



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO SEMINARIO DE DERECHO PENAL

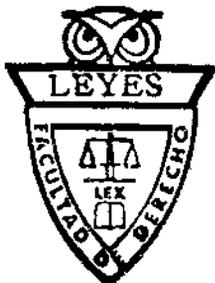
LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS, SU ILEGALIDAD, SEÑALADAS PARA EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ARTICULO 202 DEL CODIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE: LICENCIADO EN DERECHO PRESENTA:

JUAN JULIO GARZA CHAVEZ

ASESOR DE TESIS: LIC. JORGE DELFIN SANCHEZ



MEXICO, D. F.

2005

m343717



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**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.

Autorizo a la Dirección General de Bibliotecas de la UNAM a difundir en formato electrónico e impreso el contenido de mi trabajo recepcional.

NOMBRE: Juan Julio Garza Chavez

FECHA: 2-Mayo-2005

FIRMA: 



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO  
SEMINARIO DE DERECHO PENAL  
OFICIO INTERNO FDER/049/SP/03/05  
ASUNTO: APROBACION DE TESIS

DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACION  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.

El alumno **GARZA CHAVEZ JUAN JULIO**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **LIC. JORGE DELFÍN SÁNCHEZ**, la tesis profesional titulada "**LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS, SU ILEGALIDAD, SEÑALADAS PARA EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL**", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **LIC. JORGE DELFÍN SÁNCHEZ** en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "**LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS, SU ILEGALIDAD, SEÑALADAS PARA EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL**", puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a el alumno **GARZA CHAVEZ JUAN JULIO**.

En la sesión del día 3 de febrero de 1998, el Consejo de Directores de Seminario acordó incluir en el oficio de aprobación la siguiente leyenda:

"El interesado deberá iniciar el trámite para su titulación dentro de los seis meses siguientes (contados de día a día) a aquél en que le sea entregado el presente oficio, en el entendido de que transcurrido dicho lapso sin haberlo hecho, caducará la autorización que ahora se le concede para someter su tesis a examen profesional, misma autorización que no podrá otorgarse nuevamente sino en el caso de que el trabajo recepcional conserve su actualidad y siempre que la oportuna iniciación del trámite para la celebración del examen haya sido impedida por circunstancia grave, todo lo cual calificará la Secretaría General de la Facultad"

ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"  
Cd. Universitaria, D. F., a 3 de marzo de 2005.

LIC. JOSE PABLO PATINO Y SOUZA.  
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

Al señor JUAN GARZA GUTIÉRREZ  
(q. e. p. d.), de quien  
orgullosamente tuve la  
oportunidad de ser su hijo.

Con agradecimiento eterno a  
mi señora madre ROSA CHÁVEZ  
ZAPIAIN, por su amor y apoyo  
incondicional durante toda mi  
vida.

## ÍNDICE

### **LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS, SU ILEGALIDAD, SEÑALADAS PARA EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL**

#### **INTRODUCCIÓN**

#### **CAPÍTULO I**

##### **ANTECEDENTES**

I.I. Nociones Generales	1
I.I.I. Marco conceptual	2
I.I.II. El delito de Violencia Familiar	3
I.I.III. El Código Penal de 1931	43
I.I.IV. Actualización de la ley penal vigente	44
	47

#### **CAPÍTULO II**

<b>ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR</b>	<b>50</b>
II.I. Concepto legal	57
II.II. Elementos del delito	58
II.II.I. Conducta	59
II.II.II. Tipicidad	67
II.II.III. Antijuricidad	82
II.II.IV. Culpabilidad	96
II.II.V. Aspectos positivos	117
II.II.VI. Aspectos negativos	117

## CAPÍTULO III

<b>EL PROCEDIMIENTO PENAL</b>	<b>118</b>
III.I. La averiguación Previa	120
III.I.I. Concepto	122
III.I.II. Nociones Generales	122
III.I.III. Requisitos de Procedibilidad	124
III.I.III.I. La Denuncia	125
III.I.III.II. La Querella	126
III.I.IV. La Acción Penal	132
III.I.IV.I. Concepto	133
III.I.IV.II. Titular de la Acción penal	133
III.I.IV.III. Naturaleza Jurídica	134
III.I.IV.IV. Características	134
III.I.V. La Extinción de la Acción penal	136
III.I.V.I. Muerte del delinciente	136
III.I.V.II. Amnistía	137
III.I.V.III. Perdón del Ofendido	138
III.I.V.IV. Prescripción	139
III.II. La preinstrucción o Término Constitucional	140
III.II.I. Su objeto	140
III.II.II. Partes que intervienen	140
III.II.III. Sus efectos	141
III.III. El Proceso Penal	143
III.III.I. Concepto	144
III.III.II. Su objeto	144
III.IV. El juicio	145
III.V. Los recursos	150

## **CAPÍTULO IV**

<b>EL ALCANCE JURÍDICO Y SOCIAL DEL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR</b>	151
IV.I. Análisis Sociojurídico del actual delito de Violencia Familiar	155
IV.II. Forma de Comisión, sujetos (Activo y Pasivo), Causas y Consecuencias	157
IV.III. Las medidas precautorias y la seguridad jurídica	158
IV.IV. La Inoperancia de las Medidas Precautorias en el delito de Violencia Familiar	159
IV.V. La necesidad de reformar el artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal	160
<b>CONCLUSIONES</b>	174
<b>PROPUESTA</b>	182
<b>BIBLIOGRAFÍA</b>	183
<b>LEGISLACIÓN CONSULTADA</b>	187
<b>OTRAS OBRAS CONSULTADAS</b>	188

## INTRODUCCIÓN

El tema de las medidas precautorias señaladas en el artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal tiene una problemática particular, que reside básicamente en su errónea concepción legislativa, la cual abordaremos a través del presente trabajo, en donde haremos referencia a lo complicado que resulta tratar de llevar a la práctica lo señalado en el numeral antes señalado.

En primer término es necesario precisar que la sociedad como conjunto de seres humanos que se interrelacionan para satisfacer sus necesidades individuales y sociales, en donde cada individuo tiene a su cargo determinadas tareas tendientes al buen funcionamiento de la colectividad, compartiendo una identidad cultural, actualmente enfrenta un sinnúmero de problemas, propios de la modernidad y complejidad en que se desenvuelve el mundo, dado el incremento indiscriminado de la población, la carencia de empleos suficientes para todos, la fragilidad de estabilidad económica en el mundo, y otros factores que definitivamente influyen en el cotidiano devenir del hombre, además de la propia naturaleza del hombre, la cual impide que en todo momento y de manera permanente exista una buena relación social.

Nuestro País no escapa de tales circunstancias, ya que además de lo señalado en el párrafo que antecede, nuestra sociedad enfrenta una problemática particular, como lo es la falta de seguridad, una economía endeble, un entorno educativo y cultural deplorables, así como una falta de identidad en los valores personales, morales y sociales, entre otros factores, lo que ha originado que nuestra sociedad no funcione de forma adecuada, lo que se evidencia claramente en nuestra deficiente estructura económica, en nuestra industria, en la planta productiva, en la falta de empleos, en la creciente violencia e inseguridad en nuestras calles, en nuestras limitadas instituciones de salud, en el promedio del nivel escolar y cultural, por enumerar algunas de ellas, y de manera principal,

respecto del tema que nos ocupa, en un incremento en la violencia familiar, la cual no solo se da cada vez más en el número de casos reportados, sino en la gravedad de los mismos, lo cual ha determinado que el legislador haya dado intervención a las autoridades, a través del derecho penal, mediante la aplicación de las sanciones correspondientes y el empleo de las medidas precautorias.

Es importante precisar que de conformidad a la exposición de motivos del Código Penal vigente en el Distrito Federal, publicado mediante decreto de fecha 16 de julio del año 2002, se aprecia que el legislador señaló "...Título Octavo, Delitos contra la Integridad Familiar, Capítulo Único Violencia Familiar, a quien tenga relación familiar, derivada de vínculos legales o afectivos, que ejerza violencia contra alguno o algunos de los miembros de la familia se le sancionará, la cual admite en esta nueva legislación diversos supuestos, como son medios físicos o psíquicos o bien omita evitarlos, teniendo la intención de someter al pasivo, con independencia de que se causen lesiones; **se contempla la imposición adicional de las medidas de seguridad, para proteger a los afectados, así como las medidas curativas para el agente...**", de lo cual se desprende de manera evidente que la implementación de las medidas precautorias, denominadas por el legislador medidas de seguridad, tuvieron como fin una imposición preventiva o precautoria, consistente en un medio de seguridad para la protección de los afectados y a la par un medio curativo para el agente, adicional a la sanción propia impuesta para la conducta delictiva del agente activo, pero sin aludir a la naturaleza propia de esas medidas de seguridad, es decir en qué deben consistir las mismas, como han de aplicarse, si deben considerarse de manera aislada a las medidas ya existentes en materia civil y administrativa, lo cual deriva en el hecho de que el legislador quiso que en materia penal se albergara la asistencia y prevención de los efectos dañinos de la conducta antijurídica del inculpaado respecto del delito de VIOLENCIA FAMILIAR, a pesar de las imprecisiones antes señaladas, como una clara muestra de la intención y rigor que se quiere que exista en la ley penal para salvaguardar la integridad familiar y castigar la conducta del inculpaado con base en la prevención

de los efectos antijurídicos de su conducta, aún antes de que al mismo se le consigne como probable responsable del ilícito en mención, ya que en el momento de la aplicación de las medidas precautorias se está en proceso de una averiguación previa, es decir de la investigación de la probable comisión de un delito por el sujeto sobre quien se están ordenando las medidas precautorias.

Por lo antes mencionado, el desarrollo del proyecto de investigación "LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS, SU ILEGALIDAD, SEÑALADAS PARA EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL" tratará de demostrar la necesidad de reformar el artículo 202 del Código penal vigente en el Distrito federal, en virtud de que la actual redacción del mismo pone en evidencia la naturaleza ilegal, así como la imprecisión conceptual de dichas medidas, con la consiguiente problemática de tratar de aplicar de manera práctica las mismas, ya que si bien las medidas de referencia se encuentran señaladas en el citado artículo, el dispositivo legal en comento no especifica en qué consisten, cuál es el mecanismo de ejecución y vigilancia, y cuál la medida que en su caso sería la aplicable, además de que la aplicación de las medidas precautorias implica una seria dificultad para poder llevarlas a cabo, dada la calidad jurídica que debe tener el sujeto activo sobre el cual se pretende ordenar la aplicación de dichas medidas y la forma en que la conducta de dicho sujeto debe ser realizada, de conformidad a la característica recurrente y cíclica que debe revestir la misma.

Probablemente la poca claridad con que han sido concebidas dichas medidas precautorias haya sido el motivo por el cual han sido ubicadas, en su momento, en diversos apartados de nuestra legislación penal, tratando de proteger bienes jurídicos distintos en cada caso.

Lo anterior resulta claro si consideramos que el delito de VIOLENCIA FAMILIAR tuvo su aparición en la ley penal en el año de 1997, y se encontraba regulado en el artículo 343 bis del Capítulo Octavo, del Título Décimo Noveno, Libro Segundo.

Siendo regulado en el artículo 343 ter un tipo penal de VIOLENCIA FAMILIAR por equiparación, y cuyo bien jurídico tutelado era en ese entonces **LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL**. La sanción señalada para dicho ilícito, entre otras, es privativa de libertad. Requiriendo de la querrela de parte de ofendida como requisito de procedibilidad, salvo en aquellos casos en que la víctima fuera menor de edad o incapaz.

En la actualidad el delito de VIOLENCIA FAMILIAR se encuentra regulado en el artículo 200 del Capítulo Único, del Título Octavo, Libro Segundo, del Código Penal vigente en el Distrito Federal. Siendo regulado en el artículo 201 un tipo penal de VIOLENCIA FAMILIAR por equiparación, y cuyo bien jurídico tutelado es **LA INTEGRIDAD FAMILIAR**. La sanción señalada para dicho ilícito, entre otras, es privativa de libertad. Requiriendo de la querrela de parte de ofendida como requisito de procedibilidad, salvo en aquellos casos en que la víctima sea menor de edad o incapaz.

En ambos casos se aprecia que, coexistiendo junto a las sanciones señaladas para el delito de VIOLENCIA FAMILIAR, se incluye la modalidad de las medidas precautorias cuyo fin consiste en salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima receptora de la violencia familiar, las cuales se pueden solicitar y aplicar antes de la acreditación del cuerpo del delito en mención.

Así las cosas la ilegalidad de las medidas precautorias, instauradas para el delito de Violencia Familiar, radica en la errónea concepción penal, ya que su materialización no es coincidente con los presupuestos ni con las sanciones penales y consecuentemente dicha problemática implica que la tutela jurídica que se pretende instaurar al amparo de las medidas precautorias no tiene cabida en el derecho penal, lo cual resulta en una fallida intención de proteger al núcleo familiar en nuestra sociedad, y de manera específica a la integración familiar, a través de la estricta vigilancia y represión del derecho penal. La implementación de las medidas precautorias en nuestra legislación penal, al ser concebida de una

manera deficiente, no ha permitido la aplicación deseada para salvaguardar los intereses de la familia en nuestra sociedad, lo cual denota de una manera evidente que no puede persistir su existencia en el derecho penal, tal y como actualmente se encuentran reguladas. Lo anterior aunado al hecho de que otros ordenamientos legales, en materia civil y administrativa, han contemplado las medidas precautorias en un afán semejante al querido en el derecho penal, sin embargo reguladas de una manera diferente y acorde a sus respectivos ámbitos de aplicación.

Todo lo anteriormente señalado no permite que las medidas precautorias, señaladas para el delito de Violencia Familiar, puedan salvaguardar, al menos de manera temporal, el bien jurídico protegido que en el presente caso lo constituye La Integridad Familiar, para que el inculpado se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima.

## **CAPÍTULO I**

### **ANTECEDENTES**

El delito de VIOLENCIA FAMILIAR fue incluido por primera vez en nuestro Código Penal en el año de 1997, mediante el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 24 de diciembre de 1996, como una necesidad demanda por la sociedad, con el fin de prevenir y dar atención a las víctimas de la violencia familiar quienes en su mayoría resultan ser mujeres, niños y las personas adultas mayores, ya que además de la concepción del propio tipo penal, el legislador decidió complementarlo con la creación de medidas precautorias tendientes a salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima durante la averiguación del delito, dada la naturaleza en la relación familiar existente entre el inculpaado y la víctima.

No obstante su breve existencia, el delito de VIOLENCIA FAMILIAR ha sufrido diversos cambios tanto en su concepción típica como en la ubicación que se le dado dentro del propio Código Penal, teniendo como consecuencia entre otras que el bien jurídico tutelado por dicho tipo penal haya cambiado, lo cual es importante considerar para entender la manera en que realmente opera la aplicación de las medidas precautorias derivadas del ilícito en mención, ya que también las medidas precautorias han sufrido una transformación respecto de su idea original, sin embargo hasta este momento no se ha impedido que la aplicación de aquellas en materia penal revista un carácter ilegal, en virtud de la incorrecta concepción legal de dichas medidas y de su inexacta e inadecuada aplicación jurídica.

## I.I. NOCIONES GENERALES

Como hemos mencionado anteriormente el delito de VIOLENCIA FAMILIAR y en consecuencia las medidas precautorias que de el derivan, tuvieron su aparición en nuestro Código Penal en el año de 1997, como respuesta a la necesidad de evitar las consecuencias ofensivas resultantes de la conducta del inculpado, consistentes en la vulneración al bien jurídico tutelado en el Código Penal vigente en el Distrito Federal, de acuerdo a la denominación del Título que en su momento ha albergado al tipo penal de VIOLENCIA FAMILIAR.

De conformidad a la exposición de motivos del Código Penal vigente en el Distrito Federal, publicado mediante decreto de fecha 16 de julio del año 2002, se aprecia que el legislador señaló "...Título Octavo, Delitos contra la Integridad Familiar, Capítulo Único Violencia Familiar, a quien tenga relación familiar, derivada de vínculos legales o afectivos, que ejerza violencia contra alguno o algunos de los miembros de la familia se le sancionará, la cual admite en esta nueva legislación diversos supuestos, como son medios físicos o psíquicos o bien omita evitarlos, teniendo la intención de someter al pasivo, con independencia de que se causen lesiones; **se contempla la imposición adicional de las medidas de seguridad, para proteger a los afectados, así como las medidas curativas para el agente...**", de lo cual se desprende de manera evidente que la implementación de las medidas precautorias, denominadas por el legislador medidas de seguridad, tuvieron como fin una imposición preventiva o precautoria, consistente en un medio de seguridad para la protección de los afectados y a la par un medio curativo para el agente, adicional a la sanción propia impuesta para la conducta delictiva del agente activo, pero sin aludir a la naturaleza propia de esas medidas de seguridad, es decir en qué deben consistir las mismas, como han de aplicarse, si deben considerarse de manera aislada a las medidas ya existentes en materia civil y administrativa, lo cual deriva en el hecho de que el legislador quiso que en materia penal se albergara la asistencia y prevención de los efectos dañinos de la

conducta antijurídica del inculpaado respecto del delito de VIOLENCIA FAMILIAR, a pesar de las imprecisiones antes señaladas, como una clara muestra de la intención y rigor que se quiere que exista en la ley penal para salvaguardar la integridad familiar y castigar la conducta del inculpaado con base en la prevención de los efectos antijurídicos de su conducta, aún antes de que al mismo se le consigne como probable responsable del ilícito en mención, ya que en el momento de la aplicación de las medidas precautorias se está en proceso de una averiguación previa, es decir de la investigación de la probable comisión de un delito por el sujeto sobre quien se están ordenando las medidas precautorias.

### **I.I.I. MARCO CONCEPTUAL**

En este punto se hace necesario precisar la terminología que se empleará para tratar los subsecuentes temas de nuestra investigación, para entender con toda precisión el significado de todos y cada uno de los conceptos que se utilizarán, tanto en un sentido de cultura general 1), como en un sentido estrictamente jurídico 2), obteniendo en consecuencia una base clara y perfectamente delimitada de nuestro marco conceptual.

#### **ABSTENCIÓN**

1)

-abstención. (Del lat. abstentío, -onis). f. Acción y efecto de abstenerse.

-abstener. (Del lat. Abstinére). tr. desus. Contener o refrenar, apartar. || 2. prnl Privarse de algo. Abstenerse DE tomar carne. || 3. No participar en algo a que se tiene derecho, p. ej. en una votación. Algunos ciudadanos se abstienen DE votar. MORF. Conjug. actual c. tener.

## ADMINISTRATIVO

1)

-administrativo, va. (Del lat. *administrativus*). adj. Pertenciente o relativo a la administración. III 2. m. y f. Persona empleada en la administración de alguna entidad. V. acto -,arbitrio, auxilio, derecho, gestor, junta, silencio.

## APERCIBIR

1)

-apercibimiento. m. Acción y efecto de apercibir. II 2. Der. Corrección disciplinaria que consiste en anotar una infracción al culpable y que en caso de que se repita dará lugar a una sanción más grave.

Apercibir I. (De percibir). tr. Prevenir, disponer, preparar lo necesario para algo. U. t. c. pml. II 2. Amonestar, advertir. II 3. Der. Hacer saber a la persona citada, emplazada o requerida, las consecuencias que se seguirán de determinados actos u omisiones suyas.

2)

-APERCIBIMIENTO. I. La voz "apercibimiento" posee en el lenguaje forense dos acepciones, que se distinguen claramente. Significa, en primer lugar, la advertencia o conminación que la autoridad hace a determinada persona, de las consecuencias desfavorables que podrá acarrearle la realización de ciertos actos u omisiones; en un segundo sentido es una sanción que los magistrados y los jueces pueden imponer a sus subordinados y también a quienes perturben o contraríen el normal desarrollo de las audiencias y demás actividades judiciales o falten de palabra o por escrito, al respeto y consideración debidos a la administración de justicia. Constituye ese tipo de sanción, uno de los modos de manifestarse la facultad disciplinaria que corresponde a los titulares del poder jurisdiccional para mantener el orden y buen gobierno de sus respectivos tribunales.

## APLICAR

1)

-aplicabilidad. f. Cualidad de aplicable.

-aplicable. adj. Que puede o debe aplicarse.

-aplicación. (Del lat. *applicatio*, -onis). f. Acción y efecto de aplicar o aplicarse. || 2. Afición y asiduidad con que se hace algo, especialmente el estudio. || 3. Ornamentación ejecutada en materia distinta de otra a la cual se sobrepone.

2)

-APLICACIÓN DEL DERECHO. I. "Aplicación" proviene del latín *applicatio, onis*: "vínculo", "colocación"; de *applico, are*: "poner (se)", "colocar (se)". Este significado se aprecia en la expresión *ius applicationis* con la cual los romanos se referían al derecho de *colocarse* o *ponerse* bajo la protección de una persona influyente (*Patronus*) mediante un acto solemne (*applicatio ad patronum*). El uso más general y persistente de "aplicar" significa: "emplear alguna cosa", "hacer uso de ella", o bien "referir a un caso particular lo que se ha dicho en general". "Aplicación" alude a un acto que alguien realiza o efectúa; expresa la idea de *concretar* o *hacer efectivo* algo. Aplicación es, así, la *operación* que alguien ejecuta con el *propósito de emplear* alguna cosa, la acción por medio de la cual se lleva a cabo algo o se hace valer en *ocasión apropiada* o *caso específico*. De esta forma se aplica, p.e., un principio (lógica), una fórmula (matemática), un plan, etc. En suma, "aplicación" significa: "operación por la cual se *actualiza* algo previsto". II. Este significado claramente persiste en la expresión jurídica: "aplicación del derecho". Con ella normalmente se entiende la operación por la cual cierta instancia (en particular un tribunal) determina los hechos que el derecho define *in abstracto* en normas generales e *individualiza* las consecuencias previstas (ordenando su ejecución). III. La aplicación del derecho es una función regular del orden jurídico; a través de ella los órganos aplicadores (tribunales, autoridades administrativas, etc.), en ejercicio de sus facultades, determinan que un cierto *caso concreto* del tipo definido en la norma general se

ha presentado y, como *consecuencia* de ello, efectúan un acto por el cual actualizan las consecuencias previstas.

Aunque la aplicación del derecho es un acto complejo que presupone la participación de muchas normas jurídicas (normas de competencia, normas de procedimiento), normalmente se piensa en la norma general material y en el acto que la concreta.

La sentencia jurisdiccional es considerada el acto de aplicación por excelencia; en ella se manifiesta, de forma por demás característica, la esencia de la jurisdicción (opuesta a legislación y a administración). En ella se aprecia toda la complejidad del fenómeno aplicativo...

Si bien es cierto que para la dogmática jurídica tradicional, la aplicación del derecho se presenta exclusivamente en la sentencia jurisdiccional, cabe afirmar que todos los actos jurídicos son aplicación del derecho (con excepción de los actos originarios de creación de un sistema jurídico). Los actos legislativos, las decisiones administrativas e, incluso, los actos infralegislativos (contratos, testamentos), al igual que las sentencias jurisdiccionales, crean una norma individual cuyo contenido está determinado (mayor o menormente) por las normas generales que ésta aplica.

## AUTORIDAD

1)

-autoridad. (Del lat. auctoritas, átis). f. Poder que gobierna o ejerce el mando, de hecho o de derecho. || 2. Potestad, facultad, legitimidad. || 3. Prestigio y crédito que se reconoce a una persona o institución por su legitimidad o por su calidad y competencia en alguna materia. || 4. Persona que ejerce o posee cualquier clase de **autoridad**. || 5. Solemnidad, aparato. || 6. Texto, expresión o conjunto de expresiones de un libro o escrito, que se citan o alegan en apoyo de lo que se dice. || **pasado en - de cosa juzgada**. loc. adj. Der. Que está ejecutoriado. || 2.

Dicho de una cosa: Que se da por sabida y de la que es ocioso tratar. V. abuso de -, sentencia pasada en - de cosa juzgada.

2)

-AUTORIDAD. I. La palabra "autoridad" (del latín *auctoritas-atis*: "prestigio", "garantía", "ascendencia", "potestad"; de *auctor*: "hacedor", "autor", "creador"; a su vez de *augeo, ere*: "realizar", "conducir") significa dentro del lenguaje ordinario: "estima, ascendencia, influencia, fuerza, o poder de algo o de alguno", "prerrogativa", "potestad", "facultad". Los usos jurídicos de "autoridad" reflejan esa compleja polivalencia.

La polisemia y la carga emotiva del vocablo "autoridad" proviene de su antecesor latino *auctoritas*, el cual pertenece al patrimonio lingüístico de la Roma arcaica, impregnado de connotaciones místicas y carismáticas que ha pervivido hasta nuestros días...

El significado jurídico relevante de la noción de autoridad presupone la idea de una investidura (*i.e.*, potestad, función). La noción de autoridad jurídica gira, así, alrededor del concepto de facultad, la cual indica el poder o capacidad de un individuo (o grupo) para modificar la situación jurídica existente. El concepto jurídico de autoridad indica que alguien está *facultado jurídicamente* para realizar un acto *válido*, presupone la posesión de capacidad o potestad para modificar válidamente la situación jurídica de los demás.

El orden jurídico otorga a los individuos investidos como órganos del Estado, a los que se les denomina "autoridades" (*oblig-keitliche Organe*), la facultad de obligar (o permitir) a los demás mediante actos de voluntad (Kelsen). X tiene autoridad sobre Y, si, y sólo si, X puede hacer que Y haga o se abstenga de hacer algo (esto es, sólo si X está facultado para cambiar la situación jurídica de los demás). De esta forma, las relaciones de autoridad no son sino relaciones de dominio, donde se presenta la posibilidad de imponer la voluntad de uno a la conducta de los demás. Pero sólo el dominio ejercido por los órganos del Estado es un dominio en virtud de autoridad (Weber). Un individuo (o grupo) tiene autoridad si su poder descansa en el orden jurídico de la comunidad, si es la autoridad legítima. Es de esta manera como se identifica autoridad (la autoridad es una

determinada comunidad) con la "fuerza" o "poder" del orden jurídico: el "monopolio" legítimo del poder.

## CONDUCTA

1)

-conducta. (Del lat. *conducta*, *conducida*, *guiada*). f. Manera con que los hombres se comportan en su vida y acciones. || 2. **conducción**. || 3. Moneda transportada en recuas o carros. || 4. Gobierno, mando, guía, dirección. || 5. Comisión para reclutar y conducir gente de guerra. Obtener una conducta. || 6. Recua o carros que llevaban la moneda que se transportaba de una parte a otra, y especialmente la que se llevaba a la corte. || 7. Mil. Gente nueva reclutada que los oficiales llevaban a los regimientos. || 8. Psicol. Conjunto de las acciones con que un ser vivo responde a una situación.

2)

-CONDUCTA. I. El delito, en su configuración fáctica, viene referido a una conducta humana. En este sentido, Carrara señalaba que el delito es una concurrencia de dos fuerzas: la moral y la física, que conjuntamente ensamblan la personalidad del individuo. La fuerza moral es la interna, de carácter sustancialmente activa, y se ubica en la voluntad y en la inteligencia del agente, en tanto que la fuerza física se manifiesta, en forma externa, en el correspondiente movimiento corporal. Ambas producen el efecto dañoso del delito, aunque no siempre están completas en la conducta típica, y precisamente de ahí surgen los diversos grados del delito. II. La doctrina científica, de carácter jurídico-penal, ha empleado diversas expresiones que suelen utilizarse con un significado equivalente; así: Delitada utiliza la expresión *fatto* o hecho, que resulta muy común entre los penalistas italianos; los alemanes, de especial importancia en los estudios de la teoría de la acción, emplean el vocablo acción, aunque también utilizan y siguen utilizando la expresión hecho; *Tat*, de ahí la denominación de *strafat*, hecho penal.

Conviene destacar que la doctrina del acto o de la acción, en Alemania y posteriormente en muchos países, adquieren un carácter científico en la moderna sistemática jurídico-penal, a partir de la aportación de Franz von Liszt, aunque ya a finales del siglo XVIII fue esbozada por Ernest Ferdinand Klein y recibió posterior formulación, a mediados del siglo XIX, por Heinrich Luden.

En cuanto a la terminología utilizada por los penalistas hispanohablantes la expresión conducta ha sido empleada como equivalente a la de acto o acción, y que, propiamente hablando, hace referencia al comportamiento, es decir, a una actuación más continuada o sostenida que el mero acto psicológico, que constituye el inicio de la dinámica delictiva.

## CUIDADO

1)

-cuidado. (Del lat. cogitatus, pensamiento). **m.** Solicitud y atención para hacer bien algo. **II 2.** Acción de **cuidar** (II asistir, guardar, conservar). El cuidado de los enfermos, la ropa, la cosa. **II 3.** Recelo, preocupación, temor. **II correr** algo al - de alguien. fr. Estar obligado a responder de ello.

**II cuidado.** interj. U. para amenazar o para advertir la proximidad de un peligro o la contingencia de caer en error. **II 2.** U. con sentido ponderativo o para llamar la atención. ¡Cuidado con el niño, que no se te puede aguantar! ¡Cuidado que es listo el muchacho! **II - conmigo.** loc. interj. coloq. U. para amenazar a alguien. **II - me llamo.** expr. coloq. U. para amenazar, particularmente a los muchachos, con el castigo, si no hacen bien algo. **II de -.** loc. adj. Dicho de una persona: Sospechosa, peligrosa. **II estar de -.** fr. coloq. Estar gravemente enfermo o en peligro de muerte. **II salir de -, o de su -.** una mujer. frs. **parir** (II expeler el feto).

**II sin -.** loc. adv. Indiferente o sin inquietud ni preocupación alguna. Traer, tener, dejar sin cuidado. **V.** unidad de -s intensivos.

-cuidador, ra. adj. Que cuida. U. t. c. s. **II 2.** Muy solícito y cuidadoso. **II 3.** ant. Muy pensativo, metido en sí.

## CUSTODIA

1)

-custodia. (Del lat. custodia). f. Acción y efecto de custodiar. II 2. Persona o escolta encargada de custodiar a un preso. II 3. En la Orden de San Francisco, agregado de algunos conventos que no bastan para formar provincia.

-custodiar. (De custodia). tr. Guardar con cuidado y vigilancia. MORF. Conjug. c. anunciar.

2)

-CUSTODIA. I. Proviene del latín *custos* que significa guarda o guardián, y éste a su vez deriva de *curtos*, forma del verbo *curare*, que quiere decir cuidar. Es por lo tanto la acción y el efecto de custodiar, o sea, guardar con cuidado alguna cosa...

III. Custodia de menores. En el derecho familiar mexicano este concepto tiene especial relevancia, pues está dirigido a la atención de los menores. El sentido que se otorga es la guarda de una persona con toda diligencia y cuidado. Lo encontramos en expresiones tales como: "poner a los hijos al cuidado de..." (a. 282, fr. V, CC); "Al cuidado de los hijos..." (a. 283, CC); "La persona que tenga la guarda y custodia de los hijos..." (a. 273, fr. 1, del CC); "guarda de la persona y bienes..." (a. 499, CC).

La patria potestad está organizada para el cumplimiento de la función protectora de los hijos menores e integrada con los deberes impuestos a los que la ejercen en relación con la persona y los bienes de los hijos.

La guarda o custodia es una facultad implícita de la patria potestad que los padres ejercen en forma conjunta, pero en el caso de su separación una se desliga de la otra. Físicamente los hijos deben quedar con alguno de los padres: esta tenencia física se denomina guarda o custodia del menor. La SCJ ha sentado claramente el concepto de guarda o custodia del hijo en los casos de divorcio, la cual puede quedar encomendada a uno de los cónyuges, sin perjuicio de que ambos ejerzan la patria potestad: "la guarda del menor hijo implica esencialmente la posesión, vigilancia, protección y cuidado del menor, y constituye una de las prerrogativas de la patria potestad; dicha guarda no puede

entenderse desvinculada de la posesión material del menor hijo, porque tal posesión es un medio indiscutible para protegerlo y cultivarlo física y espiritualmente procurarlo en la satisfacción de todas sus necesidades".

Otorgar la guarda o custodia a un progenitor no significa que el otro pierda la patria potestad, que seguirá ejerciendo de otra manera. En la sentencia de divorcio el juez fijará en definitiva la situación de los hijos, para lo cual el juez de lo familiar deberá resolver todo lo relativo a los (sic) obligaciones inherentes a la patria potestad y en especial a la custodia de los hijos. En todo caso protegerá y hará respetar del derecho de convivencia con los padres salvo que exista peligro para el menor (a. 283, CC).

Frente al progenitor que recibe la custodia, el progenitor privado de ella tiene derecho de convivencia con su hijo, de relacionarse con él, de estar al corriente de su vida y educación.

## DELITO

1)

-delito. (De delicto). m. Culpa, quebrantamiento de la ley. II 2. Acción o cosa reprobable. Comer tanto es un delito. Es un delito gastar tanto en un traje. II 3. Der. Acción u omisión voluntaria o imprudente penada por la ley. II- **común**. m. Der. El que no es político. II - **de lesa majestad**. m. Der. En derecho antiguo, el que se cometía contra la vida del soberano o sus familiares. II - **de sangre**. m. Der. El que causa lesión corporal grave o muerte. II - **político**. m. Der. El que establecen los sistemas autoritarios en defensa de su propio régimen. V. cuerpo de -, cuerpo del -.

2)

-DELITO. I. En derecho penal, acción u omisión ilícita y culpable expresamente descrita por la ley bajo la amenaza de una pena o sanción criminal. II. Este concepto de delito como ente jurídico, derivado de los extremos exigidos por la ley para tener una acción u omisión por criminalmente punible, difiere, por

supuesto, del concepto de delito que puedan eventualmente utilizar las ciencias de la conducta o la sociología.

## EDAD

1)

-edad. (Del lat. aetas, -átis). f Tiempo que ha vivido una persona o ciertos animales o vegetales. || 2. Duración de algunas cosas y entidades abstractas. || 3. Cada uno de los períodos en que se considera dividida la vida humana. No a todas las edades convienen los mismos ejercicios. || 4. Gran período de tiempo en que, desde distintos puntos de vista, se considera dividida la historia. || 5. Espacio de años que han corrido de un tiempo a otro. En la edad de nuestros abuelos, de nuestros mayores. En nuestra edad. || 6. **edad madura**. || - **adulta**. f Aquella en que el organismo humano alcanza su completo desarrollo.

## EDUCACIÓN

1)

-educación. (Del lat. educatio, -ónis). f. Acción y efecto de educar. || 2. Crianza, enseñanza y doctrina que se da a los niños y a los jóvenes. || 3. Instrucción por medio de la acción docente. || 4. Cortesía, urbanidad. || - **especial**. f. La que se imparte a personas afectadas de alguna anomalía mental o física que dificulta su adaptación a la enseñanza ordinaria. || - **física**. f. Conjunto de disciplinas y ejercicios encaminados a lograr el desarrollo y perfección corporales. || - **inicial**. f.

## FAMILIA

1)

-familia. (Del lat. *familia*). f. Grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas. || 2. Conjunto de ascendientes, descendientes, colaterales y afines de un linaje. || 3. Hijos o descendencia. || 4. Conjunto de personas que tienen alguna condición, opinión o tendencia común.

2)

-FAMILIA. I. (Del latín *familia*.) En sentido muy amplio, la familia es el grupo de personas entre quienes existe un parentesco de consanguinidad por lejano que fuere. Esta noción, por su propia vaguedad y su amplitud, no tiene efectos jurídicos. Éstos pueden percibirse en el campo de la sociología, en la medida en que son el fundamento de ciertos vínculos de solidaridad, o en el ámbito de la psicología, por los sentimientos de afecto que esa situación crea. Se forma así la idea de la familia en sentido amplio, que coincide con el concepto de la *gens* (linaje).

La palabra "familia" tiene una connotación más restringida, a la que se ha llegado después de una larga evolución, y comprende únicamente a los cónyuges y a los hijos de éstos, que viven bajo un mismo techo. En este sentido, puede hablarse de la "familia doméstica" en oposición a la "familia gentilicia". Como una huella de la antigua *gens* romana, el concepto de familia doméstica se amplía de manera que pueden quedar comprendidos en ella el cónyuge del hijo o de la hija y de los descendientes inmediatos de éstos (nietos), aunque no vivan en la misma casa.

## FÍSICO

1)

-física. (Del lat. *Physica*). f. Ciencia que estudia las propiedades de la materia y de la energía, considerando tan solo los atributos capaces de medida. || 2. ant. medicina (|| ciencia).

-físicamente. adv. m. corporalmente. || 2. Real y verdaderamente.

-físico, cea. (Del lat. *physicus*). adj. Perteneciente o relativo a la física. || 2. Perteneciente o relativo a la constitución y naturaleza corpórea, en contraposición a moral. || 3. m. y f. Persona que profesa la física o tiene en ella especiales conocimientos. || 4. m. Exterior de una persona; lo que forma su constitución y naturaleza.

## FORMACIÓN

1)

formable. (Del lat. *formabilis*). adj. Que se puede formar.

formación. (Del lat. *formatio*, -ónis). f. Acción y efecto de formar o formarse. || 2.

**forma** (|| la configuración externa).

## GUARDA

1)

-guarda. (Del germ. \*warda, acto de buscar con la vista, y este de \*wardón, atender, prestar atención; cf. a. al. ant. warta). Com. Persona que tiene a su cargo la conservación de algo. U. m. c. s. m. || 2. f. Acción de **guardar** (|| conservar o retener). || 3. **tutela**. || 4. Observancia y cumplimiento de un mandato, ley o estatuto.

2)

-GUARDA DE LOS HIJOS. I. (Las palabras "guardar" y "custodiar" proceden, respectivamente, del germanesco *wardon*, que significa cuidar, y del latín *custos*, derivado de *curtos*, forma agente del verbo *curare*, que también quiere decir cuidar.) Por "guarda de los hijos" se entiende, en lenguaje jurídico, la acción y efecto de cuidar directa y temporalmente a incapacitados, con la diligencia propia de un buen padre de familia.

En esta acepción genérica, se comprende una custodia que en gran parte incluye las facultades y deberes que competen ordinariamente a quienes ejercen las funciones de patria potestad o tutela, pero cabe distinguirla específicamente de la atención que también puede prestar un tercero autorizado debidamente para suplir la vigilancia que comprende al ejercicio normal de aquellas funciones. Nuestra SCJ sustenta la tesis de que "la no existencia de la guarda material de la persona del hijo, implica esencialmente la posesión, vigilancia, protección y cuidado del menor y constituye una prerrogativa de la patria potestad; dicha guarda no puede entenderse desvinculada de la posesión material del menor hijo, porque tal posesión es un medio indiscutible para protegerlo y cultivarlo física y espiritualmente y procurarlo en la satisfacción de todas sus necesidades" (amparo directo 4029 de 1967, febrero de 1969, *Informe del presidente de la tercera sala*, p. 26).

## ILEGALIDAD

1)

-ilegal. (De in- y legal). adj. Que es contra ley. V. detención -.

-ilegalidad. f. Falta de legalidad. II 2. Acción ilegal.

-ilegalmente. adv. m. Sin legalidad. II 2. Contra la ley.

## INCAPACIDAD

1)

-incapacidad. (Del lat. Incapacitas, -átis). f. Falta de capacidad para hacer, recibir o aprender algo. II 2. Falta de entendimiento o inteligencia. II 3. Falta de preparación, o de medios para realizar un acto. II 4. Estado transitorio o permanente de una persona que, por accidente o enfermedad, queda mermada en su capacidad laboral. II 5. Der. Carencia de aptitud legal para ejecutar

válidamente determinados actos, o para ejercer determinados cargos públicos. ||  
-**laboral f. Der.** Situación de enfermedad o de padecimiento físico o psíquico que impide a una persona, de manera transitoria o definitiva, realizar una actividad profesional y que normalmente da derecho a una prestación de la seguridad social.

-incapaz. (Del lat. *incápax*, -ácis). adj. Que no tiene capacidad o aptitud para algo. || 2. Falto de talento. || 3. Que no es capaz, por su naturaleza o por decisión de su voluntad. *Ella es incapaz de mentir.* || 4. Der. Que no tiene cumplida personalidad para actos civiles, o que carece de aptitud legal para algo determinado.

2)

-INCAPACIDAD. I. Derivado del lat. *incapax*, que no tiene capacidad o aptitud para una cosa. En este sentido, incapacidad es la ausencia de capacidad. La capacidad se ha definido como la "aptitud para ser sujeto de derechos y obligaciones y para ejercerlos por sí mismo" (capacidad de goce la primera, y de ejercicio la segunda). De esta manera, la incapacidad, a su vez, será incapacidad de goce o de ejercicio. La primera consistirá en la ineptitud del sujeto de ser titular de derechos y obligaciones, y la incapacidad de ejercicio, en la ineptitud del sujeto de poder actuar por sí mismo en la vida jurídica. Por ser la capacidad de goce la característica por excelencia de la calidad de persona en derecho, de manera que se le identifica y define en los mismos términos que la personalidad (a. 22, CC), no puede existir una total incapacidad de goce, porque la misma significaría la negación de la personalidad.

## INCUPLADO

1)

-inculpación. (Del lat. *inculpatio*, -ónis). f. Acción y efecto de inculpar.

-inculpadamente. adv. m. Sin culpa. Inculpado 1, da. (De in- y culpado). adj. p. us. Inocente, sin culpa. Inculpado 2, da. (Del part. de inculpar). adj. Der. Dicho de una

persona: Que es objeto de la acusación en un procedimiento penal o sancionador. U. t. c. s.

-inculpar. (Del lat. inculpáre). tr. Culpar, acusar a alguien de algo. || 2. Der. Dirigir contra alguien la acusación de un delito en un procedimiento penal o sancionador.

inculporio, ria. adj. Que **inculpa** (|| acusa).

## INSTRUCCIÓN

1)

-instrucción. (Del lat. instructio, -ónis). f. Acción de instruir. || 2. Caudal de conocimientos adquiridos. || 3. Curso que sigue un proceso o expediente que se está formando o instruyendo. || 4. Conjunto de reglas o advertencias para algún fin. U. m. en pl. V. juez de primera instancia y de-.

-instruir. (Del lat. instruere). tr. Enseñar, doctrinar. || 2. Comunicar sistemáticamente ideas, conocimientos o doctrinas. || 3. Dar a conocer a alguien el estado de algo, informarle de ello, o comunicarle avisos o reglas de conducta. U. t. c. prnl. || 4. Tramitar un procedimiento administrativo o judicial. MORF. Conjug. c. construir.

2)

-INSTRUCCIÓN EN EL PROCESO. I. Fases o curso que sigue todo proceso o el expediente que se forma y tramita con motivo de un juicio. Parte del procedimiento penal que tiene por objeto ordenar los debates, sin cuya preparación resultará estéril y confuso un proceso. Realización del fin específico del proceso que lleva al conocimiento de la verdad legal y sirve de base a la sentencia. Ap. Varios son los fines específicos de la instrucción: a) determinar la existencia de elementos suficientes para iniciar un juicio o para resolver si procede sobreseerlo; b) aplicar provisionalmente y cuando el caso lo amerite las medidas de aseguramiento necesarias; c) recoger los elementos probatorios que el tiempo pueda hacer desaparecer, y d) en materia penal, hacer factible el ideal

jurídico de la libertad del procesado hasta que recaiga sentencia condenatoria firme.

## INTEGRIDAD

1)

-integridad. (Del lat. integritas, átis). f. Cualidad de íntegro. || 2. Pureza de las vírgenes.

2)

-INTEGRIDAD PERSONAL. I. Es el derecho de toda persona a ser protegida en su integridad física, síquica y moral. II. Diversos derechos civiles o individuales tienden a proteger a todo ser humano desde el punto de vista de su integridad personal, es decir, física, síquica y moralmente. Entre tales derechos se cuentan: el derecho a la vida, el derecho a no ser sometido a torturas, tratos o penas crueles, inhumanas o degradantes, ni a experimentos médicos o científicos sin el libre y pleno consentimiento del interesado, ni a esclavitud, servidumbre o trabajos forzosos y obligatorios.

## JUDICIAL

1)

-judicante. (De judicar). adj. poét. **juzgador**. U. t. c. s.

-judicar. (Del lat. iudicare). tr. Desus. **juzgar**.

-judicativo, va. (Del lat. iudicativus). adj. ant. Que juzga o puede hacer juicio de algo.

-judicatura. (Del lat. mediev. iudicatúra). f. Ejercicio de juzgar. || 2. Dignidad o empleo de juez. || 3. Tiempo que dura. || 4. Cuerpo constituido por los jueces de un país.

-judicial. (Del lat. *iudicialis*). adj. Perteneciente o relativo al juicio, a la administración de justicia o a la judicatura. V. arbitro -, carrera -, defensor -, depósito -, juramento -, partido -, poder -, policía -, resolución - firme, vicario-.

-judicialización. f. Acción y efecto de judicializar.

-judicializar. tr. Llevar por vía judicial un asunto que podría conducirse por otra vía, generalmente política.

-judicialmente. adv. m. Por autoridad o procedimiento judicial.

## JUEZ

1)

-juez. (Del lat. *iudex*, -*icis*). com. Persona que tiene autoridad y potestad para juzgar y sentenciar. II 2. Miembro de un jurado o tribunal. II 3. Persona nombrada para resolver una duda.

2)

-JUEZ. I. Del latín *iudex*, juez. Es la persona designada por el Estado para administrar justicia, dotada de jurisdicción para decidir litigios. En nuestro medio, la palabra juez puede tener dos significados: el primero de ellos y más general (en consecuencia, diremos *lato sensu*) es aquel que lo referimos a todo funcionario titular de jurisdicción; juez, se dice, es el que juzga. Por otro lado, y de manera más particular y precisa (por lo que diremos *stricto sensu*), juez es el titular de un juzgado, tribunal de primera instancia unipersonal.

Una excepción a estos principios y, por ende, una corrupción del lenguaje jurídico, es que se denomine juez al encargado del Registro Civil. Distinto es que a un juez de mínima cuantía se le encargue el Registro Civil, y otra que al encargado específico del mismo, quien es funcionario administrativo, se le dé el título de juez sin tener facultad de juzgar; por ello, era más adecuado, como señaló el CC originalmente (hasta 1973), que a dichos funcionarios se les llamara oficiales del Registro Civil.

## JUSTIFICACIÓN

1)

-justificable. adj. Que se puede justificar.

-justificación. (Del lat. *iustificatio*, -ónis). f. Acción y efecto de justificar. || 2. Causa, motivo o razón que justifica. || 3. Conformidad con lo justo. || 4. Probanza que se hace de la inocencia o bondad de una persona, de un acto o de una cosa. || 5. Prueba convincente de algo.

-justificadamente. adv. m. Con justicia y rectitud. || 2. Con verdad y exactitud; sin discrepar.

-justificado, da. (Del part. de justificar). adj. Conforme a justicia y razón. || 2. Que obra según justicia y razón.

-justificar. (Del lat. *iustificare*). tr. Probar algo con razones convincentes, testigos o documentos. || 2. Rectificar o hacer justo algo. || 3. Probar la inocencia de alguien en lo que se le imputa o se presume de él. U. t. c. prnl.

## LEGISLACIÓN

1)

-legislable. adj. Que puede o debe legislarse.

-legislación. (Del lat. *legislatio*, -ónis). f. Conjunto o cuerpo de leyes por las cuales se gobierna un Estado, o una materia determinada. || 2. Ciencia de las leyes.

-legislativo, va. (De legislar). adj. Se dice del derecho o potestad de hacer leyes. || 2. Se dice del cuerpo o código de leyes. || 3. Autorizado por una ley. Crédito legislativo. V. poder -.

2)

-LEGISLACIÓN. I. Del latín *legislatio -onis*. Se ha denominado legislación al conjunto de leyes vigentes en un lugar y tiempo determinados. Sin embargo, existen otros significados que igualmente se adscriben al término "legislación", entre los cuales están los siguientes: a) para designar globalmente el sistema

jurídico de una región o país; b) para referirse al derecho codificado y distinguirlo de las otras fuentes del derecho, como la jurisprudencia, costumbre o doctrina; c) para referirse al procedimiento de creación de las leyes y decretos; d) para significar la agrupación de textos legales, promulgados de acuerdo a un criterio metodológico y ofreciendo compilaciones o colecciones; e) para reunir las leyes atinentes a una especialidad del derecho, p.e., legislación administrativa y legislación de emergencia, y f) para describir la función desarrollada por el órgano legislativo del poder público.

## LESIONES

1)

-lesión. (Del lat. *laesio*, -ónis). f. Daño o detrimento corporal causado por una herida, un golpe o una enfermedad. || 2. Daño, perjuicio o detrimento. || 3. Der. Daño que se causa en las ventas por no hacerlas en su justo precio. || 4. Der. Perjuicio sufrido con ocasión de otros contratos. || 5. f. pl. Der. Delito consistente en causar un daño físico o psíquico a alguien.

-lesionar. tr. Causar lesión. U. t. c. prml.

-lesivo, va. (De *leso*). adj. Que causa o puede causar lesión (|| daño, perjuicio).

2)

-LESIÓN. I. Del latín *laesio -onis*, cualquier daño, perjuicio o detrimento. Se entiende por lesión el daño que causa quien, "explotando la ignorancia, notoria inexperiencia o extrema miseria de otro", obtiene una desproporcionada ventaja, disminuyendo injustamente el patrimonio de la otra parte (a. 17, CC).

-LESIONES. I. Comete el delito de lesión quien altera la salud de otro o le causa un daño que, transitoria o permanentemente, deja una huella en su cuerpo.

Sólo los seres humanos, a partir del nacimiento y hasta antes de su muerte, pueden ser sujetos pasivos de este delito, pues sin vida no se resiente lesión. El objeto jurídicamente protegido es la integridad corporal y la salud en general. La conducta del sujeto activo puede consistir en una *acción* (disparar el arma de

fuego, lanzar el cuchillo, poner la sustancia corrosiva en la bebida o comida) o en una omisión (no frenar oportunamente el automóvil, fracturándole un pie al peatón). Puede utilizar toda clase de *medios*, a condición de que sean aptos: armas blancas o de fuego; sustancias químicas; los puños y objetos contundentes; el contacto sexual para transmitir una enfermedad venérea; emplear los llamados "medios morales", como serían producir en la víctima estados de terror, miedo intenso, pánico (cuestión muy controvertida en la doctrina).

El resultado consiste en producir en el sujeto pasivo una alteración en la salud o en causarle un daño que deje huella en su cuerpo. Se define la *salud* como el estado en que el ser orgánico ejerce normalmente todas sus funciones. En este sentido, cualquier modificación del mencionado estado integrará una de las formas del delito en examen. *Daño* es sinónimo de perjuicio, deterioro, detrimento, menoscabo, que debe producir una marca en la corporeidad de la persona.

## MALTRATO

1)

-maltratar. tr. Tratar mal a alguien de palabra u obra. U. t. c. pml. II 2. Menoscabar, echar a perder.

-maltrato. m. Acción y efecto de maltratar.

2)

-MALTRATO DE MENORES. I. Toda acción u omisión que dañe o ponga en peligro la vida, la salud, la integridad física, moral, síquica o intelectual de una persona menor de 18 años de edad.

II. El menor de edad es objeto de una protección especial por parte de todas las legislaciones modernas. En la antigüedad el menor era considerado primordialmente como objeto de derechos; esta concepción ha variado en el transcurso del tiempo y los juristas y legisladores tienden, cada vez más, a

instrumentar medios de protección para aquellos que, por no haberse desarrollado aún plenamente en sus aspectos físico, síquico e intelectual, no pueden incorporarse en forma total al universo jurídico como sujetos de derecho. Así, un instituto como la patria potestad, ha experimentado transformaciones esenciales desde el derecho clásico hasta nuestros días, habiéndose producido un desfase gradual de la suma de derechos que el padre tenía sobre su hijo hasta el complejo de deberes que -hoy día- forman la filosofía del instituto.

## MEDIDA

1)

-medida. (De medir). f. Acción y efecto de medir. || 2. Expresión del resultado de una medición. || 6. Disposición, prevención. U. m. en pl. Tomar; adoptar medidas. || 9. Cinta que se corta igual a la altura de la imagen o estatua de un santo, en que se suele estampar su figura y las letras de su nombre con plata u oro. Se usa por devoción. || - común. f. Cantidad que cabe exactamente cierto número de veces en cada una de otras dos o más de la misma especie que se comparan entre sí. || -s cautelares. f. pl. Der. Las que se adoptan para preservar el bien litigioso o para prevenir en favor del actor la eficacia final de la sentencia. Se utilizan también en el procedimiento administrativo. || -s de seguridad. f. pl. Der. Las complementarias o sustitutivas de las penas, que, con fines preventivos, puede imponer el juez a personas inimputables que hayan exteriorizado su peligrosidad criminal o de los que puede temerse que vuelvan a delinquir.

2)

-MEDIDAS CAUTELARES. I. Calificadas también como providencias o medidas precautorias, son los instrumentos que puede decretar el juzgador, a solicitud de las partes o de oficio, para conservar la materia del litigio, así como para evitar un grave e irreparable daño a las mismas partes o a la sociedad, con motivo de la tramitación de un proceso.

II. Éste es uno de los aspectos esenciales del proceso, ya que el plazo inevitable (que en la práctica llega a convertirse frecuentemente en una dilación a veces considerable por el enorme rezago que padecen nuestros tribunales), por el cual se prolonga el procedimiento hasta la resolución definitiva de la controversia, hace indispensable la utilización de estas medidas precautorias para evitar que se haga inútil la sentencia de fondo, y, por el contrario, lograr que la misma tenga eficacia práctica. Desafortunadamente, nuestro ordenamiento procesal no toma en cuenta, en términos generales, los avances que la doctrina tanto nacional como extranjera ha alcanzado en el estudio de estos instrumentos ni tampoco los adelantos compatibles con nuestro propio ordenamiento, de la legislación y la jurisprudencia de otros países.

Dichas medidas pueden tomarse tanto con anterioridad a la iniciación del proceso como durante toda la tramitación del mismo, en tanto se dicta la sentencia firme que le ponga fin, o cuando termina definitivamente el juicio por alguna otra causa y, por ello, la confusión producida en el derecho procesal mexicano ante los medios preparatorios y las medidas cautelares, en virtud de que varios de los primeros que se regulan como tales en nuestros códigos procesales civiles y en el de comercio no son sino medidas precautorias anticipadas. Para realizar un breve examen de tales instrumentos, es preciso hacer una sistematización de los mismos tomando en cuenta las ramas de enjuiciamiento en las cuales se aplican...

2. En el proceso penal, se han establecido dos providencias cautelares esenciales: la *prisión preventiva*, por una parte, y la *libertad provisional* por la otra, ambas estrechamente relacionadas, puesto que la duración de la primera depende de la procedencia de la última. Recientemente se ha agregado un instrumento adicional en el periodo de investigación ante el MP, que puede solicitar el arraigo del inculpado de un delito imprudencial cuando se le otorgue la libertad provisional.

## MENOR

2)

-MENORES. I. Del latín *minor natus*, referido al menor de edad, al joven de pocos años, al pupilo no necesariamente huérfano, sino digno de protección; pues esta última voz proviene a su vez de *pupus* que significa niño y que se confunde con la amplia aceptación romana del hijo de familia sujeto a patria potestad o tutela. Desde el punto de vista biológico, se llama menor a la persona que por efecto del desarrollo gradual de su organismo no ha alcanzado una madurez plena, y desde el punto de vista jurídico, es la persona que con la experiencia de plenitud biológica, que por lo general comprende desde el momento del nacimiento viable hasta cumplir la mayoría de edad, la ley le restringe su capacidad, lo que da lugar al establecimiento de jurisdicciones especiales que lo salvaguardan.

## OFENSA

1)

-ofender. (Del lat. *offendere*). tr. Humillar o herir el amor propio o la dignidad de alguien, o ponerlo en evidencia con palabras o con hechos. II 2. Ir en contra de lo que se tiene comúnmente por bueno, correcto o agradable. Ofender el olfato, el buen gusto, el sentido común. II 3. desus. Hacer daño a alguien físicamente, hiriéndolo o maltratándolo. II 4. pm. Sentirse humillado o herido en el amor propio o la dignidad.

-ofendido, da. (Del part. de *ofender*). adj. Que ha recibido alguna ofensa. U. t. c. s. V. desprecio del-.

-ofensa. (Del lat. *offensa*). f. Acción y efecto de *ofender*.

2)

-OFENDIDO. I. Del latín *offendere*, participio pasado del verbo *ofender*. Ofendido es quien ha recibido en su persona, bienes o, en general, en su *status* jurídico, una ofensa, daño, ultraje, menoscabo, maltrato o injuria.

II. Dentro del proceso penal reciben el nombre de ofendido la víctima del hecho delictivo, así como quienes, a causa de la muerte o de la incapacidad ocurrida a la víctima a resultas del ilícito penal, le suceden legalmente en sus derechos o les corresponde su representación legal.

## PRECAUTORIO

1)

-precaución. (Del lat. praecautio, -ónis). f. Reserva, cautela para evitar o prevenir los inconvenientes, dificultades o daños que pueden temerse.

-precaucionarse. pml Precaverse, prevenirse, guardarse, cautelarse.

-precautelar. tr. Prevenir y poner los medios necesarios para evitar o impedir un riesgo o peligro.

-precautorio, ria. adj. Que precave o sirve de precaución.

-precaver. (Del lat. praecavere). tr. Prevenir un riesgo, daño o peligro, para guardarse de él y evitarlo. U. t. c. pml

## PROTECCIÓN

1)

-protección. (Del lat. protectio, -ónis). f. Acción y efecto de proteger. **II- de datos.** f. Sistema legal que garantiza la confidencialidad de los datos personales en poder de las administraciones públicas u otras organizaciones. Agencia de protección de datos.

## PSICOEMOCIONAL

### 1A)

-psique. f. Alma humana.

-psíquico, ca. (Del lat. psychicus). adj. Perteneciente o relativo a las funciones y contenidos psicológicos.

-psiquismo. m. Conjunto de los caracteres y funciones de orden psíquico.

### 1B)

-emoción. (Del lat. emotio, -ónis). f. Alteración del ánimo intensa y pasajera, agradable o penosa, que va acompañada de cierta conmoción somática. || 2. Interés expectante con que se participa en algo que está ocurriendo.

-emocionable. adj. **emotivo** (|| sensible a las emociones).

-emocional. adj. Perteneciente o relativo a la emoción. || 2. **emotivo** (|| sensible a las emociones).

-emocionalmente. adv. En el aspecto emocional (|| perteneciente a la emoción). Persona emocionalmente estable.

-emocionante. adj. Que causa emoción.

-emocionar. tr. Conmover el ánimo, causar emoción. U. t. c. prnl.

## PSÍQUICO

### 1)

-psique. f. Alma humana.

-psíquico, ca. (Del lat. psychicus). adj. Perteneciente o relativo a las funciones y contenidos psicológicos.

-psiquismo. m. Conjunto de los caracteres y funciones de orden psíquico.

## QUERELLA

1)

-querella. (Del lat. *querella*). f. Expresión de un dolor físico o de un sentimiento doloroso. || 2. Discordia, pendencia. || 3. Der. Acto por el que el fiscal o un particular ejercen ante un juez o un tribunal la acción penal contra quienes se estiman responsables de un delito. || 4. Der. Reclamación que los herederos forzosos hacen ante el juez, pidiendo la invalidación de un testamento por inoficioso.

-querellador, ra. adj. Que se querella. U. t. c. s.

-querellante. (Del ant. part. act. de *querellarse*; lat. *querellans*, -antis). adj. Der. Que se querella. U. t. c. s.

-querellarse. (Del lat. *querellare*). prnl. Expresar con la voz el dolor o pena que se siente. || 2. Dicho de una persona: Manifestar el resentimiento que tiene de otra. || 3. Der. Presentar querella contra alguien. Era u. t. c. intr.

2)

-QUERELLA. I. Del latín *querella*, acusación ante el juez o tribunal competente, con que se ejecuta en forma solemne y como parte en el proceso la acción penal contra los responsables de un delito. II. Para la iniciación del procedimiento penal, y consecuentemente para que pueda darse válidamente el proceso, en el plano doctrinal y en el estrictamente legal se ha señalado la necesidad ineludible de ciertos elementos que le den vida, ello implicaría la consideración investigativa de los presupuestos procesales, de las condiciones objetivas de punibilidad, de las cuestiones prejudiciales y de los requisitos de procedibilidad.

## SALVAGUARDAR

1)

-salvaguarda. f. **salvaguardia.**

-salvaguardar. tr. Defender, amparar, proteger.

## SANCIÓN

1)

-sanción. (Del lat. *sanctio*, -ónis). f. Pena que una ley o un reglamento establece para sus infractores. || 2. Autorización o aprobación que se da a cualquier acto, uso o costumbre. || 3. Acto solemne por el que el jefe del Estado confirma una ley o estatuto. || 4. Mal dimanado de una culpa o yerro y que es como su castigo o pena. || 5. Estatuto o ley.

-sancionable. adj. Que merece sanción.

-sancionador, ra. adj. Que sanciona. D. t. c. s.

-sancionar. tr. Dar fuerza de ley a una disposición. || 2. Autorizar o aprobar cualquier acto, uso o costumbre. || 3. Aplicar una sanción o castigo.

-sancionatorio, ria. adj. Perteneciente o relativo a la sanción (|| pena que la ley establece para sus infractores).

2)

-SANCIÓN. 1. El derecho es un conjunto de normas que regulan de modo específico la conducta humana. El problema de la definición del derecho es el de establecer el carácter de esa especificidad. Algunos autores consideran que lo característico del derecho es el ser un conjunto de normas que se distinguen por su contenido de otras normas que tienen otros contenidos. Éste sería un criterio material sobre el concepto del derecho, e implicaría la idea que pocos estarían dispuestos a suscribir, de que hay una materia específica jurídica y que hay actos humanos que no pueden estar sujetos a regulación jurídica alguna. Para otros autores, la gran mayoría de ellos, el derecho puede caracterizarse por el modo o manera como regula la conducta humana de modo bilateral o de modo coactivo. La primera tesis no debemos discutirla en este lugar; la segunda es pertinente pues se encuentra relacionada con el concepto de la sanción. Se basa en un antiguo concepto empírico sobre el ser humano y sus motivaciones. Aunque nunca ha sido exacto el experimento, es posible afirmar que la experiencia ha mostrado al hombre que puede controlarse la conducta de un individuo por medio de la amenaza de que se le infligirá un mal en caso de que realice una conducta

no deseada. En muchas ocasiones la simple irritabilidad produce como reacción a una determinada conducta, otra "dañina para el sujeto que realizó la primera. Es el principio de retribución reaccionar con un mal contra aquel que ha realizado un mal. "Ojo por ojo y diente por diente", como se expresa en la Biblia. La sanción se encuentra dentro de la expresión que se refiere por segunda vez al ojo y al diente, es decir, a la conducta que reacciona contra el mal infligido. Esta experiencia antiquísima es, como lo ha demostrado Kelsen, el fundamento explicativo más originario de la humanidad que se encuentra en la base de la religión y de la filosofía natural de los griegos y, en general, en las concepciones de todos los pueblos primitivos.

II. Sin embargo, como en muchas otras materias, fue Protágoras de Abdera el que logró una concepción del castigo y la sanción que hasta la fecha no ha sido superada. Dice: "Nadie castiga al delincuente en atención y por razón de lo que ha hecho -pues lo ocurrido no puede deshacerse- sino en razón del futuro, para que ni el propio autor vuelva a cometer desafueros, ni otro que sea testigo de su castigo... Y quien así piensa castiga para intimidación". La intimidación es la función del castigo.

John Austin afirma: "una persona que está bajo un deber o que tienen un deber, está sujeto a un mal o una molestia (que le será infligida por una autoridad soberana) en el caso de que viole su deber o desobedezca el mandato que lo impone. En razón de esta responsabilidad o perjuicio por el mal eventual o condicional, existe la probabilidad de que no desobedezca: probabilidad que es mayor o menor (independientemente de otras consideraciones ajenas) según sea el mal mismo, así como también sea mayor o menor la probabilidad de incurrir en él por desobediencia. Se llama sanción al mal eventual o condicional al que está expuesto el sujeto. Se dice que el derecho u otro mandato está sancionado con ese mal" (p. 443).

En sentido similar se expresa R. von Ihering en *El fin en el derecho*, y todos los autores que afirman que el derecho es un orden que establece sanciones, i.e. un orden coactivo de la conducta humana, para utilizar la sintética expresión kelseniana. Si esto es así, entonces, "cada norma jurídica habrá de prescribir y

regular el ejercicio de la coacción. Su esencia tradúcese en una proposición, en la cual se enlaza un acto coactivo como consecuencia jurídica a un determinado supuesto de hecho o, condición" (Kelsen, *Teoría general del Estado*, p. 62).

III. Más adelante de esto no se ha ido en la ciencia del derecho. En consecuencia, las notas características de la sanción son las siguientes: a) es un contenido de la norma jurídica; b) en la proposición jurídica o regla de derechos que formula la ciencia del derecho, la sanción se encuentra en la consecuencia del enunciado hipotético; c) el contenido normativo calificado de sanción generalmente consiste en un acto que impone al sujeto infractor un mal o un daño, i.e. la privación de ciertos bienes o valores o la imposición de ciertos perjuicios o dolores; d) en el derecho moderno la imposición de las sanciones, así como su ejecución la llevan a cabo los órganos del Estado, en tanto se le conciba como un orden normativo centralizado que establece el monopolio de la coacción física por sus órganos (Weber y Kelsen), y e) las finalidades de las sanciones son de tres clases: retributivas, intimidatorias o compensatorias del daño producido por el acto ilícito.

-SANCIÓN ADMINISTRATIVA. I. Es el castigo que imponen las autoridades administrativas a los infractores de la ley administrativa. Presupone la existencia de un acto ilícito, que es la oposición o infracción de un ordenamiento jurídico administrativo.

El daño que se causa por la infracción o ilícito administrativo, a la administración, a la colectividad, a los individuos o al interés general tutelados por la ley, tiene como consecuencia jurídica el castigo consistente en la sanción administrativa.

II. Garrido Falla define a la sanción administrativa no como castigo, sino como "un medio represivo que se pone en marcha precisamente porque la obligación no se ha cumplido" (p. 196), y la distingue de la coacción que se encamina al cumplimiento de lo ordenado contra la voluntad del obligado a ello. Montoro Puerto entiende a la sanción administrativa también como un medio represivo y llega a una definición formal: "en el ejercicio de la potestad sancionadora impone la administración sanciones que ya solamente por el hecho de emanar de ella han de merecer el calificativo de sanciones administrativas" (p. 334).

III. *Naturaleza de la sanción administrativa.* Cumple en la ley y en la práctica distintos objetivos la sanción administrativa, preventivos o represivos, correctivos o disciplinarios, tributarios o de castigo. Predomina sin embargo la idea de castigo o de pena que se impone al infractor, prevalece el poder punitivo de la administración a su poder ejemplificador o meramente correctivo. Mueve fundamentalmente al Estado el propósito de castigar o penar al infractor de la ley administrativa, que no la obedece, no la cumple, que cualquiera otra motivación. Sería grave error servirse del camino de la sanción administrativa –multa como una importante fuente de recursos tributarios del Estado, por esto la política sancionadora de la administración debe orientarse a escoger la sanción que logre frenar o desaparecer las prácticas infractoras que dañan gravemente al interés colectivo. En la legislación administrativa económica se observa que la multa administrativa es un mero paliativo político que utiliza la administración federal, ante su ineficacia para poner orden en la vida económica del país y para los infractores resulta "barata" o inocua.

IV. *Potestad sancionadora de la administración.* En los países que viven en un régimen de Estado de derecho el único fundamento de la potestad sancionadora de la administración es el derecho. De aquí parte su más amplio poder, el de policía administrativa, que le permite sujetar el orden jurídico administrativo vigente a todos los administrados.

El fundamento de esa potestad se encuentra en principio en el texto del a. 21 de la C, que dice: "compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistirán en multa o arresto hasta por treinta y seis horas".

Decimos en principio, porque en la doctrina y en la jurisprudencia de los tribunales federales del Poder Judicial, se discute el alcance de ese texto constitucional que parece imponer dos graves limitaciones a la potestad sancionadora de la administración:

a) Sólo por violaciones a reglamentos gubernativos y de policía, pero no de leyes administrativas como las relativas a radio y televisión, obras públicas, bosques, aguas, minas, etc.

b) Sólo pueden imponerse dos tipos de sanciones administrativas: multa o arresto, pero ninguna otra como la clausura, el decomiso, la suspensión de actividades, etc.

Nada ayudan los debates que ese precepto constitucional originó en el Congreso Constituyente de 1916-1917, para inclinarse por una concepción amplia de la potestad sancionadora de la administración. Es necesario recurrir a otros textos de la C para encontrar los fundamentos a las distintas acciones sancionadoras que ejerza la administración.

V. *Sanciones administrativas y sanciones penales.* Son dos tipos de sanciones diferentes que se sirve el Estado para reprimir o castigar a dos categorías diversas, de infractores o de actos ilícitos. Su parentesco entre sí, que indudablemente guardan, apoya *per se* su hidalguía separada e individual.

Factores formales en principio separan sus rangos. Las autoridades administrativas imponen las primeras, en cambio las segundas las imponen las autoridades judiciales. Aquéllas son consecuencia de la infracción a leyes administrativas y éstas, por el contrario, son consecuencia de ilícitos frente a la ley penal. En las administrativas no rige el conocido principio *nulla poenae sine lege, nullum crimen sine lege*, que es vital para las penales. Sustancialmente difieren también con los motivos y fines, pues son diferentes los que se persiguen en cada clase de sanciones, ya que inclusive en las sanciones penales sólo puede ser sujeto activo el individuo, o sea, la persona física; en cambio, en las administrativas se comprende a las personas jurídicas o morales.

La aplicación de principios y normas del derecho penal al campo de las sanciones administrativas es totalmente impropio, y autorizar en forma supletoria la legislación penal a la legislación administrativa reguladora de las sanciones administrativas, es confundir la esencia de dos normatividades que responden a filosofías sociales distintas.

Es el derecho administrativo sancionador el que las regula y no el derecho penal administrativo que se ocupa de los delitos administrativos y por lo mismo es una rama del derecho penal.

VI. *Clasificación de sanciones administrativas.* Son privativas de la libertad, como

*el arresto que nunca será superior a 36 horas; o de carácter patrimonial o económicas, como la multa -la reina de las sanciones- el decomiso, la clausura y la cancelación de autorizaciones o permisos.*

## VÍCTIMA

1)

-víctima. (Del lat. *víctima*). f. Persona o animal sacrificado o destinado al sacrificio. || 2. Persona que se expone u ofrece a un grave riesgo en obsequio de otra. || 3. Persona que padece daño por culpa ajena o por causa fortuita. || 4. Persona que muere por culpa ajena o por accidente fortuito. || *hacerse* alguien la -. fr. coloq. Quejarse excesivamente buscando la compasión de los demás.

## VIGENCIA

1)

-Vigencia. f. Cualidad de vigente.

-Vigente. (Del lat. *vigens*, -entis, part. act. de *vigera*, tener vigor). adj. Dicho de una ley, de una ordenanza, de un estío o de una costumbre: Que está en vigor y observancia.

## VIOLENCIA

1)

-violencia. (Del lat. *violentia*). f. Cualidad de violento. || 2. Acción y efecto de violentar o violentarse. || 3. Acción violenta o contra el natural modo de proceder. || 4. Acción de violar a una mujer.

-violentamente. adv. m. De manera violenta.

-violentar. tr. Aplicar medios violentos a cosas o personas para vencer su resistencia. || 2. Dar interpretación o sentido violento a lo dicho o escrito. || 3. Entrar en una casa u otra parte contra la voluntad de su dueño. || 4. Poner a alguien en una situación violenta o hacer que se moleste o enoje. U. t. c. pml. || 5. pml. Dicho de una persona: Vencer su repugnancia a hacer algo.

-violento, ta. (Del lat. *violentus*). adj. Que está fuera de su natural estado, situación o modo. || 2. Que obra con ímpetu y fuerza. || 3. Que se hace bruscamente, con ímpetu e intensidad extraordinarias. || 4. Que se hace contra el gusto de uno mismo, por ciertos respetos y consideraciones. || 5. Se dice del genio arrebatado e impetuoso y que se deja llevar fácilmente de la ira. || 6. Dicho del sentido o interpretación que se da a lo dicho o escrito: Falso, torcido, fuera de lo natural. || 7. Que se ejecuta contra el modo regular o fuera de razón y justicia. || 8. Se dice de la situación embarazosa en que se halla alguien. V. movimiento -, muerte-.

2)

-VIOLENCIA. I. (Del latín, *violentia*.) Vicio del consentimiento que consiste en la coacción física o moral que una persona ejerce sobre otra, con el objeto de que ésta dé su consentimiento para la celebración de un contrato que por su libre voluntad no hubiese otorgado...

La doctrina distingue entre violencia física y violencia moral. La primera se traduce en actos que, más que viciar, hacen desaparecer la voluntad de la víctima (el ejemplo clásico que presentan los autores es el del sujeto a quien se le lleva la mano para obligarlo a firmar). En este caso, no existe voluntad y el acto jurídico así producido es inexistente. La violencia moral es la que se ejerce a través de medios de presión psicológica, que tuercen o desvían la voluntad de la víctima. Es el caso de las amenazas, previstas por el a. 1819 del CC.

-VIOLENCIA FAMILIAR O INTRAFAMILIAR. I. Del latín *violentia*. La definición del *Diccionario de la Lengua Española* expresa la calidad de *violento*, y *violento* como el que obra con ímpetu o fuerza. Cabe destacar que la conducta violenta no conlleva la intención de causar daño, sino la de someter a otro mediante el uso de la fuerza o poder. Cuando esta violencia se ejerce en el seno del grupo familiar

genera situaciones y conflictos tales que ameritaron una definición y regulación especiales.

II. Por desgracia, la violencia dentro del hogar se ha convertido en una situación común. La problemática generada por ella no es nueva, sin embargo, no fue sino hasta los años setenta que empezó a detectarse a nivel mundial como un hecho de preocupante regularidad. Un dato ilustrativo son las estadísticas de la ONU cuando estiman que el 75% de las mujeres del planeta han sido agredidas. Al dato habrá de agregarse las cifras del maltrato a menores. La violencia familiar, además de ser un mal en sí, repercute en la formación y desarrollo de los individuos; principalmente en su etapa de formación, la infancia. Al penetrar al grupo familiar desgasta valores tan importantes como el respeto y la solidaridad familiares, generando conductas antisociales dentro y fuera de la estructura familiar. Aquellos hogares en donde se ha implantado la violencia están propensos a ser formadores de individuos desadaptados que a la menor oportunidad pueden convertirse en delincuentes. III. El derecho civil y el penal otorgan consecuencias distintas a este uso de la fuerza encaminado a someter o controlar a otro sujeto. Para el civil, el empleo de la fuerza física o moral ejercida sobre un sujeto para obtener su consentimiento en la celebración de un contrato, es un vicio de la voluntad. Este vicio implica la nulidad del acto, además de que el forzador podrá, por otras circunstancias, merecer otras sanciones. Para el penal esa fuerza física o moral que hace a una persona perder su capacidad de resistir, de oponerse a la acción violenta, se convierte en una agravante del delito.

Existen actualmente dos definiciones legales de la violencia familiar, como la denomina la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar del Distrito Federal, que son: "el acto de poder u omisión intencional, recurrente, o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, sicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tengan parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil; matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho, y que tiene por efecto causar daño..." (a. 3º., fr. III, de dicha Ley).

El CC expresa que los integrantes de la familia tienen derecho a que los demás miembros les respeten su integridad física y síquica, con objeto de contribuir a su sano desarrollo para su plena incorporación y participación en el núcleo social. Al efecto contará con la asistencia y protección de las instituciones públicas de acuerdo con las leyes (a. 323 bis, CC) y define: "Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como las omisiones graves, que de manera reiterada ejerza un miembro de la familia en contra de otro integrante de la misma, que atente contra su integridad física, síquica o ambas independientemente de que pueda producir o no lesiones; siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato" (a. 323 ter, CC). Para el CP la violencia familiar es un delito que con las mismas características señaladas por el CC, pueden cometer el cónyuge, concubina o concubinario; pariente consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, adoptante o adoptado, que habite en la misma casa de la víctima (a. 343 bis, CP). Ambas definiciones tienen como elementos de la violencia familiar el parentesco entre el que lo ejecuta y el que lo padece y la convivencia, pero el CP equipara a la violencia familiar al que realice los actos señalados en el a. 343 bis en contra de la persona con la que se encuentre unida fuera de matrimonio; de los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado de esa persona, o de cualquier otra persona que esté sujeta a la custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado de dicha persona siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en la misma casa (a. 343 ter, CP).

La Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar indica los procedimientos para asistir y prevenir los fenómenos violentos que se presentan en el interior de la familia; señala quiénes son los generadores, quiénes sus receptores y las clases de maltrato, físico, sicoemocional o sexual. La aplicación de la Ley corresponde al jefe de Gobierno del DF a través de la Secretaría de Gobierno, de Educación, Salud y Desarrollo Social, a la Secretaría de Seguridad Pública, a la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal y delegaciones (a. 4º. de dicha Ley).

En el CC la violencia familiar es causal de divorcio así como lo es el incumplimiento injustificado de las determinaciones de las autoridades administrativas o judiciales que se hayan ordenado, tendentes a corregir los actos de violencia familiar hacia el otro cónyuge o los hijos por el cónyuge obligado a ello (a. 267, frs. XIX y XX, CC).

Al admitirse la demanda de divorcio, el juez podrá dictar como medidas provisionales la prohibición de ir a un domicilio o lugar determinado para alguno de los cónyuges, así como las medidas necesarias para evitar actos de violencia familiar (a. 282, fr. VII, CC). En la sentencia de divorcio la protección para los menores incluirá las medidas de seguridad y seguimiento y terapias necesarias para evitar y corregir los actos de violencia familiar, las cuales podrán ser suspendidas o modificadas en los términos previstos por el a. 94 del CPC (a. 283, pfo. II, CC).

En materia penal, el MP exhortará al probable responsable para que se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima y acordará las medidas preventivas necesarias para salvaguardar la integridad física o síquica de la misma. La autoridad administrativa vigilará el cumplimiento de esas medidas (a. 343 quater, CP). La violencia familiar, más que sancionada debe ser evitada, por ello tanto el juez en lo civil como el MP en lo penal o la administración pública deben implementar medidas preventivas de seguridad.

Por lo antes expuesto y de conformidad con los conceptos antes citados, se hace necesario en este momento retomar el contenido del Título Octavo del Código Penal "DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD FAMILIAR", en su capítulo único denominado "VIOLENCIA FAMILIAR", el cual contempla el delito de Violencia Familiar (artículo 200), el delito de violencia Familiar equiparado (artículo 201), así como las medidas precautorias relativas al delito de Violencia Familiar (artículo 202), para entender dicho Título de la siguiente manera:

Artículo 200.

“Se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio y en su caso, a juicio del juez, prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él, al cónyuge, concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, al pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, al tutor, al curador, al adoptante o adoptado, que:”

En este primer párrafo se hace referencia a las sanciones genéricas contempladas para el delito de Violencia Familiar y a aquellas sanciones que pueden imponerse de manera adicional a juicio del juez, quien ha sido dotado por el estado de jurisdicción para decidir litigios, con autoridad y potestad para administrar justicia; así mismo se hace referencia a la calidad jurídica que deben tener los sujetos activo y pasivo de dicho ilícito ya que, dada la naturaleza del bien jurídico tutelado, los sujetos activo y pasivo del delito de Violencia Familiar necesariamente deben tener una relación de parentesco entre sí, y de manera evidente el sujeto pasivo de dicho delito deberá tener además la condición de víctima, es decir la calidad de persona que se expone u ofrece a un grave riesgo en obsequio de otra.

“l Haga uso de medios físicos o psíquicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones; o”.

En la fracción primera se hace alusión a la conducta que realiza el sujeto activo del delito, tendiente tanto al uso de medios físicos, es decir a aquellos medios corporales, relativos a la constitución y naturaleza corpórea, como al uso de medios psíquicoemocionales, o sea los relativos a la emoción o alteración intensa y penosa del ánimo que va acompañada de cierta conmoción somática, los cuales emplea el sujeto activo contra la integridad personal física, psíquica y moral de un miembro de la familia, de un miembro del grupo de personas emparentadas entre sí que generalmente viven juntas bajo un mismo techo, independientemente de

que esa conducta empleada por el sujeto activo produzca un daño o detrimento corporal en el sujeto pasivo, esto es, independientemente de que la conducta en mención pueda dar origen por sí misma al delito de Lesiones.

"II Omite evitar el uso de los medios a que se refiere la fracción anterior."

En esta fracción se alude a que el sujeto activo del delito omite evitar el uso de los medios referidos en la fracción anterior, lo cual hace referencia a una conducta de acción reiterada por parte del activo del delito que voluntariamente ha omitido evitar.

"Asimismo, al agente se le sujetará a tratamiento psicológico especializado, que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión, independientemente de las sanciones que correspondan por las lesiones inferidas o por cualquier otro delito que resulte."

En el párrafo precedente se establece, accesoriamente a la pena, una medida de seguridad consistente en un tratamiento psicológico especializado, al margen de las sanciones establecidas por el daño o detrimento corporal que pudiera resultar en el sujeto pasivo, o sea por las lesiones que pudieran ser inferidas al pasivo, o por cualquier otro delito resultante, es decir por cualquier conducta ilícita expresamente descrita en la ley bajo la amenaza de una pena o sanción penal.

"La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para forma alguna de maltrato."

Se establece de manera expresa que la crianza, enseñanza y doctrina que se da a los niños y jóvenes menores de dieciocho años de edad no podrá considerarse en ningún caso como una justificación, como una salvedad, como un acto ejecutado conforme a justicia y razón, para causar algún daño o poner en peligro la vida, la salud, la integridad física, moral, psíquica o intelectual de dichos menores. En consecuencia, ninguna forma de maltrato puede ser ejecutada sobre

un menor de edad bajo el amparo de la educación o formación que se imparta a aquel.

“Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz.”

El delito de Violencia Familiar requiere del requisito de procedibilidad de la querrela para la iniciación del proceso penal, excepto si el sujeto pasivo o víctima no cuenta con un mínimo de dieciocho años de edad o bien que carezca de aptitud legal para ejecutar válidamente determinados actos, es decir que no tenga aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones. Por lo tanto si la víctima de este delito es menor de edad o incapaz bastará la denuncia penal correspondiente para que pueda iniciar válidamente el proceso penal.

“Artículo 201. Se equipara a la violencia familiar y se sancionará con las mismas penas y medidas de seguridad, al que realice cualquiera de los actos señalados en el artículo anterior en contra de la persona que esté sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado.”

La violencia entendida en su forma genérica como el acto de ejecución contra el modo regular o fuera de razón y justicia, asociada al concepto igualmente genérico de familia, consistente en el grupo de personas emparentadas entre sí que viven juntas, nos lleva a la definición legal de violencia familiar, la cual es entendida como el acto de poder u omisión intencional, recurrente, o cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbal, psicoemocional o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar, que tenga parentesco o lo hayan tenido por afinidad, civil, matrimonio, concubinato o mantengan una relación de hecho, y que tiene por efecto causar daño. Por lo cual al señalar una equiparación del delito en mención, las condiciones en que puede surgir este, así como las sanciones señaladas para el mismo, no sufren modificación alguna, sin embargo la diferencia señalada en el

artículo que nos ocupa está referida a la relación que tienen entre sí los sujetos activo y pasivo del delito, ya que aquí no se requiere necesariamente el parentesco señalado en el artículo 200 del Código Penal, siendo suficiente que el pasivo se encuentre bajo la atención, la enseñanza, la asistencia o la crianza del activo.

“Artículo 202. En todos los casos previstos en este Título, el Ministerio Público apercibirá al inculcado para que se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima y solicitará a la autoridad administrativa o judicial según el caso, la aplicación de las medidas o sanciones necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma, que no podrá exceder de veinticuatro horas, en los términos de la legislación respectiva, y el Juez resolverá sin dilación.”

En este artículo se mencionan las medidas precautorias relativas al delito de Violencia Familiar, en donde el Ministerio Público (en su calidad de autoridad investigadora) advertirá a la persona sobre quien se dirige la acusación del delito en comento (mientras el propio representante social investiga la existencia del ilícito), para que deje de hacer cualquier acción u omisión que pudiera resultar dañina para la víctima, para la persona que se expone u ofrece a un grave riesgo en obsequio de otra, y solicitará a la persona que esta facultada jurídicamente para modificar válidamente la situación jurídica de los demás en la esfera de la administración pública o en la esfera de la administración de justicia, según las circunstancias del caso, la aplicación de las disposiciones y castigos previamente establecidos en la ley, necesarios para proteger la integridad corpórea o la integridad referida al aspecto interno de las personas, al alma humana de la víctima, en términos de la ley respectiva y el juez, en función de su autoridad y potestad para juzgar y sentenciar, resolverá sin dilación.

“Al servidor público que incumpla con lo establecido en el párrafo anterior se le impondrá sanción de treinta a cuarenta días multa.”

Finalmente este último párrafo establece una disposición de tipo coercitiva dirigida al servidor público que no acate lo ordenado.

Hasta este momento hemos logrado reseñar una panorámica jurídico cultural del contenido del Título Octavo del Código Penal vigente en el Distrito Federal, lo cual nos permite definir el alcance del mismo, al poder precisar la definición del delito de Violencia Familiar, la del delito de Violencia Familiar equiparado, los requisitos y presupuestos señalados para cada uno de ellos, así como las medidas precautorias que, en su momento, deben aplicarse para salvaguardar la integridad física y psíquica de la víctima de dicho ilícito mientras que se investiga la existencia del citado delito. Lo cual será analizado de manera pormenorizada más adelante, con el fin de establecer la ilegalidad de las medidas precautorias en el delito de Violencia Familiar, dadas las actuales condiciones jurídicas en que dichas medidas se encuentran reguladas.

### **I.I.II. EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Anteriormente habíamos mencionado que el delito de VIOLENCIA FAMILIAR tuvo su aparición en la ley penal en el año de 1997, y se encontraba regulado en el artículo 343 bis del Capítulo Octavo, del Título Décimo Noveno, Libro Segundo. Siendo regulado en el artículo 343 ter un tipo penal de VIOLENCIA FAMILIAR por equiparación, y cuyo bien jurídico tutelado era en ese entonces **LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL**. La sanción señalada para dicho ilícito, entre otras, es privativa de libertad. Requiriendo de la querrela de parte de ofendida como requisito de procedibilidad, salvo en aquellos casos en que la víctima fuera menor de edad o incapaz.

En la actualidad el delito de VIOLENCIA FAMILIAR se encuentra regulado en el artículo 200 del Capítulo Único, del Título Octavo, Libro Segundo, del Código

Penal vigente en el Distrito Federal. Siendo regulado en el artículo 201 un tipo penal de VIOLENCIA FAMILIAR por equiparación, y cuyo bien jurídico tutelado es **LA INTEGRIDAD FAMILIAR**. La sanción señalada para dicho ilícito, entre otras, es privativa de libertad. Requiriendo de la querrela de parte de ofendida como requisito de procedibilidad, salvo en aquellos casos en que la víctima sea menor de edad o incapaz.

En ambos casos se aprecia que, coexistiendo junto a las sanciones señaladas para el delito de VIOLENCIA FAMILIAR, se incluye la modalidad de las medidas precautorias cuyo fin consiste en salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima receptora de la violencia familiar, las cuales se pueden solicitar y aplicar antes de la acreditación del cuerpo del delito en mención.

#### **I.I.III. EL CÓDIGO PENAL DE 1931**

El Código Penal de 1931 reformado, entre otros, por el decreto publicado el día 24 de diciembre del año 1996, definía en su artículo 343 bis el tipo penal de VIOLENCIA FAMILIAR en su párrafo primero en los siguientes términos “Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave, que se ejerce en contra de un miembro de la familia por otro integrante de la misma contra su integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir o no lesiones.”, en su segundo párrafo continuaba “Comete el delito de violencia familiar el cónyuge, concubina o concubinario, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, adoptante o adoptado, que haga uso de la fuerza física o moral, o que incurra en la omisión grave.”, en su tercer párrafo seguía “La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para forma

alguna de maltrato.”, continuando en su cuarto párrafo “A quién comete el delito de violencia familiar se le impondrá de seis meses a cuatro años de prisión, prohibición de ir a lugar determinado, en su caso, caución de no ofender y perderá el derecho de pensión alimenticia. Asimismo se le sujetará a tratamiento psicológico especializado, que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión, independientemente de las sanciones que correspondan por las lesiones inferidas o por cualquier otro delito que resulte. En caso de reincidencia, la pena de prisión se aumentará hasta en una mitad.”, y finalmente en su quinto párrafo “Este delito se perseguirá por querrela de la parte ofendida, salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz.”

El delito de VIOLENCIA FAMILIAR equiparado, señalado en el artículo 343 ter, en su párrafo único, señalaba “Se equipara a la violencia familiar y se sancionará con prisión seis meses a cuatro años, al que realice cualquiera de los actos señalados en el artículo anterior en contra de la persona con la que se encuentra unida fuera de matrimonio, de los parientes por consanguinidad o afinidad hasta el cuarto grado de esa persona, o de cualquier otra persona que esté sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado, siempre y cuando el agresor y el ofendido convivan o hayan convivido en la misma casa.”

En cuanto a las medidas precautorias el párrafo primero del artículo 343 quater señalaba “En todos los casos previstos en los dos artículos precedentes, el Ministerio Público apercibirá al probable responsable para que se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima y acordará las medidas necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma. La autoridad administrativa vigilará el cumplimiento de estas medidas. En todos los casos el Ministerio Público deberá solicitar las medidas precautorias que considere pertinentes de manera inmediata, que en ningún caso excederá de veinticuatro horas, y el juez resolverá sin dilación.”, y en su segundo párrafo “Al servidor público que incumpla con lo establecido en el párrafo anterior se le aplicará la sanción de treinta a cuarenta días multa.”

Debiendo destacar que el delito de VIOLENCIA FAMILIAR en este ordenamiento legal, se encontraba regulado en el Libro Segundo, del Título Décimo Noveno "DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL", Capítulo Octavo "VIOLENCIA FAMILIAR", y cuyo bien jurídico protegido lo era **LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL**, de conformidad al Título Décimo Noveno que albergaba a dicho tipo penal.

Así mismo y respecto de las medidas precautorias señaladas en el artículo 343 quater del Código Penal de 1931 reformado, entre otros, por el decreto publicado el día 24 de diciembre del año 1996, inicialmente refería que cuando se actualizara alguno de los casos previstos en los artículos 343 bis y 343 ter del mismo ordenamiento legal el Ministerio Público debería apercibir al probable responsable para que se abstuviera de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima, acordando las medidas necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma. Lo cual lleva a la siguiente reflexión, si se actualizara alguno de los casos previstos en los artículos 343 bis y 343 ter, es decir, si se estuviera en presencia de una conducta contraria a derecho respecto del delito de VIOLENCIA FAMILIAR, el Ministerio Público, quien hasta ese momento no ha ejercitado acción penal alguna, para poder apercibir al sujeto integrante de una familia que hiciera uso de la fuerza física o moral en contra de un miembro de esa familia, para que se abstuviera de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima, requería que el sujeto agresor tuviera la calidad de probable responsable.

No obstante lo antes señalado el mismo artículo señalaba que correspondía a la autoridad administrativa la vigilancia del cumplimiento de esas medidas, las cuales a su vez deberían ser solicitadas de manera pertinente e inmediata por el Ministerio Público al juez, quien debería de resolver sin dilación. Desprendiéndose de lo antes mencionado que en este artículo se alude a una autoridad administrativa -sin especificar cuál-, quien tenía la encomienda de vigilar el cumplimiento de las medidas precautorias -las cuales tampoco se especificaban

en qué consistían-, que el Ministerio Público solicitaba al juez, es decir la naturaleza jurídica de las medidas precautorias en materia penal no tenía precisión ni certeza alguna en virtud de que no se especificaba en qué consistían dichas medidas, si estas eran independientes de las señaladas en materia civil y administrativa, o bien existía relación entre ellas.

#### **II.IV. ACTUALIZACIÓN DE LA LEY PENAL VIGENTE**

Mediante decreto que crea el Nuevo Código Penal, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el día 16 de julio del año 2002, con vigencia a partir del día 12 de noviembre de ese mismo año, se define en su artículo 200 el concepto del tipo penal de VIOLENCIA FAMILIAR en los siguientes términos, párrafo primero "Se le impondrán de seis meses a cuatro años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos lo (sic) de carácter sucesorio y en su caso, a juicio del juez, prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él, al cónyuge, concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, al pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, al tutor, al curador, al adoptante o adoptado, que:". Fracción I "Haga uso de los medios físicos o psicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que produzcan lesiones; o" fracción II "Omita evitar el uso de los medios a que se refiere la fracción anterior". En su segundo párrafo continúa "Asimismo, al agente se le sujetará a tratamiento psicológico especializado, que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión, independientemente de las sanciones que correspondan por las lesiones inferidas o por cualquier otro delito que resulte". En su tercer párrafo señala "La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para forma alguna de maltrato". Y finalmente en su último párrafo

establece "Este delito se perseguirá por querrela, salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz".

El delito de VIOLENCIA FAMILIAR equiparado, señalado en el artículo 201, en su párrafo único señala "Se equipara a la violencia familiar y se sancionará con las mismas penas y medidas de seguridad, al que realice cualquiera de los actos señalados en el artículo anterior en contra de la persona que esté sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado".

En cuanto a las medidas precautorias el párrafo primero del artículo 202 señala "En todos los casos previstos en este Título, el Ministerio Público apercibirá al inculcado para que se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima y solicitará a la autoridad administrativa o judicial según el caso, la aplicación de las medidas o sanciones necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma, que no podrá exceder de veinticuatro horas, en los términos de la legislación respectiva, y el Juez resolverá sin dilación". Y en el segundo párrafo continúa "Al servidor público que incumpla con lo establecido en el párrafo anterior se le impondrá sanción de treinta a cuarenta días multa".

Debiendo destacar que el delito de VIOLENCIA FAMILIAR, en este último ordenamiento legal, se encuentra regulado en el Libro Segundo, del Título Octavo "DELITOS CONTRA LA INTEGRIDAD FAMILIAR", Capítulo Único "VIOLENCIA FAMILIAR", y cuyo bien jurídico protegido lo es LA INTEGRIDAD FAMILIAR, de conformidad a la denominación del Título Octavo antes mencionado que alberga a dicho tipo penal.

Así mismo y respecto de las medidas precautorias señaladas en el artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, refiere que en todos los casos previstos en este Título, es decir en todos los casos de delitos cometidos contra la integridad familiar, el Ministerio Público debe apercibir al inculcado para que se abstenga de cualquier conducta que pueda resultar ofensiva para la víctima, y

solicitará a la autoridad administrativa o judicial según el caso, la aplicación de las medidas o sanciones necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma. Lo cual implica que si se actualiza alguno de los casos previstos en el Título Octavo, es decir, en todos aquellos casos de delitos que se cometan contra la integridad familiar, el Ministerio Público tiene por supuesto la facultad de ejercitar la acción penal correspondiente, sin embargo y de manera paralela también puede solicitar a la autoridad administrativa o judicial según el caso, la aplicación de las medidas o sanciones necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima.

De lo señalado en los párrafos anteriores se desprende que el artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal señala que el Ministerio Público deberá apercibir al inculpado, en todos aquellos casos previstos en el Título Octavo del Código Penal vigente en el Distrito Federal, para que se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima y solicitará a la autoridad administrativa o judicial según el caso, la aplicación de las medidas o sanciones necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma, sin especificar a qué autoridades administrativas y judiciales se refiere y sin especificar en qué consisten esas medidas o sanciones, es decir que la naturaleza jurídica de dichas medidas en materia penal aún no tiene precisión ni certeza, en virtud de que no se especifica qué son, en qué consisten, si estas son independientes de las reguladas en materia civil y administrativa, o bien si existe relación entre ellas y, en su caso, cuál es.

## CAPÍTULO II

### ESTUDIO DOGMÁTICO DEL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR

Antes de llevar a cabo el análisis metódico y sistemático del delito en estudio en todos y cada uno de sus elementos constitutivos, así como de sus aspectos negativos y formas de aparición, a fin de entenderlos con claridad, se hace necesario exponer lo que entendemos como delito, palabra que deriva del verbo latino “delinquere”, que significa dejar o abandonar el buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

El precisar un concepto del delito en el campo de la doctrina con una significación universal en el derecho penal ha sido siempre un tema de discusión, pues el concepto ha sido siempre de carácter relativo, lo anterior en virtud de que cada pueblo ha concebido de manera distinta al delito, con base en sus costumbres, ideologías y necesidades, aunado a los momentos históricos y zonas geográficas en que se encuentren establecidos, por lo que resulta difícil establecer un concepto que sea comprensible y valedero en cualquier lugar y tiempo.

No obstante y ante tal dificultad, existen múltiples definiciones del delito que han sido motivadas por diversas corrientes doctrinarias, y en virtud de que cada autor ha dado una noción jurídica del delito desde su punto de vista muy particular, en atención a los elementos que lo integran, se ha generado una diversidad de nociones jurídico substanciales.

Con el fin de identificar y analizar los diversos elementos que integran el delito, procederemos a mencionar algunas de las definiciones de renombrados tratadistas en la materia.

Respecto de Edmundo Mezger, este define al delito como: “la acción típicamente

antijurídica y culpable".<sup>1</sup> De dicho concepto se desprende que el delito, según Mezger, se integra con cuatro elementos, acción, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad.

Para Ernesto Von Beling el delito es: "la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad".<sup>2</sup> Al igual que Mezger, considera los mismo cuatro elementos antes mencionados, pero agrega que además de ellos debe existir una sanción penal en atención a las condiciones de punibilidad, por lo cual este autor considera que el delito se compone de seis elementos.

Franz Von Liszt conceptualiza al delito de la siguiente manera: "es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena".<sup>3</sup> En esta definición, a diferencia de las anteriores, no incluye el elemento tipicidad, pero sí el de la sanción con una pena manejados uno por Mezger y el otro por Von Beling, estableciendo que el delito se compone de cuatro elementos.

---

<sup>1</sup> MEZGER, Edmundo. *Tratado de derecho penal*, segunda edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955, p. 156.

<sup>2</sup> Citado por PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Derecho penal mexicano*, décima edición, Editorial Porrúa, S. A. México, 1991, p. 166.

<sup>3</sup> *Idem*.

Cuello Calón define al delito como: "la acción humana, antijurídica, típica, culpable y punible".<sup>4</sup> De dicha definición se aprecian cinco elementos, conservando los mismos cuatro elementos a que se ha hecho referencia, los cuales se encuentran acompañados por un elemento más, la punibilidad, consistente en la sanción que otros autores como Von Belling manejan en la definición del delito.

Jiménez de Asúa estima que el delito es: "un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción".<sup>5</sup> De igual manera se aprecia de dicho concepto jurídico substancial los cuatro elementos esenciales que se han venido manejando del delito, sin embargo maneja los elementos de condiciones objetivas de penalidad imputables al hombre a efecto de someter a una pena; es así como Jiménez de Asúa considera que el delito esta compuesto por siete elementos.

Por su parte Francisco Carrara, principal expositor de la Escuela Clásica, define al delito como: "la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso".<sup>6</sup>

---

<sup>4</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio. *Derecho penal*. Novena edición, Editorial Nacional. México, 1973, p. 236.

<sup>5</sup> JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. *La ley y el delito*. Editorial Andrés Bello, Caracas, Venezuela, 1945, p. 256.

<sup>6</sup> Citado por JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. *La ley y el delito*. Editorial Andrés Bello, Caracas, Venezuela, 1945, p. 251.

De dicho concepto fue aplaudido el señalar que el quebrantamiento de la ley solo era posible mediante actos externos, positivos o negativos, pues precisó que la ley penal no castiga a los pensamientos del hombre, sino aquella conducta que exterioriza un sujeto moralmente imputable que viola ley preestablecida por el Estado, considerándose al delito como un ente jurídico, originado solo mediante acciones u omisiones.

Así mismo Rafael Garófalo, representante de la escuela positivista, define al delito como: "una lesión de aquella parte del sujeto moral, que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad), según la medida media en que son poseídos por una comunidad y que es indispensable para la adaptación del individuo a la sociedad".<sup>7</sup> Este concepto tuvo muchas críticas, pues consideró al delito como fenómeno natural y no como social, originando la equivocada búsqueda de factores naturales como causas del delito, así mismo, fue un error introducir en su concepto un sentido de moralidad y de sentimiento altruista, que lejos de preocuparse por una necesidad social, se enfocaba a aspectos individuales.

De la lectura de dichas definiciones puede observarse que cada autor se distingue de los otros por su propia definición del delito así como por el número de elementos que a su parecer integran dicha definición. Sin embargo dicho aspecto será motivo de reflexión al abordar la definición del delito bajo la perspectiva de la propia ley.

---

<sup>7</sup> Citado por PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Derecho penal mexicano*, décima edición, Editorial Porrúa, S. A. México, 1991, pp. 163 y 164.

El concepto legal o noción jurídico formal del delito, sin duda, es aquél que se obtiene de la propia ley; entonces delito en el derecho positivo mexicano es aquél que definen los artículos 1, 2, 3 y 4 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, que a la letra dicen:

**Artículo 1. (Principio de legalidad). A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentren igualmente establecidas en ésta.**

**Artículo 2. (Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón). No podrá imponerse pena o medida de seguridad, si no se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna. La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculcado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de duda, se aplicará la ley más favorable.**

**Artículo 3. (Prohibición de la responsabilidad objetiva). Para que la acción o la omisión sean penalmente relevantes, deben realizarse dolosa o culposamente.**

**Artículo 4. (Principio del bien jurídico y de la antijuridicidad material). Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal.**

Por lo cual atendiendo al contenido de los artículos en cita y a los principios de legalidad; de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por

mayoría de razón; de prohibición de la responsabilidad objetiva; y del bien jurídico y de la antijuridicidad material que los regulan, de conformidad al actual Código Penal delito es la **acción u omisión expresamente previstas como tales**, que necesariamente deben realizarse **dolosa o culposamente**, cuyos **presupuestos** que para cada una de ellas señale la ley deben coexistir con **los elementos de la descripción legal del delito de que se trate**, de tal manera que **la acción o la omisión lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal** y que por tal motivo deban ser sancionadas con una **pena o medida de seguridad que se encuentren igualmente establecidas en ésta.**

Mencionábamos anteriormente que las definiciones de delito de los diversos autores a que hemos hecho alusión difieren en cuanto a los elementos integradores del delito, pues se concibieron concepciones tetratómicas, pentatómicas, exatómicas y heptatómicas. Sin embargo, y aunque autores como el Doctor Fernando Castellanos concibe que son sólo cuatro elementos esenciales que integran al delito, tales como la conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad en concordancia con Edmundo Mezger, no así, la imputabilidad y la punibilidad, elementos que nosotros consideramos son parte de un estudio integral del delito, hablaremos pues en su conjunto para lograr la finalidad de nuestra investigación, consistente en conocer al delito en estudio en toda su extensión.

Existen dos corrientes que exponen como debe de realizarse un estudio jurídico esencial del delito: la unitaria o totalizadora y la analítica o atomizadora. Para la primera, el delito es un todo orgánico y no admite división alguna para su estudio; la segunda, sostiene que el delito debe estudiarse a través de los elementos que lo constituyen, lo anterior para un mejor entendimiento, sin que ello signifique que el delito no sea una unidad.

Para realizar un estudio jurídico esencial del delito de VIOLENCIA FAMILIAR,

adoptaremos una concepción analítica exatómica, admitiendo seis elementos positivos con sus respectivos seis elementos negativos; pero antes de entrar al estudio de los elementos que integran al delito, consideramos oportuno mencionar en términos generales ciertas clasificaciones del delito, para efecto de ubicación del ilícito en estudio.

Los delitos en atención a la materia se han dividido en comunes, federales, militares, oficiales y políticos. Los delitos comunes, son aquellos que se han cometido en general por particulares, que atentan bienes jurídicos de la misma naturaleza, que van contra el orden de la sociedad, son en sí todos aquéllos que no se encuentran previstos en las once hipótesis del artículo 51 de la ley orgánica del Poder Judicial de la Federación, además este tipo de delitos, son formulados por leyes que dictan las legislaturas locales en las entidades federativas y en el Código Penal para el Distrito Federal.

Los delitos Federales, a diferencia de los delitos comunes, son aquéllos que se encuentran previstos dentro de las once hipótesis que establece el artículo 51 de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, que genéricamente hablando afectan intereses de la federación, además las leyes son expedidas por el Congreso de la Unión.

Los delitos Militares son aquéllos que afectan la disciplina del Ejército y se contienen en el Código de Justicia Militar.

Los delitos oficiales son aquéllos que son cometidos por un empleado o funcionario público en el ejercicio de sus funciones, y a éstos los encontramos previstos en el Título Décimo Octavo del Código Penal para el Distrito Federal.

Los delitos políticos son aquéllos que atentan contra la seguridad del Estado, es decir, en su orden institucional y constitucional.

Por otro lado y en atención a la gravedad de los delitos, la tendencia de precisar una clasificación nos parece muy importante, pues sin duda, es motivo de

reflexión en todo lugar y tiempo, pues solo ha sido posible lograr a través del tiempo una clasificación precisa de las conductas que llegan a considerarse como delictuosas, de aquellas simples faltas administrativas, lo anterior a fin de aplicar el castigo más idóneo que corresponde al daño ocasionado. Al respecto, consideramos que en la actualidad existen delitos que deben considerarse como simples faltas administrativas, pues ante el alto índice de delincuencia por la indiferencia de la sociedad a las leyes, ha originado que sean muchos los procesos que hoy en día se instruyen por conductas que no ameritan tanta atención, como en otros.

En función a su gravedad encontramos una doble clasificación, la bipartita y la tripartita; la primera de ellas distingue delitos y faltas, y la segunda, crímenes, delitos y faltas. Los crímenes son aquéllos que atentan en contra de la vida y los derechos naturales del hombre, los delitos son las conductas contrarias a los derechos que nacen de un contrato social, y las faltas son las infracciones cometidas a los reglamentos de policía y buen gobierno. Así mismo, nos percatamos que del artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, distingue a los delitos de las infracciones, de los reglamentos gubernativos y de policía, pues dicho numeral dispone de manera específica a que autoridades corresponde el conocer de los mismos.

## **II.I. CONCEPTO LEGAL**

En atención a las clasificaciones expuestas, precisamos que el ilícito de **VIOLENCIA FAMILIAR** es un delito común; delito porque es una conducta contraria a los derechos que nacen del hombre, en el caso concreto el derecho a la integridad familiar, y es común porque afecta el interés particular.

Por lo que respecta a la clasificación legal es aquella que señala en su Libro Segundo el Código Penal vigente en el Distrito Federal, mismo que distingue y clasifica a los delitos en veintisiete títulos bajo un rubro determinado, atendiendo a los bienes jurídicos que tutela el Distrito Federal a través de dicha ley; y respecto del delito de VIOLENCIA FAMILIAR el bien jurídico consiste en la integridad familiar, regulado en el Título Octavo del Código sustantivo de la materia.

## **II.JI. ELEMENTOS DEL DELITO**

Como anteriormente habíamos apuntado para realizar un estudio jurídico esencial del delito de VIOLENCIA FAMILIAR, adoptaremos una concepción analítica exatómica, admitiendo seis elementos positivos con sus respectivos seis elementos negativos.

Para que exista un delito se requiere de ciertos elementos (aspectos positivos) considerados por algunos autores como esenciales, y en atención a que manejaremos la concepción analítica exatómica para lograr un estudio integral del delito de Violencia Familiar, como aspectos positivos manejaremos: la conducta o hecho, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la punibilidad, en un sentido genérico y en un sentido de referencia al delito que nos ocupa; así mismo y en virtud de que existen sus correspondientes aspectos negativos, es decir aquellos elementos que declaran la inexistencia del delito, estudiaremos: la ausencia de conducta, la atipicidad, las causas de justificación, la inimputabilidad, la inculpabilidad y las excusas absolutorias, de igual manera en un sentido genérico y en un sentido de referencia al delito que nos ocupa.

Cabe advertir que gran número de autores señalan que el delito tiene presupuestos, es decir, circunstancias constitutivas antecedentes, sin embargo,

hasta la fecha no existe en la doctrina una noción general en el campo penal, pues mientras Manzini distingue presupuestos del delito, de los presupuestos del hecho, Massari distingue presupuestos generales y particulares, Marsich distingue presupuestos constitutivos de los presupuestos del delito, el autor Riccio, quien entendió como presupuesto el conjunto de elementos materiales del delito, es decir, que hacen posible la realización de éste, distinguió además los presupuestos del hecho y del delito, de igual forma, el penalista Porte Petit acepta la existencia de presupuestos del delito generales y especiales, así como de la conducta o del hecho generales o especiales. Ante tal discrepancia, por cuanto a presupuestos se refiere, en términos generales la mayoría coincide en los siguientes: 1. Sujeto activo, 2. Sujeto Pasivo, 3. Bien Jurídico tutelado y 4. Norma Penal; estimados como aquéllos sin los cuales no hubiera delito. No obstante lo anterior y en atención a que "no hay delito sin ley", consideramos que el único presupuesto del delito es la norma penal, es decir, el tipo, pues en ella se lleva implícita una conducta delictuosa realizada por un sujeto activo y que recae en un sujeto pasivo, además en dicha norma, atendiendo a que se encuentra clasificada por el bien jurídico tutelado, de la misma se desprende el bien jurídico protegido por el Estado.

### **II.II.I. CONDUCTA**

El primer elemento positivo del delito o elemento esencial es la conducta, sin embargo a este elemento objetivo se le ha denominado de diversas formas, tales como acto, hecho, acción o actividad. En concordancia con el maestro Porte Petit, adoptaremos los términos de conducta o hecho, pues creemos que son los más adecuados, en virtud de que de su contenido conceptual se comprenden las diversas formas en que el hombre se pone en contacto con el mundo exterior, además de proyectar un sentido finalista que es necesario para encontrar en la

acción un comportamiento.

Se habla de conducta cuando el tipo requiere una actividad del sujeto, consistente en una acción o una omisión que el mismo tipo penal describe, y de hecho cuando el tipo penal requiere además de la conducta (acción u omisión), un resultado material que sea consecuencia de aquélla, unidos por un nexo causal.

Así el jurista Porte Petit señala "El término conducta es adecuado para abarcar la acción y omisión, pero nada más. Es decir, dentro de la conducta no puede quedar incluido el hecho, que como expondremos más adelante, se forma por la concurrencia de la conducta (acción u omisión) del resultado material y de la relación de causalidad".<sup>8</sup>

Por lo antes expuesto, podemos definir a la conducta como un comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito, por lo cual debe entenderse que la conducta admite dos formas para su manifestación, tales como una acción o una omisión.

En este orden de ideas podemos considerar que la acción consiste en una actividad o movimiento corporal voluntario dirigido a un propósito, es decir, es aquella conducta positiva que necesariamente se expresa mediante un hacer. A su vez la acción se compone de dos elementos sin los cuales no podrá integrarse, y consisten en. 1. la voluntad o querer que es el elemento psíquico de la conducta y, 2. La actividad o movimiento corporal, que es el elemento físico.

---

<sup>8</sup> PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. *Apuntamientos de la parte general de derecho penal*. Undécima edición, Editorial Porrúa, México, 1987, pp. 232-233.

Por su parte la omisión es la conducta negativa, sin embargo y dado que no toda inactividad puede considerarse como omisión, ésta necesariamente debe ser una inactividad voluntaria, por tanto dicha inactividad voluntaria debe estar regulada en la norma penal cuando esta impone el deber de ejecutar un hecho determinado.

El resultado de la conducta, como efecto de esta, sólo tendrá ese carácter cuando el derecho lo considera relevante para la integración del tipo, y conforme a este último se han de determinar las características de dicho resultado.

En el hecho encontraremos un nexo causal, pues sólo es propio hablar de dicho elemento con relación a aquellas conductas que originan resultados materiales, ya que sólo el mundo naturalístico y no en el jurídico, puede vivir tal fenómeno, por lo cual el hecho se integra de una conducta, un resultado y un nexo de causalidad.

De conformidad al elemento denominado conducta, podemos clasificar a los delitos tomando en cuenta únicamente a la actividad o inactividad, con independencia del resultado, que es consecuencia de aquella, y así podemos hablar de:

**Delitos de Acción.-** Son aquellos en donde la conducta se lleva a cabo a través de un movimiento corporal, un hacer.

**Delitos de Omisión.-** Son aquellos en donde la conducta consiste en una inactividad voluntaria o involuntaria, y que a su vez se divide en delitos de simple omisión (omisión propia) y delitos de comisión por omisión (omisión impropia).

**Delitos Unisubsistentes.-** Son aquellos que se integran por un solo acto.

**Delitos Plurisubsistentes.-** son aquellos que se integran por varios actos.

Así mismo, de conformidad al elemento denominado conducta, podemos clasificar a los delitos tomando en cuenta a su resultado, y así podemos hablar de:

**Delitos Instantáneos.-** En concordancia con el artículo 17 párrafo primero fracción I del Código Penal, son aquellos cuya consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos los elementos de la descripción legal.

**Delitos Continuos o Permanentes.-** En concordancia con el artículo 17 párrafo primero fracción II del Código Penal, son aquellos en donde se viola el mismo precepto legal, y la consumación se prolonga en el tiempo.

**Delitos Continuado.-** En concordancia con el artículo 17 párrafo primero fracción III del Código Penal, son aquellos en donde con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas e identidad de sujeto pasivo, se concretan los elementos de un mismo tipo penal.

**Delitos de Resultado Formal.-** Son aquellos cuya realización de la conducta solamente infringe la norma, sin que sea necesario que trascienda al mundo de la naturaleza, solo tienen un resultado típico y formal o jurídico.

**Delitos de Resultado Material.-** Estos delitos además de infringir la norma (resultado típico), producen una mutación al mundo exterior, también se les denomina hechos, en virtud del resultado material.

**Delitos de daño o de Lesión.-** Son aquellos que causan un daño directo, es decir, destruyen o lesionan al bien jurídico protegido.

**Delitos de Peligro.-** Estos delitos no causan un daño al bien jurídico protegido, pero si lo ponen en peligro.

## **LA CONDUCTA EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Como ya apuntábamos el primer elemento positivo del delito se denomina conducta o hecho, cuya diferencia radica en el resultado, pues mientras para el primero es de resultado típico, formal o jurídico, para el segundo además ha de ser material, es por tanto, que en atención a que en el delito de Violencia Familiar no encontramos un resultado material, hablaremos de una conducta.

La conducta, en el delito en estudio consiste en hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) por parte de un integrante de la familia en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones.

El término uso implica que ha de ser cíclico, que debe ser recurrente la conducta del sujeto activo del delito, respecto del empleo de aquellos medios físicos o materiales y psíquicoemocionales o psicológicos (o bien reiterar el evitar dicha conducta) en contra de la integridad de algún miembro de su familia.

De conformidad a la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar para el Distrito Federal la conducta aludida deber ser recurrente o cíclica, la cual no necesariamente debe producir como resultado material una lesión física.

En orden a la conducta, el delito de Violencia Familiar es:

Delito de acción, pues necesariamente ha de llevarse a cabo mediante el uso de lo medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) por parte de un integrante de la familia que se ejecutan en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones.

Delito plurisubsistente, porque debe cometerse mediante varios actos, de manera

reiterada.

En orden al resultado el delito de Violencia Familiar es:

Delito continuado, porque al realizarse se requiere una unidad de propósito delictivo (la intención de dañar la integridad personal de un miembro de la misma familia a la cual pertenece el sujeto activo), una pluralidad de conductas (hacer uso de los medios físicos o psicoemocionales, o evitar el uso de los mismos, es decir realizar una conducta recurrente o cíclica), e identidad del sujeto pasivo (ya que esa conducta reiterada va dirigida en contra de la integridad de un miembro de la familia del propio sujeto activo del delito, independientemente de que se produzcan lesiones).

Delito de resultado formal, ya que su realización solo infringe la norma penal, no siendo necesario que se traduzca en un resultado tangible.

Delito de daño o lesión, en virtud de que lesionan de forma directa el bien jurídico protegido consistente en la integridad familiar.

Referencias de lugar y tiempo de la consumación del delito de Violencia Familiar:

En el delito que nos ocupa no se precisan dichas referencias, por lo cual debe establecerse que puede cometerse en cualquier lugar y en cualquier momento, ya que la única condición es que la conducta debe realizarse sea en forma reiterada.

## **AUSENCIA DE CONDUCTA**

En este elemento negativo del delito como su nombre lo indica no hay conducta, es decir, no hay voluntad y por lo tanto no habrá acción u omisión, por lo cual si

no existen estas no habrá conducta y en consecuencia no habrá delito.

La ausencia de la conducta nos impedirá la formación de la figura delictiva, en virtud de que la conducta humana (positiva o negativa) es fundamental en todo delito.

Actualmente la fracción I del artículo 29 del Código Penal vigente en el Distrito Federal señala como una de las causas de exclusión del delito la ausencia de la conducta, al establecer en dicha fracción: "(Ausencia de conducta). La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente."

Es así como indiscutiblemente tenemos como causas de ausencia de conducta:

La fuerza física exterior e irresistible (Vis Absoluta).- La cual consiste en aquella fuerza que puede ser proveniente del hombre (física), al mismo tiempo exterior e irresistible, es decir, que no puede ser controlada o revertida por el sujeto, esto es cuando un sujeto es impulsado por otro o por un aparato movido por el hombre, no pudiendo controlarlo. Es por ello que a pesar de infringir una norma, no se le puede reprochar al sujeto, toda vez que no existió una voluntad, una conducta deseada, sino una actividad involuntaria o movimiento corporal no deseado.

La fuerza de la naturaleza (Vis Maior).- Es aquella fuerza proveniente de la naturaleza que pone en movimiento a personas o bienes y que no puede ser controlable por el hombre, tales como los terremotos, maremotos, ciclones, huracanes, tormentas, etcétera, por lo que por su misma naturaleza y fuerza origina que el sujeto sea impulsado a realizar u omitir determinada conducta.

La fuerza de los seres irracionales.- Es aquella fuerza proveniente de los animales, pues puede darse el caso en que un sujeto actúe o bien omita determinada conducta impulsado por el temor de la presencia de un animal.

Los movimientos reflejos.- Son aquellos movimientos de una o varias partes del cuerpo del ser humano que son involuntarios, por lo que al no existir una voluntad

o fuerza (elemento psíquico de la conducta), que a su vez quiera actividad o inactividad voluntarias, no es posible hablar de la configuración de un delito.

**El sueño.-** Este es caracterizado en el hombre por la pérdida de la conciencia en el mundo exterior, es un estado fisiológico normal que consiste en el descanso del cuerpo y de la mente consciente, mismo que puede originar movimientos involuntarios.

**El sonambulismo.-** En este estado el sujeto está dormido, y a diferencia del sueño, este sujeto deambula dormido realizando movimientos corporales similares a cuando esta despierto, sin embargo estos son actos sonambulosos, son involuntarios porque se encuentra ausente el querer, la voluntad.

**El hipnotismo.-** Consiste cuando a un sujeto se le ha empleado aquel procedimiento que le produce sueño, consistente en el estado sonambulo, identificándose por la ausencia del dolor y del olvido, es por ello que cuando el sujeto se encuentra durante el sueño hípico ignora qué conducta está realizando. Puede desprenderse de lo anterior que estamos en presencia de un sujeto hipnotizado, utilizado para realizar una conducta delictiva.

## **AUSENCIA DE CONDUCTA EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

En el ilícito de Violencia Familiar en estudio, pueden operar las diversas causas de ausencia de conducta a que se hizo referencia, encuadrables en la fracción I del artículo 29 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, toda vez que un sujeto integrante de una familia puede hacer uso de los medios físicos o psicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones de manera involuntaria, no deseada, careciendo de intención, ya que no obstante se

produjera el resultado, existe ausencia de conducta por faltar la voluntad. Por tanto si no hay voluntad, no hay acción u omisión, y no hay acción u omisión no hay conducta, y si no hay conducta no hay delito.

### II.II.II. TIPICIDAD

La tipicidad consiste en el amoldamiento de la conducta con lo descrito por el tipo penal. El tipo penal consiste en la descripción legal de una conducta estimada como delito. Por lo que para que una conducta se considere delictuosa, se requiere que sea típica (conducta que se adecue al tipo penal), ya que no toda conducta es delictuosa; además, se exige que sea antijurídica y culpable. Es por lo anterior que se afirma que mientras el tipo es abstracto y estático, la tipicidad es concreta y dinámica.

En el tipo encontramos una concepción legislativa, es decir, una descripción concreta hecha por la ley de una conducta que se realiza dentro de los preceptos penales. En cambio, la tipicidad es cuando al existir una conducta, ésta se encuentra en la descripción que hace la ley, determinándose como delictuosa al adecuarse al tipo penal.

Se ha definido que los elementos que integran al tipo son de naturaleza objetiva, normativa o bien subjetiva. En este sentido se pronuncia Estuardo Mario Bermúdez Molina, al manifestar "Dentro del tipo hay que distinguir sus características descriptivas, normativas, objetivas y subjetivas".<sup>9</sup>

---

<sup>9</sup> BERMÚDEZ MOLINA, Estuardo Mario. *Del cuerpo del delito a los elementos del tipo*. Procuraduría General de la República, México, 1996, p. 37.

Son de naturaleza objetiva en virtud de que pueden ser apreciados por el simple conocimiento y además describen la conducta o el hecho material de la imputación y de la responsabilidad penal, tales como: 1) La calidad referida al sujeto activo, 2) La calidad referida al sujeto pasivo, 3) Referencias temporales y espaciales, 4) Referencias a los medios de comisión, 5) Referencias al bien jurídico, y 6) Referencias al objeto material.

Sobre el objeto material Arturo Zamora Jiménez refiere "El objeto material del delito comúnmente lo identificamos con el elemento objetivizado por el autor, para realizar a través de él el daño que se pretende al bien jurídico. El objeto material se identifica con el objeto corporal o material hacia donde se realiza la acción".<sup>10</sup>

Son de naturaleza normativa aquellos elementos que solo pueden determinarse mediante una valoración jurídica o cultural.

Son de naturaleza subjetiva, aquellos elementos que se refieren al motivo y fin de la conducta. El propósito o la finalidad se encuentran vinculados a los elementos subjetivos. Jiménez de Asúa manifiesta al respecto, que los elementos subjetivos existen, se encuentren o no referidos en la descripción del tipo.

En el derecho penal positivo mexicano, por regla general se acreditan los elementos del cuerpo del delito con apoyo en el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en virtud de que dicho artículo enumera los elementos mediante los cuales se acredita el cuerpo del delito del ilícito de que se trate, así como la probable responsabilidad penal.

---

<sup>10</sup> ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. *Cuerpo del delito y tipo penal*. Editorial Ángel editor., México, 2000, p. 84.

Es así, que en el Título Segundo correspondiente a "Diligencias de averiguación previa e instrucción", Sección primera "Disposiciones comunes", Capítulo I "Cuerpo del delito, huellas y objetos del delito", del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, encontramos el artículo 122 que a la letra dice:

"Artículo 122. El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito".

Para el estudio integral del delito de Violencia Familiar, con respecto a la tipicidad, consideraremos como base lo manifestado por el numeral 122 del Código adjetivo de la materia, ya que en la práctica se toma en cuenta para tener por acreditada la tipicidad.

Los elementos del tipo penal son generales y especiales.

Son elementos generales del tipo aquellos que siempre vamos a encontrar en el tipo penal del delito a tratar, consistentes en: 1) Conducta, 2) Sujeto Activo, 3) Sujeto Pasivo, 4) Bien Jurídico, 5) Objeto Material y 6) Resultado.

1) La Conducta en el tipo consiste en realizar el verbo o verbos que describe la disposición penal, esto es, que los verbos típicos descritos en el tipo penal son las conductas que son prohibidas u ordenadas en la ley.

2) Sujeto Activo, el delito como acto humano necesariamente requiere de la existencia de un sujeto que realice la conducta prohibida u ordenada por la ley. El sujeto activo del delito es el autor, aquél que participa en el mismo de una u otra forma, pues en atención a lo que establece el artículo 22 (Formas de autoría y participación) del Código penal, existen diferentes formas de participación del sujeto activo, tales como:

Autor material (artículo 22 fracción I).- "Lo realicen por sí", es decir, que por sí mismo ejecuta el verbo típico que describe al ilícito penal.

Coautor material (artículo 22 fracción II).- "Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores", es decir, cuando dos o más sujetos realicen conjuntamente el verbo típico.

Autor mediato (artículo 22 fracción III).- "Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento". Esta forma de intervención consiste en que un sujeto es el que idea, delibera y resuelve cometer un delito, el cual ejecuta sirviéndose de otro (inimputable o ser irracional). En este tipo de intervención el autor material es quien se responsabiliza de la comisión del delito, pues los inimputables o seres irracionales, quienes realizan el verbo, quedan fuera del derecho penal, lo anterior en virtud de que se carece de la capacidad volitiva e intelectual. Cabe mencionar que también es factible la coautoría mediata, cuando dos o más personas cometen el delito por medio del inimputable o ser irracional.

Inductor coaccionador (artículo 22 fracción IV).- "Determinen dolosamente al autor a cometerlo", es decir, que será inductor coaccionador aquél que ejerciendo una violencia moral (consistente en amenazarlo con causarle un mal grave presente e inmediato, amagándolo) logra intimidar a otro obligándolo a cometer un determinado delito. Aquí existen como mínimo dos personas, uno que es el inductor coaccionador que es el responsable del delito y otro, que es el coaccionado o violentado que realiza la conducta, quien en virtud a que actúa como instrumento, por haber sido coaccionado sin el libre ejercicio de su voluntad, no se le puede hacer el reproche penal.

Auxiliador o cómplice (artículo 22 fracción V).- "Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión", consistente en aquel sujeto que ayuda o apoya a una o más personas a cometer el delito, ya sea material o moralmente. La ayuda necesariamente debe ser eficaz, debe contribuir para lograr el resultado deseado al cometerse el delito, pues en caso de no ser así, el sujeto no sería auxiliador o cómplice.

Inductor auxiliador (artículo 22 fracción VI).- "Con posterioridad a su ejecución auxiliien al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito", es por tanto inductor auxiliador aquél que en cumplimiento a una promesa anterior auxilia al autor, una vez que este último realizó la conducta.

Ahora bien, el sujeto activo puede ser de dos clases: a) común o indiferente y b) propio o exclusivo. Será el sujeto activo común o indiferente cuando en el tipo penal no se señale alguna característica o calidad específica con respecto al mismo, estos es, cuando el delito puede ser cometido por cualquier sujeto. En cambio, será sujeto activo propio o exclusivo cuando el tipo penal señale una calidad específica en el sujeto que realiza el verbo típico. La calidad específica referida puede consistir en razón al sexo, parentesco, estado civil o determinado cargo.

3) Sujeto Pasivo. Al igual que con el sujeto activo, no se concibe el delito sin un sujeto pasivo, es decir, una persona en quien recaiga la conducta delictuosa realizada por dicho activo. El sujeto pasivo, definido como el titular del bien jurídico protegido, se diferencia del ofendido, ya que este último es quien reciente en su persona la conducta, en cambio el sujeto pasivo es el propietario o titular del bien jurídico, aún cuando no resienta en su persona la conducta.

Al igual que con el sujeto activo, en el sujeto pasivo existen dos clases de sujetos pasivos: a) común o indiferente y b) propio o exclusivo.

4) Objeto Material, es la persona o cosa en la que recae el delito.

5) El Bien Jurídico, es el valor que tutela o protege el Estado, con el propósito de lograr una paz social, pues la finalidad del derecho penal es la protección o tutela de los bienes jurídicos, consistentes en valores personales, familiares y sociales, creándose normas tendientes a ese propósito.

6) Resultado, en virtud de que todas las conductas delictuosas producen necesariamente un resultado, este es un elemento que en general encontramos en el tipo.

Son elementos especiales del tipo aquellos que, además de los elementos generales, pueden encontrarse en el tipo, mismos que sirven para cambiar la denominación del delito, o bien, para agravar o atenuar la sanción.

Los elementos especiales del tipo son: 1) Referencias Temporales, 2) Referencias Espaciales, 3) Referencias de ocasión y 4) Elementos Normativos o de Valoración, que a su vez se dividen en jurídicos o culturales.

1) Referencias temporales (de tiempo), consisten en el señalamiento que hace el tipo del tiempo en que debe cometerse el delito, pues en el caso de que no se

satisfaga la referencia temporal, la conducta no será típica.

2) Referencias Espaciales (de lugar), consisten en el señalamiento que hace el tipo del lugar o espacio en donde debe de realizarse la conducta, a efecto de que exista el delito, pues en caso contrario, si no se cumple el requisito del tipo del lugar o espacio, la conducta será atípica y por lo tanto no habrá delito.

3) Referencias de Ocasión (de modo), consisten en la descripción que hace el tipo de como deben ser las circunstancias o el momento en que deba cometerse el delito. Normalmente cuando un tipo señala una referencia de ocasión, la misma servirá para atenuar o agravar la sanción.

4) Elementos Normativos, consisten en los términos o palabras que tienen que ser valoradas por quien interpreta la norma y logra captar su sentido, para así estar en posibilidad de establecer si la conducta encuadra o no en el tipo, puede ser una valoración jurídica en atención al contenido iuris del elemento normativo o bien cultural, cuando se realiza en atención al criterio extrajurídico.

De las descripciones jurídico penales que encontramos en el Código Penal y en las Leyes Especiales, los tipos han sido clasificados de la siguiente manera:

**Tipos Fundamentales o Básicos.-** Consisten en todos aquellos que sirven de base para la creación de otros, es por ello, que se les denomina Fundamentales o Básicos. También son llamados Autónomos o Independientes, porque tienen vida por sí mismos y no dependen de otro tipo, sino por el contrario, sirven de base o fundamento para otros.

**Tipos Específicos.-** Son aquellos que se integran con los elementos que contienen el tipo básico o fundamental y uno o más requisitos, tales como el parentesco o referencia temporal (mismo que exige la ley), y que por lo tanto, excluyen al tipo básico, en virtud de que se satisfacen los requisitos del tipo

especial, aplicándose éste.

**Tipos Complementados.-** Estos son llamados también Subordinados y se componen por elementos del tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta, esta circunstancia se encuentra descrita por el tipo y la misma hace al tipo básico complementado, motivando la agravación o la alteración de la sanción, por ello es que se llama complementado, por esa circunstancia complementa con la finalidad de agravar (aumentar) o atenuar (disminuir) la sanción.

Los tipos complementados se diferencian de los específicos, en que los primeros presuponen el tipo básico y los segundos excluyen al tipo básico.

**Tipos de Formulación Libre o Amplia.-** En estos no se señala o precisa un medio específico o forma de comisión determinada, cabe todo tipo de forma para llevar a cabo el verbo típico.

**Tipos de Formulación Casuística.-** En estos, al contrario de los anteriores, el tipo describe el medio o medios comisivos que tiene que desplegar la conducta, esto es, que establece la forma o formas específicas como debe realizarse el verbo típico.

**Tipos de Daño.-** Son aquellos que tutelan un bien en contra de su daño o destrucción.

**Tipos de Peligro.-** Son aquellos que tutelan un bien en contra de su posible destrucción o daño.

**Tipos Normales.-** son aquellos que solo contienen conceptos objetivos, que pueden ser apreciados por el simple conocimiento.

Tipos Anormales.- Estos, a diferencia de los anteriores, son aquellos que contienen uno o más elementos de valoración, o bien, elementos subjetivos, cabe señalar que resultan ser la mayoría.

Tipos Acumulativamente Formados.- Son aquellos en donde se necesita la realización de dos o más verbos (conductas) para que se cometa el delito. En éstos, por lo regular encontramos la letra "y", uniendo a los dos o más verbos.

Tipos Alternativamente formados.- Son aquellos en donde el tipo señala dos o más verbos, pero a diferencia de los anteriores, si el sujeto realiza uno u otro, su conducta será típica y por lo tanto se cometerá el delito. En estos encontraremos la letra "o" que indica la alternativa de uno u otro verbo.

#### **LA TIPICIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Habrà Tipicidad en el delito en estudio cuando el cónyuge, la concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, el pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, el tutor, el curador, el adoptante o adoptado, que haga uso de medios físicos o psicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o bien omita evitar el uso de los medios antes referidos.

Así mismo habrá tipicidad en el delito de Violencia Familiar equiparado, cuando se realicen cualquiera de los actos señalados en el párrafo anterior en contra de la persona que esté sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado.

## ELEMENTOS GENERALES

**CONDUCTA.-** La conducta en el delito en estudio consiste en realizar el verbo mediante una acción, consistente en hacer uso de medios físicos o psíquicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones.

De igual forma la conducta en el delito en estudio puede consistir en una omisión, en no realizar el verbo, cuando se omite evitar el uso de los medios antes referidos.

## FORMAS Y MEDIOS DE EJECUCIÓN

En el delito de Violencia Familiar la forma comisiva puede ser cualquier uso de medios físicos o psíquicoemocionales, contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o bien que se omita evitar el uso de los medios antes referidos.

**SUJETO ACTIVO.-** El sujeto activo en el delito de Violencia Familiar, atendiendo al bien jurídico tutelado, necesariamente debe tener la calidad de cónyuge, concubina o concubinario, el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, el pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, el tutor, el curador, el adoptante o adoptado.

Con respecto a la forma de participación del sujeto activo, se observa en la práctica que por lo general consiste en una autoría material, toda vez que es una sola persona la que ejecuta el acto material consistente en hacer uso de medios físicos o psíquicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones.

Por cuanto hace a la coautoría material, dada la naturaleza del delito, esta puede darse toda vez que la ley no restringe la participación conjunta de los activos, sin embargo como se ha mencionado anteriormente en la práctica de este delito generalmente es un solo sujeto activo el que realiza la conducta delictiva.

**SUJETO PASIVO.-** El sujeto pasivo como titular o propietario del bien jurídico tutelado, lo es en el delito de Violencia Familiar cualquier miembro de la familia a la que pertenezca el activo, independientemente de la edad que tenga el mismo.

**OBJETO MATERIAL.-** En el delito en estudio, el objeto material es cualquier persona miembro de la familia a la que pertenezca el activo, en quién recae la conducta delictuosa, por lo que el objeto material en este delito coincide con el sujeto pasivo.

**BIEN JURÍDICO.-** El valor que tutela el Estado en el delito en cuestión lo es la integridad familiar, el cual ahora es independiente respecto del bien jurídico de la vida y la integridad corporal en donde anteriormente se situaba el delito de Violencia Familiar.

**RESULTADO.-** En atención a que el resultado del ilícito penal en estudio no necesariamente tiene que crear una mutación en el mundo exterior, el resultado es típico, formal y jurídico.

#### **ELEMENTOS ESPECIALES**

**REFERENCIAS TEMPORALES.-** El tipo penal de Violencia Familiar en estudio, no exige ninguna referencia temporal, por lo que la conducta típica consistirá en el uso de medios físicos o psíquicoemocionales, contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o bien que se omita evitar el uso de los medios antes referidos, pudiendo ser desplegada en cualquier tiempo.

REFERENCIAS ESPACIALES.- De igual forma, al no exigirse en el tipo penal en estudio ninguna referencia espacial, la conducta típica puede ser cometida en cualquier espacio.

REFERENCIAS DE OCASIÓN.- El tipo penal en estudio no señala alguna referencia de ocasión, ya que no precisa como debe de realizarse el delito o en qué circunstancias deba ejecutarse.

ELEMENTOS NORMATIVOS.- El tipo penal en comento si tiene elementos de valoración de tipo cultural y jurídico, y estos consisten en: 1) el uso de medios (jurídico), 2) físicos o psícoemocionales (cultural), 3) integridad (cultural), 4) familia (cultural), 5) lesiones (jurídico) y 6) se omita evitar el uso de los medios antes referidos (jurídico).

El tipo penal de Violencia Familiar en estudio, lo hemos clasificado como:

Tipo Fundamental o Básico, también llamado Autónomo e Independiente, en virtud de que no depende de ningún otro tipo, ya que tiene vida jurídica propia por ser la base de su creación.

Tipo de Formulación Libre o Amplia, toda vez que el tipo penal no establece la forma de cómo deba realizarse el verbo típico, consiste este en el uso de medios físicos o psícoemocionales, contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o bien que se omita evitar el uso de los medios antes referidos.

Tipo de Daño o Lesión, toda vez que el tipo del ilícito penal en cuestión destruye o daña el bien jurídico tutelado, consisten en la integridad familiar.

Tipo Anormal, ya que como se expuso anteriormente, el tipo de Violencia Familiar contiene elementos de valoración de tipo cultural y jurídico.

Tipo Alternativamente formado, toda vez que el término uso de medios físicos o psíquicoemocionales, contra la integridad de un miembro de la familia comprende muchas formas de comisión, sin embargo y en virtud de que el tipo penal no señala que sean dos los verbos típicos a cometer como en los acumulativamente formados, por exclusión la Violencia Familiar es alternativamente formada, puesto que con realizar un solo verbo se comete el delito.

## **ATIPICIDAD**

La atipicidad como aspecto negativo del delito existirá cuando una conducta no encuadre por completo en la descripción jurídico penal.

Si una conducta no encuadra en la descripción penal, dicha conducta será atípica y por lo tanto habrá inexistencia del delito. La falta de uno de los elementos generales o especiales, en concreto aquellos que refiere el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, provocará que la conducta realizada sea atípica y por lo mismo habrá atipicidad.

Como causas que originan la atipicidad tenemos:

Falta de conducta (no realización del verbo típico).

Falta de calidad específica que exige el tipo respecto del sujeto activo.

Falta de calidad específica exigida en el tipo respecto del sujeto pasivo.

Falta del bien jurídico protegido.

Falta del objeto material.

Falta del resultado.

Falta de las referencias temporales, espaciales, de ocasión y de los elementos normativos.

En la fracción II del artículo 29 del Código Penal se manifiesta que por la falta de alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate (Atipicidad), será causa de exclusión del delito.

Por lo anterior podemos concluir que las causas de atipicidad son la no integración del tipo correspondiente (cuando la conducta no encuadra en un tipo determinado, no integrándose dicho tipo); la traslación de un tipo a otro (en donde la conducta será atípica por adecuarse a otra descripción legal); y la inexistencia del delito (cuando la conducta no encaje en ningún tipo, originando ausencia de tipo e inexistencia del delito, esto es, que la acción u omisión no se encuentran previstas en la ley).

## **LA ATIPICIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Habrà atipicidad en el delito en estudio, cuando la conducta del sujeto no se adecua al tipo previsto en el artículo 200 del Código Penal vigente en el Distrito Federal.

La falta de alguno de los elementos generales y especiales del tipo originarán la atipicidad.

Las causas que originan la atipicidad en el delito en estudio, por faltar alguno de los elementos generales son:

La falta de la conducta, cuando el sujeto activo no haga uso de los medios físicos o psicoemocionales en contra de la integridad de un miembro de su familia, habrá atipicidad.

La falta del sujeto activo, si el uso de los medios físicos o psicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) a que se refiere el delito en estudio, no es cometido por parte de un integrante de la familia en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones, existirá atipicidad.

La falta del sujeto pasivo, habrá atipicidad cuando el sujeto activo haga uso de los medios físicos o psicoemocionales (o evitar el uso de los mismos), en contra de la integridad de una persona que no es miembro de su familia, independientemente de que se produzcan lesiones, ya que la falta de la calidad específica del vínculo familiar que debe existir entre el activo y el pasivo del delito que nos ocupa, tendrá como consecuencia la atipicidad en dicho delito, por la ausencia de un elemento general.

La falta del objeto material, como en el delito en estudio el objeto material coincide con el sujeto pasivo, habrá atipicidad cuando no exista el sujeto pasivo que resulta ser cualquier persona integrante de la familia del activo del delito.

Con respecto a los elementos especiales del delito de Violencia Familiar, habrá atipicidad cuando falten algunos de los elementos normativos, culturales o jurídicos, tales como:

El uso de los medios físicos o psicoemocionales (o evitar el uso de los mismos), la familia y la integridad. Por tanto cuando el sujeto activo no emplee medios físicos o psicoemocionales, o bien el empleo de dichos medios no refiera el uso de los mismos, es decir, su reiteración; cuando el uso de los medios físicos o psicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) no se realice al interior de la

familia que vincula al sujeto activo y pasivo; o el uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos), no este dirigido a producir un menoscabo a la integridad del pasivo, habrá tipicidad.

Las consecuencias de la atipicidad en el delito en estudio serían:

La no integración del tipo por la falta de algunos elementos, como pueden ser la calidad que deben tener los sujetos activo y pasivo, entre otros.

La traslación de un tipo a otro, que se origina, por ejemplo, cuando se empleen los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) por parte de un integrante de la familia en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones, sin que dichos medios refieran un uso, es decir una reiteración, cambia el tipo penal de Violencia Familiar por el de Lesiones o bien el de Amenazas.

La existencia de un delito imposible (no hay delito), es cuando el hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) por parte de un integrante ajeno a la familia del pasivo, en contra de la integridad de este, independientemente de que se produzcan lesiones. Por ejemplo la reincidencia en la comisión del delito de Lesiones.

### **II.II.III. ANTIJURICIDAD**

El delito como conducta humana necesariamente ha de lesionar un bien jurídico para que resulte ser delictuosa, por lo que además de típica debe ser antijurídica y culpable.

La conducta será antijurídica cuando siendo típica no esté protegida o amparada por alguna causa de justificación, ya que por el contrario si dicha conducta se encuentra protegida o amparada por una causa de justificación, es decir, una causa legal que la considere lícita, esa conducta será conforme a derecho, y aún siendo típica será lícita. En términos generales podríamos definirla como lo que es contrario a derecho, sin embargo cabe señalar que algunas conductas al parecer antijurídicas son lícitas, porque así lo establece la misma ley y entonces cabría mejor como concepto, lo que se ajusta al ordenamiento penal, como lo han definido otros autores.

El juicio de la antijuricidad comprende la conducta en su fase externa, pero no en su proceso valorativo, es por ello que afirmamos que la antijuricidad es puramente objetiva, material, externa, pues solo se atiende al acto, a la conducta material y no al proceso psicológico causal, pues ello correspondería a la culpabilidad.

Entonces para establecer como antijurídica una conducta necesariamente se requiere del juicio de valor, consistente en la comparación de la conducta con lo establecido en la ley y que no se encuentre protegida por ninguna causa legal que justifique su actuar y la considere lícita.

## **LA ANTIJURICIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

La figura es en sí antijurídica, toda vez que es regulada por la ley a efecto de la tutela de un bien jurídico y cuya conducta que se tipifica es contraria a derecho. El delito de Violencia Familiar regulado en el artículo 200 del Código Penal, se considerará antijurídico cuando el cónyuge, la concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, el pariente colateral consanguíneo o afín

hasta el cuarto grado, el tutor, el curador, el adoptante o adoptado, que haga uso de medios físicos o psíquicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o bien omita evitar el uso de los medios antes referidos. Así mismo cuando se realicen cualquiera de los actos antes señalados en contra de la persona que esté sujeta a su custodia, guarda, protección, educación, instrucción o cuidado, y no se encuentre amparada dicha conducta por una causa de justificación, ya que dicha conducta además de ser típica resulta ser antijurídica.

## **CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN**

Las causas de justificación constituyen el aspecto negativo de la antijuridicidad, representando en consecuencia uno de los aspectos negativos del delito.

La razón de ser, consiste en el interés del Estado en proteger los bienes jurídicos tutelados, y ante la concurrencia de dos o más bienes jurídicos y la imposibilidad de salvaguardar a ambos o a todos, el derecho da la pauta para optar por el más valioso.

Las causas de justificación, también llamadas causas de licitud o causas de exclusión del delito, tienen el poder de excluir la antijuridicidad de la conducta típica, y al faltar uno de los elementos positivos del delito como lo es en este caso la antijuridicidad, la conducta típica que se encuentra protegida se considerará lícita y por lo tanto habría inexistencia del delito.

Como causas de justificación o causas de exclusión del delito, como las define el Código Penal vigente en el Distrito Federal, en su Título Segundo, Capítulo V, se consideran a la legítima defensa, el estado de necesidad el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, todas ellas reguladas por el artículo 29 de

dicho ordenamiento.

La legítima defensa se encuentra regulada en el artículo 29 fracción IV del Código Penal vigente en el Distrito Federal, misma que a la letra dice:

"Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

...IV (Legítima defensa). Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor.

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al lugar en que habite en forma temporal o permanente el que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión".

De lo expuesto se pone de manifiesto que para que exista la legítima defensa, se requiere necesariamente de una agresión, misma que ha de repeler el sujeto que se defiende, es decir, que consiste en rechazar o evitar una agresión.

Por agresión debe entenderse la actividad o movimiento corporal de un sujeto que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos, y en concordancia con lo que dispone dicho numeral, la agresión ha de ser: a) real, esto es, que exista, que no sea imaginaria o ficticia, b) actual o inminente, entendiéndose como una agresión contemporánea o presente, o bien, muy próxima, cercana, pues en el supuesto de que la agresión no sea actual y no se pueda repeler en el momento,

habría venganza y no legítima defensa; y c) sin derecho, es decir, que además la agresión que se repele real, actual o inminente, debe ser contraria a la ley, ya que si la agresión es justa la reacción no puede quedar legitimada.

Así mismo, la legítima defensa es una protección de bienes jurídicos propios o ajenos, en virtud de que no se puede concebir la misma, sin la finalidad de protección de dichos bienes, puesto que toda agresión necesariamente debe de ir en contra de los valores que tutela el Estado.

Debe de existir la necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados, en razón de que ha de valorarse en toda su magnitud la agresión con el medio empleado, para así poder determinar si dicho medio fue necesario y adecuado para el contraataque, pues en el supuesto de que no fuere necesaria la defensa, o el medio empleado fuere desproporcionado en relación con la conducta del agresor, en este caso sí habría legítima defensa, pero con exceso en la misma, y por tal motivo, de acuerdo a lo que dispone el propio artículo 29 en su último párrafo, con relación al artículo 83 último párrafo, del Código Penal vigente en el Distrito Federal, "...Al que incurra e exceso, en los casos previstos en las fracciones IV, V y VI del artículo 29 de este Código, se le impondrá la cuarta parte de las penas o medidas de seguridad, correspondientes al delito de que se trate, siempre y cuando con relación al exceso, no exista otra causa de exclusión del delito.", colocándose así el activo en el ámbito de lo antijurídico.

La ley dispone que para que opere la legítima defensa, el sujeto agredido, quien repele la agresión, no debe de haber provocado dolosamente dicha agresión de manera suficiente o inmediata, así como tampoco debe provocarla la persona a quien se defiende.

El segundo párrafo del artículo 29 del Código Penal vigente en el Distrito Federal señala las diferentes hipótesis que presumen, salvo prueba en contrario, que el sujeto actúa en legítima defensa. Una de ellas consiste en el daño causado a

quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, a su hogar, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el agente tenga la obligación de defender, a sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Otra hipótesis consiste en el daño que se ocasiona a quien se encuentre en alguno de aquellos lugares en circunstancias tales que revelen la posibilidad de una agresión.

De las hipótesis antes mencionadas se aprecia que no existe agresión alguna, sin embargo, se presume la existencia de un peligro en bienes jurídicos propios o ajenos.

En conclusión podemos decir que la legítima defensa es una autodefensa, es decir, una forma primogénita de reacción contra el ataque injusto que pone en peligro un interés jurídicamente protegido, reconociendo la ley al individuo el derecho de defender sus intereses por sí mismo. Esto es consecuencia de que el Estado no puede acudir en el momento preciso de la agresión, con la finalidad de salvaguardar los intereses tutelados.

El estado de necesidad es otra causa de licitud o de justificación, la cual se fundamenta en un interés preponderante, pues ante el conflicto de bienes que no puedan coexistir, el Estado por conducto del Derecho opta por sacrificar uno de ellos, a fin de salvaguardar el otro.

Dicha causa de justificación se encuentra regulada en el multicitado numeral 29 en su fracción V del código sustantivo de la materia, el cual dispone:

“Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

...V (Estado de necesidad). 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 sujeto, siempre que el peligro no sea evitable por otros

medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo."

Al hablar del estado de necesidad, se desprende la existencia de los siguientes elementos.

Un peligro real, actual o inminente, es decir, que además de que exista, esté ocurriendo, o bien sea muy próximo o cercano. La actualidad o la inminencia del peligro se hace necesaria, puesto que si hay tiempo de evitarla sin violencia, no podrá excusarse el acto realizado.

Que el peligro afecte un bien jurídicamente tutelado propio o ajeno.

Que el peligro no haya sido ocasionado dolosamente por el agente.

Que se lesione o destruya un bien jurídico protegido de menor o igual valor que el salvaguardado.

Que el peligro no pudiere ser evitado por otros medios y el agente no tuviere la obligación de afrontarlos.

Resulta entonces que cuando por ciertas circunstancias existan dos o más bienes en peligro, si se sacrifica uno de menor o igual valor que aquel salvaguardado considerado de mayor jerarquía, la conducta aún siendo típica es lícita porque se encuentra amparada o protegida por la causa de justificación del estado de necesidad que nos ocupa.

El cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho son también causas de justificación que se fundamentan en un interés preponderante, mismas que se encuentran reguladas en la fracción VI del artículo 29 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, que a la letra dice.

“Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

...VI (Cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho). La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo.”

Tanto el cumplimiento de un deber como el ejercicio de un derecho, para que sean considerados como causas de justificación, deben estar previstos en la ley. El primero de ellos consistirá en aquellos actos ejecutados en cumplimiento de un deber u obligación que proviene de la ley, reglamento o circular, así como de un superior jerárquico. Por su parte el ejercicio de un derecho consistirá en el actuar conforme a un derecho que la propia ley confiere, como sucede en la práctica de los deportes, como lo pueden ser el box, la lucha, el karate o el fútbol soccer o americano, entre otros, mismos que en su concepto encierran la rudeza en sus prácticas. Cabe señalar que si se demuestran situaciones de imprudencia o dolo, la conducta realizada no sería antijurídica.

El medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, debe ser racional, además de que no se realice con el propósito de perjudicar a otro, pues de es así ya no se excluiría el delito.

### **LAS CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN QUE OPERAN EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Las causas de justificación consistentes en la legítima defensa y el estado de necesidad no pueden operar respecto del delito de Violencia Familiar, en virtud de que ambas están encaminadas a afrontar una agresión o peligro real, actual o inminente, es decir una situación inmediata, instantánea, lo cual no es coincidente con la forma de integración del delito en mención, dada la naturaleza continuada

de dicho ilícito, es decir, dado que para la integración del delito en estudio se requiere de una conducta reiterada, cíclica, se requiere de pluralidad de conductas.

Por su parte la causa de justificación denominada cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, tampoco puede operar en el delito de Violencia Familiar que nos ocupa, en virtud de que no existe ordenamiento normativo alguno que ampare la realización de una conducta encaminada a hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) por parte de un integrante de la familia en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones. Además de que en el penúltimo párrafo del propio artículo 200 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, se señala "La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para forma alguna de maltrato", lo cual evidencia la imposibilidad de que esta causa de justificación pueda tener cabida en el delito de Violencia familiar que nos ocupa.

## **IMPUTABILIDAD**

Con respecto a la imputabilidad cabe señalar que, en la dogmática jurídico penal, se ha constituido como presupuesto del ilícito, es decir, el requerimiento indispensable para que pueda presentarse el delito. Algunos autores lo consideran como presupuesto de la culpabilidad, en tanto otros juristas lo consideran como un elemento esencial del delito.

Nosotros seguimos el criterio de considerar a la imputabilidad como uno de los aspectos positivos del delito, separándola de la culpabilidad, en razón a que antes de entrar al estudio de una probable responsabilidad penal se hace necesario entrar al estudio si el indiciado tuvo al momento del evento delictivo la capacidad

de comprensión del carácter ilícito de su conducta, para que en su oportunidad se declare responsable y culpable de la conducta cometida, contraria a derecho. Recordemos que la finalidad es obtener un estudio integral del delito que nos ocupa. Por lo que en ese orden de ideas y sin perder de vista un estudio autónomo la imputabilidad será causa de la culpabilidad.

La imputabilidad como presupuesto de la culpabilidad esta fundamentada en el conocimiento (entender) y la voluntad (querer), es decir, que para que a un sujeto se le pueda reprochar una conducta delictuosa se requiere demostrar que al momento de realizar la conducta, dicho sujeto haya tenido la capacidad de comprender el carácter ilícito de tal conducta, pero además que haya querido o deseado efectuar la misma, pues en el caso de faltar alguno de dichos elementos al sujeto se le declarará inimputable y por lo tanto no se le podrá reprochar su conducta.

Como concepto de imputabilidad tenemos que es la capacidad de querer y entender en el campo del derecho penal. De tal suerte se desprende que la imputabilidad se configura por dos capacidades del sujeto: 1) Capacidad volitiva (voluntad o querer) y 2) Capacidad intelectual (entender).

Con respecto a la responsabilidad, esta puede definirse como el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuenta a la sociedad por los actos criminosos cometidos. Por tanto, la responsabilidad resulta de la relación entre el sujeto y el Estado, según la cual este declara que aquel obró culposamente y se hizo acreedor a las consecuencias señaladas por la ley, pues ningún sujeto es culpable sin la declaración que hace el órgano jurisdiccional.

## **LA IMPUTABILIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Para que a un sujeto se le pueda reprochar el delito en estudio, se requiere demostrar en actuaciones que al momento de que realizó su conducta típica y antijurídica tenía la capacidad de entender el carácter delictuoso de su conducta y de quererlo, pues si el sujeto está afectado de su capacidad volitiva o de entendimiento, o incluso de ambas, y realiza la conducta típica y antijurídica, el Estado no le podrá reprochar la misma, no declarándose culpable penalmente, por ser inimputable.

### **INIMPUTABILIDAD**

El conjunto de condiciones mínimas de salud, psíquicas, así como físicas, representadas esta última por la edad en el autor al momento del acto típico penal, constituyen la inimputabilidad, mismas que pueden ser anuladas por causas que afectan la capacidad, que en términos generales debe tenerse: la intelectual, la volitiva o bien ambas.

La inimputabilidad como aspecto negativo del delito y de la imputabilidad, consiste en la falta o ausencia de alguno de los elementos que integra a esta última, como puede ser la capacidad intelectual, la capacidad volitiva o ambas capacidades. La imputabilidad debe entenderse en el momento de realizarse la conducta, no antes ni después de la misma.

Antes de las reformas que se publicaron en el año de 1994, se conocían seis causas de inimputabilidad, tales como: Trastorno mental permanente, Trastorno mental transitorio, Desarrollo intelectual retardado, Miedo grave, Temor fundado y Minoría de edad, esta última creada por el Consejo de Menores Infractores; sin

embargo, por reforma publicada el 10 de enero del citado año, el Código Penal vigente en ese entonces, en su artículo 15 fracción VII, contemplaba como causas de inimputabilidad al Trastorno mental permanente, Trastorno mental transitorio y al Desarrollo intelectual retardado. Así mismo es de resaltar que el artículo 29 fracción VII del Código penal vigente en el Distrito Federal, señala prácticamente las mismas causas de inimputabilidad a que se ha hecho referencia, ya que el citado numeral a la letra señala:

“Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

...VII (Inimputabilidad y acción libre en su causa). Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo a esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 65 de este Código”.

En atención a que el Consejo de Menores Infractores, como Órgano Administrativo, es creado para la adaptación social de los menores de 18 años, considerados como infractores y no como autores del delito, la minoría de 18 años en el Derecho será también causa de inimputabilidad.

El término “Trastorno mental” engloba perfectamente tanto el trastorno mental transitorio como al permanente, sin perder de vista que puede operar uno u otro, ya que lo importante es demostrar que al momento del evento delictuoso el sujeto sufra una trastorno mental suficiente que le impida comprender el carácter ilícito de su conducta, o bien conducirse de acuerdo con esa comprensión.

Entendemos como trastorno mental la perturbación de las facultades psíquicas, con respecto al trastorno mental permanente, la perturbación que se padece como su nombre lo indica es permanente, tal es el caso del "loco", quien al realizar una conducta típica y antijurídica no se le puede reprochar su conducta, pues al momento de ejecutarla se encontraba afectado de su capacidad intelectual, siendo entonces completamente ajeno al Derecho Penal, siendo procedente en tal caso remitirlo a un centro médico para su atención y curación, como lo establecen los artículos 62, 63, 64 y 66 del Código Penal vigente en el Distrito Federal.

El trastorno mental transitorio opera cuando un sujeto se encuentra trastornado pasajera o transitoriamente, sin haberse provocado dicho estado de manera intencional o imprudencial, sino en forma accidental e involuntaria, pues en el caso de que el sujeto activo se haya provocado dicho estado de inconsciencia, ya sea imprudencial o intencional, se le considerará imputable, por ende culpable y desde luego responsable de la conducta delictiva cometida, toda vez que se encuentra ante "acciones liberae in causa".

La diferencia entre las formas de trastorno mental radica en que el trastorno mental permanente es un estado congénito, o como consecuencia de un daño que implique que el sujeto se encuentra psíquicamente enfermo de sus facultades mentales; en cambio en el trastorno mental transitorio el sujeto cae en dicho estado por haber ingerido o inhalado sustancias tóxicas, o bien como resultado de enfermedades como la tifoidea que afectan al sistema nervioso central, provocando delirios y acciones inconscientes.

El desarrollo intelectual retardado resulta en aquellas personas que sufren, como su nombre lo indica, de un retraso mental y por ello mismo no tienen la capacidad de entendimiento, encontrándose afectados de su facultad de raciocinio, de decisión, de conciencia, como pueden serlo los mongólicos, los idiotas, imbeciles o tarados, carentes de la capacidad de comprender el carácter ilícito de su

conducta, en cuyo caso procederá lo enunciado por los artículos 62 párrafos cuarto y quinto, 63, 64, 65 y 66 del Código Penal vigente en el Distrito Federal.

La minoría de 18 años de edad es también causa de inimputabilidad por considerar la ley penal vigente que los menores no tienen un desarrollo mental completo, aún y cuando ejecuten conductas típicas y antijurídicas, aplicándoseles solo medidas correctivas y educadoras, es decir, "medidas tutelares".

### **LA INIMPUTABILIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

En el delito en estudio operan todas las causas de inimputabilidad estipuladas por la ley, pues bien puede un loco, un enfermo de tifoidea, un mongólico o bien un menor de 18 años de edad puede hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos) en contra de la integridad de un miembro de su propia familia, independientemente de que se produzcan lesiones, pues todos ellos carecen de capacidad de comprender el carácter ilícito de su conducta.

La demostración de las causas de inimputabilidad ha de consistir en el dictamen que arroje la prueba pericial en materia de psiquiatría, pues solo con la ayuda de peritos en la materia se podrá saber si el sujeto al momento de realizar la conducta se encontraba afectado de su capacidad de entendimiento o de su capacidad volitiva, o de ambas.

Por cuanto hace a la minoría de edad, esta se demostrará con el acta de nacimiento o en su defecto con un dictamen que establezca la edad clínica aproximada.

#### **II.II.IV. CULPABILIDAD**

La culpabilidad es un elemento positivo del delito y los autores están de acuerdo en señalar que es "un elemento jurídico sustancial del delito", pues sin la culpabilidad no hay delito.

La relación entre la conducta y el resultado prohibido es la culpabilidad, es decir, la relación intelectual y emocional que une al sujeto con sus actos.

En la actualidad existen dos clases de culpabilidad, es decir, dos formas de relacionar intelectual o emocionalmente al sujeto con su acto, tales como: 1) La intencional o dolosa y 2) La no intencional o de imprudencia, también llamada culposa.

De lo anterior resulta que existen dos clases de delitos, mismos que el Código Penal en su artículo 18 dispone:

"Artículo 18. (Dolo y Culpa). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización.

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar".

**DELITOS DOLOSOS.**- Estos que también son llamados intencionales consisten en todos aquellos en los que el sujeto conociendo las circunstancias de que su conducta es delictuosa, quiere o acepta el resultado prohibido por la ley. Decimos

que es intencional porque el sujeto "quiere el resultado".

El dolo cuenta con dos elementos: 1) El elemento ético o moral que es la representación del sometimiento de violación a su deber y 2) El elemento volitivo o emocional que es la voluntad de producir el resultado.

Existen diversas clases de dolo, pero solo nos ocuparemos de los más elementales como el dolo directo, indirecto, indeterminado y eventual.

El dolo directo se da cuando el sujeto se representa un determinado resultado delictivo del evento que quiere y lo alcanza.

El dolo indirecto es aquel en el que el sujeto quiere o persigue un fin, y está consiente de que al llevarlo a cabo hay la posibilidad de que se produzcan otros resultados y aún así lo realiza.

El dolo indeterminado consiste cuando no hay precisión del bien que se pretende dañar.

El dolo eventual es aquel en el que el sujeto prevé el resultado, no lo quiere, pero lo acepta en caso de que se produzca.

**DELITOS CULPOSOS.-** También llamados imprudenciales y son todos aquellos que se cometen por incumplir un deber jurídico de cuidado que objetivamente es necesario observar. Se incumple un deber de cuidado por irreflexión, imprevisión, impericia, negligencia o falta de precaución, en síntesis por imprudencia.

Estos son sancionados por el derecho, en virtud de que el resultado pudo haberse previsto y evitado por el activo del delito, al estar al alcance del común de las personas.

Existen algunas teorías que hablan acerca de la culpa como:

**TEORÍA DE LA PREVISIBILIDAD.-** Esta afirma que si el sujeto pudo prever el resultado y lo produjo, debe ser responsable por ello, es decir por la posibilidad de la previsión.

**TEORÍA DE LA PREVENIBILIDAD.-** En ella se afirma que la naturaleza de la culpa radica en la posibilidad de evitar el resultado dañoso.

**TEORÍA DE LA IMPRUDENCIA O NEGLIGENCIA.-** Lo esencial de la culpa radica en que el sujeto haya realizado un acto sin precaución, sin cuidado, sin la pericia aconsejada por la lógica o la técnica.

**TEORÍA DE LA CULPA COMO UN DEFECTO EN LA INTELIGENCIA.-** En esta se dice que el sujeto actúa con culpa cuando se le puede reprochar el haber producido el resultado, actuando sin la participación de la inteligencia. No es problema de voluntad sino de inteligencia.

Nosotros estamos de acuerdo que los elementos de la culpa son: 1) Acción u omisión, 2) Incumplimiento de un deber de cuidado, 3) Un resultado típico previsible y evitable, 4) Ausencia de voluntad de causar el daño y 5) Nexo causal entre la conducta y el resultado.

Se dice que existen dos clases de culpa: 1) La consciente o culpa con representación y 2) Culpa inconsciente o culpa sin representación. La primera de ellas consiste cuando en el sujeto se ha representado la posibilidad de causación de un resultado dañoso en virtud de una conducta, pero ha tenido la esperanza de que el hecho no llegue a producirse y la segunda se presenta cuando el sujeto no previó el resultado teniendo la obligación de preverlo por ser previsible y evitable.

La culpa puede ser lata (amplia), leve y levísima. La primera es aquella en la que el resultado puede haber sido previsto por cualquier persona; en tanto que la culpa leve se integra cuando la lesión al bien jurídico protegido por la norma pudo haber sido previsto solamente por una persona cuidadosa. La culpa levísima se da cuando el resultado puede ser previsto únicamente por una persona sumamente diligente.

### **LA CULPABILIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

El delito en estudio, dada su naturaleza jurídica, solo puede cometerse dolosamente, por lo cual el delito de Violencia Familiar será intencional cuando el cónyuge, la concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, el pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, el tutor, el curador, el adoptante o adoptado, conociendo los elementos objetivos del hecho típico del tipo penal que nos ocupa quiere la realización del uso de medios físicos o psíquicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o bien omita evitar el uso de los medios antes referidos. Entonces, cuando un individuo sabe que el hacer uso de medios físicos o psíquicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones, o bien omita evitar el uso de los medios antes referidos, es contrario a la ley y aún así lo realiza deseando el resultado que distingue al ilícito en cuestión que es poner en peligro la integridad personal de un miembro de su familia, el sujeto cometerá el delito de manera dolosa, pues hay que recordar que el activo del delito al poner en peligro la integridad personal de un miembro de su familia haciendo uso de medios físicos o psíquicoemocionales en contra de dicho miembro de la familia, es lo distintivo en el delito en estudio y que hace impropio la culpa.

## **INCUPLABILIDAD**

La inculpabilidad como elemento negativo, consiste en la ausencia de intención o de imprudencia en el momento de realizar la conducta el sujeto, es decir, cuando en la relación causal no exista el dolo o la culpa.

Las causas que eliminan a la culpabilidad de una conducta típica y antijurídica, son: el caso fortuito, el error de hecho esencial e invencible y la coacción sobre la voluntad o no exigibilidad de otra conducta.

El caso fortuito se presenta cuando no existe intención ni imprudencia en el acto que realiza el hombre, sin embargo se realiza una conducta típica y antijurídica por mero accidente.

El error de hecho esencial e invencible se presenta cuando el sujeto actúa antijurídicamente creyendo que lo hace dentro de las normas legales, por lo que tiene un conocimiento equivocado al saber falsamente algo. El error puede ser de hecho o de derecho, será de hecho cuando el sujeto cree falsamente lo que no es, recae en algo práctico y referido a la realidad (sobre situaciones fácticas no sobre situaciones jurídicas), el error de derecho consiste en pensar que existe determinada norma que en realidad no existe, o bien en creer que una conducta es lícita sin serlo, sin embargo en el error de derecho no se exime de la reprochabilidad de su conducta.

El error de hecho se subdivide a su vez en esencial o accidental. Será esencial cuando recae en lo fundamental y será accidental cuando recae en lo superfluo; el error esencial puede ser vencible o invencible, se da el primero cuando hay la posibilidad de remover la situación equívoca, y es invencible cuando debido a las circunstancias el sujeto no ha tenido la oportunidad de conocer la situación equívoca.

El error de hecho esencial e invencible motiva las llamadas causas de justificación putativas o imaginarias, que son aquellas situaciones en las cuales el sujeto actúa en forma errónea respecto de algo.

Cabe mencionar que por lo que respecta al error de hecho accidental, que a su vez contempla el error en el golpe (*aberratio ictus*), el error en la persona (*aberratio in persona*) y error en el delito (*aberratio delicti*), ocasionando un suceso diferente al deseado, estos no destruyen la culpabilidad, pues existe el nexo intelectual o emocional del sujeto con el acto realizado.

La coacción sobre la voluntad o no exigibilidad de otra conducta, resulta cuando no se puede reprochar al sujeto su actuar, en virtud de que se encuentra afectada su capacidad volitiva, en razón a la coacción que se ejerce sobre su voluntad, es entonces que no se puede obligar al sujeto a que actúe de manera distinta a la realizada.

Con excepción del caso fortuito, el Código Penal vigente en el Distrito Federal contempla estas causas de inimputabilidad en el artículo 29 fracciones VIII y IX, que a la letra dicen:

“Artículo 29. (Causas de exclusión). El delito se excluye cuando:

...VIII (Error de tipo y error de prohibición). Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible, respecto de:

- a) Alguno de los elementos objetivos que integran la descripción legal del delito de que se trate; o
- b) La ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto en el artículo 83 de este Código.

IX (Inexigibilidad de otra conducta). En atención a las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al sujeto una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido conducir conforme a derecho."

### **LA INculpABILIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Las causas de inculpabilidad que son factibles en el delito en estudio, como aspecto negativo, son el error de hecho esencial e invencible, el estado de necesidad y el ejercicio de un derecho putativos, así como coacción sobre la voluntad o no exigibilidad de otra conducta; sin embargo en la actualidad refiriéndonos al estado que socialmente guarda nuestra sociedad, en donde los índices de criminalidad son altos y los principios morales son casi nulos, creemos que para el juzgador será muy difícil aceptar durante la etapa del proceso, que el sujeto haya actuado bajo las causas de inculpabilidad referidas, pues como se ha señalado, el elemento típico subjetivo del delito en estudio que necesariamente conlleva un dolo del sujeto activo del delito al hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos), como integrante una familia, en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones, hace distintiva la conducta delictuosa.

## LA PUNIBILIDAD

La punibilidad entendida como la sanción en abstracto establecida por la ley, para algunos tratadistas es un elemento esencial del delito, mientras que para otros es una consecuencia del acto delictivo, discutiéndose aún el rango de dicho elemento.

No obstante lo anterior e independientemente del rango que tenga, la punibilidad es de primordial relevancia para resaltar el carácter de legalidad que deben ejercer en todo momento los jueces penales en todas y cada de sus actuaciones, en virtud de la exigencia que tienen de acatar estrictamente la ley, ya que como indica Eugenio Zaffaroni "La función más obvia de los jueces penales y del derecho penal (como planeamiento de las decisiones de éstos), es la contención del poder punitivo. Sin la contención jurídica (judicial), el poder punitivo quedaría librado al puro impulso de las agencias ejecutivas y políticas y, por ende, desaparecería el estado de derecho y la República misma",<sup>11</sup> y de igual manera "La más importante función correctiva reductora del poder punitivo por parte del derecho penal se lleva a cabo a través de su interpretación de las leyes penales manifiestas".<sup>12</sup>

---

<sup>11</sup> ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Derecho Penal*. Editorial Porrúa, México, 2001, p. 5.

<sup>12</sup> *Ibidem.*, p. 356.

Nosotros la hemos considerado como un elemento positivo del delito, puesto que las conductas defectivas necesariamente han de ser sancionadas en virtud del incumplimiento de un deber jurídico, y en este sentido se pronuncia Eduardo García Maynes al manifestar "La sanción puede ser definida como *consecuencia jurídica que el incumplimiento de un deber produce en relación con el obligado*. Como toda consecuencia de derecho, la sanción encuéntrase condicionada por la realización de un supuesto",<sup>13</sup> y aunque si bien es cierto la ley enumera ciertas excusas absolutorias que impiden la aplicación de una pena, no es menos cierto que la ley rompe con la obligación de imponer la pena, que es la sanción en concreto, por circunstancias consideradas por la norma como "especiales".

Al inicio del presente capítulo afirmamos que de conformidad a lo establecido en los artículos 1, 2, 3 y 4 del Código Penal vigente en el Distrito Federal el delito es la **acción u omisión expresamente previstas como tales**, que necesariamente deben realizarse **dolosa o culposamente**, cuyos **presupuestos** que para cada una de ellas señale la ley deben coexistir con **los elementos de la descripción legal del delito de que se trate**, de tal manera que **la acción o la omisión lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal** y que por tal motivo deban ser sancionadas con una **pena o medida de seguridad que se encuentren igualmente establecidas en ésta**.

En la punibilidad puede existir la condición objetiva, esto es, exigencias ocasionales puestas por el legislador para que la pena tenga aplicación. De esta forma vemos que pueden darse o no tales condiciones, subsistiendo de igual forma el delito.

---

<sup>13</sup> GARCÍA MAYNEZ, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. Trigésimo segunda edición, México. Editorial. Porrúa, 1980, p. 295.

Fernando Castellanos Tena, al referirse a Ignacio Villalobos, señala que a la pena y a la medida de seguridad se les designa genéricamente con la denominación de sanciones y muchas veces se emplean como sinónimos. Sin embargo las medidas de seguridad recaen sobre una persona determinada en cada caso por cometer una infracción típica, a diferencia de los medios de prevención general de la delincuencia, ya que estos son actividades del Estado referentes a toda la población teniendo en ocasiones un fin propio ajeno al derecho penal, a pesar de que redundan en la disminución de los delitos, por ejemplo el alumbrado nocturno de las ciudades, la educación pública, la organización de la justicia y de la asistencia sociales.<sup>14</sup>

En cuanto a las medidas de corrección y de seguridad, Reinhart Maurach opina “Constituye la consecuencia jurídico-procesal de la doble vía que las medidas de corrección y seguridad básicamente sólo se deban declarar junto a la penal, esto es, en un procedimiento penal regular”.<sup>15</sup>

Por su parte Cuello Calón señala “Además de las penas contenidas en su Escala general, el Código penal permite o prescribe, en determinados casos, la imposición de ciertas medidas de tipo preventivo y de carácter accesorio”.<sup>16</sup>

---

<sup>14</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal. (Parte general)*, Trigésima edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, p. 323.

<sup>15</sup> MAURACH, Reinhart. *Derecho penal parte general 2*. Traducción de Jorge Botill Genzsch, séptima edición, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Argentina, 1995, P. 868.

<sup>16</sup> CUELLO CALÓN, Eugenio. *Derecho penal*. Novena edición, Editorial Nacional. México, 1973, p. 586.

A este respecto Claus Roxin manifiesta "El derecho penal se compone de la suma de todos los preceptos que regulan los presupuestos o consecuencias de una conducta conminada con una pena o con una medida de seguridad y corrección",<sup>17</sup> y "Pena y medida son por tanto el punto de referencia común a todos los preceptos jurídicopenales, lo que significa que el Derecho penal en sentido formal es definido por sus sanciones. Si un precepto pertenece al Derecho penal no es porque regule normativamente la infracción de mandatos o prohibiciones –pues eso lo hacen también múltiples preceptos civiles o administrativos-, sino porque esa infracción es sancionada mediante penas o medidas de seguridad".<sup>18</sup>

De nueva cuenta Reinhart Maurach sobre el particular señala "Gran parte del sistema de las medidas preventivas, con las cuales también cuenta el derecho penal propiamente dicho con fines puramente preventivos, no ha sido creado *ad hoc* por aquél, sino tomado de otras ramas del derecho".<sup>19</sup>

Las penas y las medidas contempladas en la ley penal se diferencian en que las primeras anteceden siempre a las segundas, ya que la aplicación de las medidas requiere la previa imposición de las penas, así se manifiesta Claus Roxin al referir "La diferencia entre pena principal y accesoria consiste en que las penas principales pueden imponerse en su caso por sí solas, mientras que las penas accesorias sólo se pueden imponer junto con la condena a una pena principal..."<sup>20</sup>

---

<sup>17</sup> ROXIN, Claus. *Derecho penal parte general tomo I*. Traducción Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo, y Javier de Vicente Remesal, segunda edición, Editorial Civitas, España, 1997, p. 41.

<sup>18</sup> *Idem*.

<sup>19</sup> MAURACH, Reinhart. *Derecho penal parte general 1*. Traducción de Jorge Bofill Genzsch y Enrique Almone Gibson, séptima edición, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Argentina, 1994, p. 26.

<sup>20</sup> ROXIN, Claus. *Op. cit.*, p. 41.

Los fines que persiguen la pena y las medidas penales son distintos, como acertadamente lo señala Santiago Mir Puig al referir "Las medidas son respuesta a la *peligrosidad* del sujeto, las penas, al *delito* cometido. A diferencia de las penas, las medidas no se imponen como realización de una amenaza legal prevista para reforzar un mandato o prohibición dirigidos a los ciudadanos. La medida es un *tratamiento* que no responde a lo mecanismos de conminación legal, norma imperativa e infracción".<sup>21</sup>

Efectivamente, como penas accesorias las medidas de seguridad y las medidas preventivas, requieren invariablemente de la imposición de una pena principal para que puedan tener aplicación. Sobre esta idea se manifiesta Cuello Calón al afirmar "La medida de seguridad recae sobre la peligrosidad post-delictual, a diferencia de las medidas preventivas que obran sobre la peligrosidad social o *ante delicto*, por tanto no puede ser impuesta sino por razón de delito, en sentencia judicial y de igual manera que la pena, debe ir acompañada de todo género de garantías, pues aun cuando gran número de ellas se hallan inspiradas en un sentido de asistencia y tratamiento como generalmente tienen por base internamientos y segregaciones privativas de libertad, debe evitarse todo posible peligro de arbitrariedad".<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup>

MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal parte general*. Quinta edición, Editorial Barcelona, España, 1998, p. 62.

<sup>22</sup>

CUELLO CALÓN, Eugenio. *Op. cit.*, pp. 590-591.

Por su parte Raúl Carrancá señala "Reconociéndose que las penas, entendidas conforme a la concepción clásica, no bastan por sí solas eficazmente para luchar contra el delincuente y asegurar la defensa social, a su lado van siendo colocadas las medidas de seguridad que las complementan y acompañan mediante un sistema intermedio. Déjase así para las penas, la aflicción consecuente al delito y aplicable sólo a los delincuentes normales; para las medidas de seguridad la prevención consecuente a los estados peligrosos, aplicable a los delincuentes anormales o a los normales señaladamente peligrosos".<sup>23</sup>

De igual forma señala Reinhart Maurach "... sean las medidas ordenadas por las autoridades administrativas, por los órganos de la jurisdicción voluntaria o por los tribunales penales, el efecto de ellas es prácticamente el mismo. La diferencia esencial radica en que los tribunales penales sólo pueden decretar las respectivas medidas si se da como presupuesto penal-material la comisión de un delito, mientras las restantes autoridades no están atadas a limitaciones similares".<sup>24</sup>

---

<sup>23</sup> CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. *Derecho penal mexicano*. Décimo Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1980, p. 687.

<sup>24</sup> MAURACH, Reinhart. *Derecho penal parte general 1*. Traducción de Jorge Bofill Genssch y Enrique Aimone Gibson, séptima edición, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Argentina, 1994, p. 27.

Podemos afirmar hasta este momento que las medidas en materia penal pueden complementar el castigo impuesto en una pena, pero no tienen vida por sí mismas, ya que la doctrina y la legislación no le conceden dicha autonomía. Y en este sentido es importante resaltar la opinión de Heinrich Jescheck-Hans cuando afirma "Las medidas sirven a la protección de la colectividad y del propio autor contra el peligro de reincidencia que quedó acreditado por un hecho antijurídico que cometió. Se persigue tal protección en parte mediante la privación de libertad con fines de aseguramiento (custodia de seguridad) o el tratamiento terapéutico (internamiento en un centro de desintoxicación), en parte mediante la retirada de ciertas autorizaciones (retirada del permiso de conducir), y en parte mediante un control ambulatorio (vigilancia de conductas)".<sup>25</sup>

Por su parte, Sergio García Ramírez al hablar de las medidas precautorias reales dice que estas se hallan vinculadas al enjuiciamiento civil, sin embargo también aparecen en materia penal, en donde tienden a garantizar el disfrute de un beneficio procesal, como lo es la libertad procesal, así como a asegurar las responsabilidades económicas inherentes al delito cometido, en vía de reparación del daño, siendo dichas medidas el embargo, depósito, hipoteca, fianza, aseguramiento de objetos, interceptación de correspondencia, interceptación telefónica y otros medios de indagación y medidas en cateo de residencias diplomáticas.<sup>26</sup>

---

<sup>25</sup>

HEINRICH JESCHECK-Hans. *Tratado de derecho penal*. Traducción de Dr. José Luis Manzanares Samaniego, cuarta edición, Editorial Comares, España, 1993, p. 11.

<sup>26</sup>

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Curso de derecho procesal penal*. Quinta edición, Editorial Porrúa, México, 1989, pp. 623-630.

En cuanto a las medidas cautelares o precautorias, nuestro autor en cita precisa que las mismas pueden ser de carácter real o personal, siendo las de carácter real las que se relacionan con los bienes, y las de carácter personal las que se relacionan con las personas. Las medidas personales comprenden la detención y la prisión preventiva, la libertad provisional bajo palabra o protesta, y la libertad bajo caución (estas última asocia elementos personales y materiales). Las medidas reales comprenden el embargo, el depósito, la hipoteca, la fianza, el aseguramiento de objetos e interceptación de correspondencia. Así mismo se comprenden como medidas precautorias el arraigo y el examen anticipado de testigos, las providencias para el examen de éstos, la confrontación, la continuidad de servicios públicos, la aprehensión de ciertos funcionarios y el cateo de residencias diplomáticas.<sup>27</sup>

## LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR

Recordaremos que el tema en estudio comprende únicamente al delito de Violencia Familiar, el cual consiste en hacer uso de los medios físicos o psíquico-emocionales (o evitar el uso de los mismos) por parte de un integrante de la familia en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones, tal y como lo establece el artículo 200 del Código Penal vigente en el Distrito Federal.

---

<sup>27</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. ADATO DE IBARRA, Victoria. *Prontuario del proceso penal mexicano*. Cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1985, pp. 13-14.

En consecuencia la punibilidad en el delito de Violencia Familiar cometido de manera dolosa, puesto que no admite otra y sin agravantes, consiste en la imposición de una pena de seis meses a cuatro años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio y en su caso, a juicio del juez, prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él, sanción genérica (pena de seis meses a cuatro años de prisión), la cual se acompaña de una accesoria (pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio) y, a criterio del juez, otra de naturaleza complementaria (prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él), las cuales establece el artículo 200 del Código Penal vigente en el Distrito Federal en la primera parte de su primer párrafo. En el ilícito que nos ocupa no se requieren de condiciones objetivas.

## **EXCUSAS ABSOLUTORIAS**

Las excusas absolutorias constituyen el aspecto negativo de la punibilidad.

Al respecto Jiménez de Asúa las define de la siguiente manera: "son causas de impunidad o excusas absolutorias las que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna, por razones de utilidad pública".<sup>28</sup>

---

<sup>28</sup> JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. *Op. cit.*, p. 232.

Por su parte, Castellanos Tena sostiene que las excusas absolutorias "son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena".<sup>29</sup>

Por consiguiente las excusas absolutorias obedecen a razones de política criminal, en que la ley considera pertinente no aplicar la pena en concreto, es decir, la punibilidad existe, solo que la pena no se aplica, ya sea porque el sujeto es de mínima peligrosidad, o bien, cuando es innecesaria e irracional imponer una pena de prisión.

Se ha considerado como excusa absoluta genérica, lo dispuesto por el artículo 75 del Código Penal vigente para el Distrito Federal, mismo que dispone lo siguiente:

"Artículo 75. (Pena innecesaria). El juez, de oficio o a petición de parte, podrá prescindir de la imposición de la pena privativa o restrictiva de la libertad o sustituirla por una menos grave o por una medida de seguridad, cuando la imposición resulte notoriamente innecesaria e irracional, en razón de que el agente:

- a) Con motivo del delito cometido, haya sufrido consecuencias graves en su persona;
  - b) Presente senilidad avanzada; o
  - c) Padezca enfermedad grave e incurable avanzada o precario estado de salud.
- En estos casos, el juez tomará en cuenta el resultado de los dictámenes médicos y asentará con precisión, en la sentencia, las razones de su determinación. Se exceptúa la reparación del daño y la sanción económica, por lo que no se podrá prescindir de su imposición".

---

<sup>29</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal*. (Parte general). Trigésima edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1991, p. 278.

## EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR

En virtud de que tanto las excusas absolutorias como las causas de justificación solo se integran por la declaración o reconocimiento de la ley, se concluye que en el delito en estudio no se presenta ninguna excusa absoluta.

### LA VIDA DEL DELITO

El proceso que recorre el delito, desde su inicio hasta su culminación se denomina "fase del iter criminis".

La vida del delito es el camino que recorre. Se presenta primero como una idea en la mente y se desarrolla hasta su terminación o ejecución. Las fases del iter criminis son dos, una interna y otra externa; la primera es desarrollada en el interior del sujeto y este proceso psíquico a su vez se integra por tres etapas, que son: ideación, deliberación y resolución.

La ideación aparece en la mente del sujeto como una motivación para llevar a cabo un delito, si esta idea se mantiene en la psique del agente, podrá pasar a la segunda etapa, la deliberación. Pavón Vasconcelos nos dice que deliberación es: "el proceso psíquico de la lucha entre la idea criminosa y aquellos factores de carácter moral o utilitarios que pugnan con ella".<sup>30</sup> En esta etapa la idea criminosa puede ser desechada o por el contrario, ser asimilada y así dar continuidad al camino del delito.

---

<sup>30</sup> PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Op. cit.*, p. 435.

En la tercera etapa o resolución del sujeto –después de haber recorrido cierto camino para delinquir-, resuelve llevar a cabo la conducta delictiva, sin que hasta este momento exteriorice su voluntad (tan solo ha decidido en su mente cometer un acto violatorio de las normas legales).

La fase interna no tiene relevancia para el derecho penal, en virtud de que el delito siempre será un acontecimiento que se realiza en el mundo exterior. Si no es así, jamás podrá ser punible la conducta y éste es el significado que debe dársele a la antigua máxima romana: *Cogitationis puenam nemopatitur*, “Nadie puede ser penado por sus pensamientos”.

La segunda fase del “iter criminis” o fase externa, tiene su origen en la manifestación del delito y culmina con la consumación del mismo. Se lleva a cabo mediante tres etapas que son: manifestación, preparación y ejecución.

La manifestación es el acto por el cual se exterioriza la idea delictiva, pero esta surge tan solo como deseo expulsado de la mente del sujeto. Esta idea no es incriminable, pero algunos tipos penales como el delito de amenazas, a que se refiere el artículo 209 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, se agota con la simple idea o manifestación.

La preparación se refiere a aquellos medios que sirven para ejecutar el ilícito, o bien para que una vez determinada la idea críminosa se proceda a su desarrollo e integración (sin que hasta ese momento lo actuado pueda caer bajo el campo del derecho penal).

La ejecución del delito concluye con la fase externa, la cual se refiere a aquellos actos que ponen en movimiento el verbo, núcleo del tipo delictivo. Esta etapa puede presentarse mediante dos aspectos que pueden ser: la tentativa o su consumación. Con respecto a esta última, nos dice Castellanos Tena: “se llama consumación a la ejecución que reúne todos los elementos genéricos y

específicos del tipo legal".<sup>31</sup>

En cuanto a la tentativa, nos dice Jiménez de Asúa: "es la ejecución incompleta de un delito".<sup>32</sup> A su vez, Castellanos Tena la define como: "los actos ejecutivos (todos o algunos) encaminados a la realización de un delito, si este no se consuma por causas ajenas al querer del sujeto".<sup>33</sup>

En la tentativa se realizan todos los actos que son indispensables para la comisión de un delito, pero éste no se integra por causas ajenas a la voluntad del agente.

La tentativa es punible de acuerdo a lo que dispone el artículo 20 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, a diferencia del desistimiento en donde no se aplica sanción alguna al sujeto. La aplicación de la pena en la tentativa se deja al arbitrio del juez, siendo esta menor en proporción al delito si se hubiere consumado, teniendo en consideración las prevenciones del artículo referido, así como las del artículo 72 del mismo ordenamiento legal.

La tentativa puede presentarse en dos formas, que son: la tentativa acabada o delito acabado y la tentativa inacabada o delito tentado. La primera se presenta cuando el sujeto realiza todos los actos de ejecución y por causas ajenas a su voluntad no se consuma el delito. La tentativa inacabada se da cuando el sujeto deja de realizar parte de los actos dirigidos a cometer el delito pero que, por causas ajenas a su voluntad, no se realiza.

---

<sup>31</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. cit.*, p. 287.

<sup>32</sup> JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. *Op. cit.*, p. 254.

<sup>33</sup> CASTELLANOS TENA, Fernando. *Op. cit.*, p. 287.

Cabe señalar que la tentativa no se da en los delitos culposos, ya que solo opera en delitos dolosos.

## **LA VIDA DEL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Por lo que respecta a la vida del delito en estudio, se presentan las dos fases, tanto la interna como la externa. En la primera el sujeto integrante de una familia idea el hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos), en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones. En la deliberación el sujeto mantiene la idea criminosa deseando hacer uso de los medios antes señalados, para que finalmente en la resolución, última etapa de la primera fase, el agente después de haber ideado y deliberado, resuelva, es decir, decida delinquir llevando a cabo el delito; sin embargo, hasta este momento no se exterioriza ningún acto, por lo que no interesaría al derecho penal.

En la segunda fase del camino del delito, consistente en la externa, tenemos que en la manifestación el sujeto exterioriza la idea criminosa como un deseo expulsado, pero sin que hasta este momento se haya consumado algún hecho. La preparación consistirá en los actos que tiendan a la manifestación del propósito que se ha pensado, pero de acuerdo a la naturaleza del ilícito en estudio, estos hechos aún no serán incriminables. Finalmente la ejecución del delito será al consumarse el ilícito de Violencia Familiar, en el instante en que se concretiza el hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos), como integrante una familia, en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones.

En atención a lo que dispone el artículo 20 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, consideramos que la tentativa no puede presentarse en el delito en

estudio, en razón de que el agente al exteriorizar los actos ejecutivos que lo producen, ya en parte o todos, implica necesariamente la consumación del delito, pues recordemos que el delito en mención consiste precisamente en hacer uso de los medios físicos o psíquicos (o evitar el uso de los mismos), como integrante una familia, en contra de la integridad de un miembro de la misma, independientemente de que se produzcan lesiones.

#### **II.II.V. ASPECTOS POSITIVOS**

Como hemos visto en líneas anteriores, los aspectos positivos del delito son aquellos elementos que resultan esenciales para su integración, y en virtud de que partimos de una consideración analítica exatómica los elementos positivos a que nos hemos referido son: la conducta o hecho, la tipicidad, la antijuridicidad, la imputabilidad, la culpabilidad y la punibilidad.

#### **II.II.VI. ASPECTOS NEGATIVOS**

Por su parte los aspectos negativos del delito, en contrapartida de los positivos, lo serán aquellos elementos indicativos de la inexistencia del delito, como lo son: la ausencia de conducta, la atipicidad, las causas de justificación, la inimputabilidad, la inculpabilidad y las excusas absolutorias, considerando desde luego la concepción analítica exatómica que hemos manejado, admitiendo los seis elementos negativos antes citados.

### CAPÍTULO III

#### EL PROCEDIMIENTO PENAL

Antes de iniciar propiamente el presente capítulo es importante señalar la definición del derecho procesal penal, ya que este es el encargado de regular la parte adjetiva de nuestro orden normativo, así Eduardo García Maynes nos dice que el derecho procesal "Es el conjunto de reglas destinadas a la aplicación de las normas del derecho a casos particulares, ya sea con el fin de esclarecer una situación jurídica dudosa, ya con el propósito de que los órganos jurisdiccionales declaren la existencia de determinada obligación y, en caso necesario, ordenen que se haga efectiva".<sup>34</sup>

En la práctica penal, tanto los litigantes como los funcionarios emplean como sinónimos las palabras proceso y procedimiento, los doctrinarios por su parte han manejado una gran diversidad de definiciones, que si bien es cierto todas ellas no son uniformes, de las mismas se han desprendido ciertos elementos que son relevantes. A su vez tenemos que la legislación procesal penal utiliza indistintamente dichos conceptos, no obstante de ella se desprende el verdadero concepto jurídico del procedimiento.

Máximo Castro afirma: "El procedimiento penal es el que se ocupa de los medios y formas de investigación de los hechos que caen bajo la sanción del Código Penal".<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup> GARCÍA MAYNES, Eduardo. *Op. cit.*, p. 143.

<sup>35</sup> Citado por COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. Décimo tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1992, p. 59.

Juan José González Bustamante por su parte nos dice: "El procedimiento es el conjunto de actividades y formas regidas por el Derecho Procesal Penal, que se inician desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia, donde se obtiene la cabal definición de las relaciones de Derecho Penal".<sup>36</sup>

Guillermo Colín Sánchez sostiene que: "El procedimiento es el conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen, desde el momento en que se entabla la relación jurídica material de derecho penal para hacer factible la aplicación de la ley a un caso concreto".<sup>37</sup>

En concordancia con los autores citados, consideramos que el procedimiento penal es el mecanismo o conjunto de actos jurídicos señalados por el Derecho Procesal Penal, a fin de establecer las fases que tiendan a la investigación del delito, desde que toma conocimiento el Ministerio Público para su posible ejercicio de la acción penal y consignación correspondiente, hasta el momento en que el Órgano Jurisdiccional dicta la sentencia de ley respectiva y se aplica la ley, mientras que el proceso es, el conjunto de actos complejos del Estado, de las partes interesadas y de los terceros ajenos a la relación substancial, actos que tienden a la aplicación de una ley general a un caso concreto y controvertido para solucionarlo o para dirimirlo, en donde el Estado es representado por el juzgador.

---

<sup>36</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. *Principios de derecho procesal penal mexicano*. Novena edición, Editorial Porrúa, México, 1988, p. 5.

<sup>37</sup> COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. cit.*, p. 61.

Manuel Rivera Silva define al procedimiento penal como "... el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto determinar qué hechos pueden ser calificados como delito para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente".<sup>38</sup>

### III.I. LA AVERIGUACIÓN PREVIA

La averiguación previa surge cuando se comete un delito y el Ministerio Público toma conocimiento del mismo, ya sea a través de una denuncia, acusación o querrela (noticia criminis), procediendo el Ministerio Público como Jefe de la Policía Judicial, una vez que recibe dichos requisitos de procedibilidad a la práctica de las primeras diligencias necesarias para la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, consistentes en el aseguramiento de objetos o instrumentos del delito, las huellas o vestigios de su perpetración, la toma de declaración de las personas relacionadas, el nombramiento de peritos cuando las circunstancias de la persona o cosa no pudieren apreciarse debidamente, el reconocimiento del lugar, inspecciones ministeriales, etc. Dichas diligencias deberán ser breves y concisas a efecto de evitar un alargamiento en el procedimiento.

---

<sup>38</sup> RIVERA SILVA, Manuel. *El procedimiento penal*. Décimo séptima edición. México, Df. Porrúa, 1988, p. 5.

Por lo que una vez finalizadas dichas diligencias e integrados debidamente los elementos del cuerpo del delito en el caso concreto y la probable responsabilidad del indiciado, el ministerio público ejercerá la acción penal, misma que dará vida a las demás etapas del procedimiento.

Por lo cual, como atinadamente señala Manuel Rivera Silva "La función persecutoria impone dos clases de actividades, a saber: a) Actividad investigadora, y b) Ejercicio de la acción penal".<sup>39</sup>

Por su parte para tener la calidad jurídica de autor de un delito, es menester la existencia previa del delito, ya que dicho autor será la persona sobre quien se ejercite la acción penal como consecuencia de la ejecución de un ilícito.

A este respecto Sergio García Ramírez y Victoria Adato de Ibarra señalan "El sujeto activo del delito, bajo cualquiera de los títulos de autor o participante, pasa a ser, en el momento procesal, inculcado o imputado. Contra él se dirige la averiguación previa y, posteriormente, el proceso mismo. A lo largo del procedimiento, el inculcado o imputado, que son sus denominaciones generales, recibe diversas designaciones: indiciado, procesado, acusado, sentenciado, ejecutado".<sup>40</sup>

---

<sup>39</sup> RIVERA SILVA, Manuel. *Ibidem.*, p. 41.

<sup>40</sup> GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. ADATO DE IBARRA, Victoria. *Op. cit.*, p. 5.

### **III.I.I. CONCEPTO**

La averiguación previa es la primera etapa del procedimiento penal, también llamada preprocesal, en virtud de que por primera vez una autoridad (Ministerio Público) toma conocimiento de un hecho delictuoso, procediendo a practicar diligencias que tienden a la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal de una persona, con la finalidad de ejercitar acción penal; facultad que recae única y exclusivamente en el Ministerio público.

### **III.I.II. NOCIONES GENERALES**

La atribución específica del Ministerio Público consiste en la investigación y persecución de los delitos, es de orden constitucional, toda vez que el artículo 21 de nuestra Carta Magna establece: "...La investigación y persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público, el cual se auxiliará con una policía que estará bajo su autoridad y mando inmediato..."; además en apoyo a dicha disposición tenemos al Código de Procedimientos Penales como Ley secundaria, que constituye en su artículo tercero fracción I, la titularidad del Ministerio Público en la averiguación, así como el artículo segundo en sus fracciones I, II y III de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

En la República Mexicana se ha establecido que existen: el Ministerio Público del Distrito Federal, el Ministerio Público Militar, el Ministerio Público Federal, así como el Ministerio Público del fuero común para cada una de las entidades federativas. En el caso que nos ocupa, será el Ministerio Público del Distrito Federal el facultado para conocer del delito de Violencia Familiar, toda vez que la persecución de los delitos cometidos en el Distrito Federal es atribución del

mismo.

El Ministerio Público tiene como características, mejor conocidas como principios, el ser:

Jerárquico, toda vez que esta organizado bajo la dirección y estricta responsabilidad de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal.

Indivisible, en virtud de que se actúa en representación, las actuaciones que sean practicadas deberán ser tomadas con validez, aún cuando los actos sean de diversos funcionarios, puesto que no afecta que la persona física sea diferente, ya que representan a una misma institución. El artículo 286 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal establece que las diligencias practicadas por el Ministerio Público y por la policía judicial, tendrán valor probatorio pleno, siempre que se ajusten a las reglas relativas de este Código, además de que las diligencias han de ser continuas.

Independiente, puesto que solo deberá observar la ley. Al respecto hay autores que piensan que el Ministerio Público no tiene independencia ante el Ejecutivo, puesto que forma parte de él, en virtud de las funciones que le son delegadas.

Irrecusable, ya que el Ministerio Público no podrá dejar de conocer de los hechos que de acuerdo a su competencia deba conocer, por capricho de los particulares.

Irresponsable, toda vez que no se puede exigir que responda de manera penal, por ser una institución de buena fe, lo que no significa que los agentes lo sean, porque éstos, como personas físicas, sí responden de sus actos.

El Ministerio Público, para cumplir con sus obligaciones, estará auxiliado por elementos de la policía judicial principalmente, o en su caso por elementos de la policía preventiva, entendiéndose a la primera como aquella corporación que auxilia

en la persecución de los delitos, ocupándose de la búsqueda de pruebas, cumplimiento de ordenes de aprehensión, comparecencia y presentación de todas aquellas personas que por cualquier concepto participen en los ilícitos, o de aquellos en los que se obtengan datos para la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad. La policía preventiva por su parte será aquella encargada del orden de la moral y la seguridad pública, esto es, que únicamente se preocupará de que no se altere el orden público y que los reglamentos de policía se cumplan, adoptando las medidas necesarias.

Así mismo, y ante la importancia de los dictámenes rendidos por peritos en diversas especialidades, según lo amerite el caso, el Ministerio Público también será auxiliado por la Dirección General de Servicios Periciales, lo anterior a fin de decidir sobre una base sólida el ejercicio o la abstención de la acción penal.

### **III.I.III. REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD**

Los requisitos de procedibilidad son aquellas condiciones jurídicas que debe recabar el Ministerio Público para dar inicio la averiguación previa.

Colín Sánchez es uno de los doctrinarios que reconoce como requisitos de procedibilidad a la querrela, la excitativa y a la autorización. Carlos M. Oronoz Santana, además de éstos, reconoce la denuncia. Por su parte González Bustamante señala que son dos los medios que reconoce la ley para se pongan en movimiento las facultades de la Policía Judicial: la querrela y la denuncia.<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. *Op. cit.*, p. 127.

En atención a lo establecido por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reconocemos como requisitos de procedibilidad a la denuncia y la querrela, sin los cuales el Ministerio Público no podría avocarse al conocimiento de los delitos.

### **III.I.III.I. LA DENUNCIA**

La denuncia es el aviso o narración de hechos que realiza ante el Ministerio Público cualquier persona, respecto de la comisión de hechos que son o pueden ser delictuosos, siempre y cuando se trate de delitos que son perseguidos de oficio.

La denuncia puede ser presentada en forma verbal o escrita, ya sea ante el Ministerio público, ante cualquier funcionario o agente de la policía judicial, cuando por las circunstancias del caso la denuncia no pueda ser formulada directamente ante el Ministerio Público, debiéndose levantar un acta que contenga todos los datos proporcionados, las pruebas que suministre la persona que haga la denuncia o las que se recojan en el lugar de los hechos, así como las medidas que se dictaren para complementar la investigación (artículo 274 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal). En el delito de Violencia Familiar, de manera excepcional, será la denuncia el requisito de procedibilidad indispensable para el inicio de la averiguación previa.

### **III.III.II. LA QUERELLA**

La querella reconocida como requisito de procedibilidad, consiste en la manifestación de voluntad de ejercicio potestativo que realiza la persona ofendida del delito o su representante legal, con la finalidad de que el Ministerio Público tome conocimiento del delito no perseguible de oficio, esto es, que debe de tratarse de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida.

El derecho de querella es un derecho subjetivo vinculado a la persona que lo posee, sin el cual el Ministerio Público no podrá iniciar averiguación previa, ni promover la acción penal, de tal suerte que cuando se trate de delitos que se persiguen a petición de parte ofendida (artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), si no existe la manifestación del ofendido para que sea castigado el presunto responsable, el Ministerio Público no podrá en ningún caso perseguirlo.

Existen autores que han criticado duramente esta institución jurídica, pues consideran que la persecución y castigo no debe dejarse a la voluntad de los particulares, sin embargo, en atención a la naturaleza jurídica de la misma, consideramos que el Estado acertó en crear la querella, pues solo el ofendido es quien sufre el daño ocasionado por el delito y, en todo caso, experimenta la secuela de un proceso que en ocasiones, lejos de beneficiarle, provocaría grandes consecuencias para el propio ofendido y el núcleo familiar.

La querella necesaria debemos entenderla como un requisito de procedibilidad que para que se tenga por legalmente formulada, señala el artículo 264 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, bastará con que la parte ofendida manifieste verbalmente la queja, aunque sea menor de edad. Así mismo dicho artículo señala aquellas personas facultadas para formular la querella, entendiéndose como parte ofendida: La víctima o titular del bien jurídico

lesionado; Los ascendientes, hermanos o representantes legales (quienes por cuanto hace a los incapaces pueden presentar querrela); El apoderado, quien deberá de tener poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial (por lo que concierne a personas morales), 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. También las personas físicas pueden presentar querrelas mediante poder general para pleitos y cobranzas con cláusula especial, excepto en los casos de rapto, estupro o adulterio, en los que solo se tendrá por formulada directamente por la víctima y el ofendido, y a falta de estos, sus dependientes económicos, herederos o derechohabientes, en la proporción que señale el derecho sucesorio y demás disposiciones aplicables.

La forma en la querrela puede presentarse ante el Ministerio Público, es verbal por comparecencia directa, o por escrito, concretándose a describir los hechos supuestamente delictivos sin calificarlos jurídicamente y se harán en los términos previstos para el ejercicio del derecho de petición. Cuando sea oral, deberá el Ministerio Público iniciar acta en donde asentará por escrito los datos generales de identificación del querellante y se recabará la huella o firma; en el caso de que sea escrita, el Ministerio Público deberá vigilar que dicho documento contenga la firma o huella digital del que la presenta, así como domicilio; y cuando la denuncia o querrela no reúna los requisitos señalados, el funcionario podrá prevenir para que se cumpla con los mismos, (artículo 276 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

El Ministerio Público Investigador, una vez que obtiene los requisitos de procedibilidad podrá iniciar las diligencias que caracterizan a la averiguación previa, con la finalidad de acreditar los elementos del cuerpo del delito del ilícito a tratar, así como la probable responsabilidad penal del indiciado.

Al conjunto de elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito, debemos entender como elementos del

cuerpo del delito, mismo al que hace referencia el artículo 122 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y la probable responsabilidad la debemos de entender como el conjunto de medios probatorios existentes de los cuales se deduzca el obrar culposo o doloso del indiciado en el delito que se le imputa, además de no existir acreditada a favor del mismo alguna causa de exclusión del delito; dicho término será utilizado durante las siguientes etapas del procedimiento, hasta antes del juicio, pues a partir de este se le denominará responsabilidad penal.

Para la comprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculpado, tanto el Ministerio Público como el Juez podrán utilizar cualquier medio de prueba, aunque no sean precisamente los que señale la ley, siempre que esta última no los repruebe, (artículo 124 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

La legislación penal reconoce como medios de prueba a:

La confesión, que consiste en la declaración voluntaria hecha por una persona no menor de dieciocho años, en pleno uso de sus facultades mentales;

Los documentos públicos y privados, consistentes en objetos que contienen la expresión de un pensamiento o idea susceptible de ser interpretada, expedido por una persona que no sea funcionario público, o que si lo es, no lo expida en ejercicio de sus funciones (privado), o por un funcionario público autorizado por él mismo en los negocios correspondientes a su oficio o empleo (público);

Los dictámenes de peritos que resultan del examen hecho a personas u objetos, en virtud de requerirse conocimientos especiales;

La inspección ministerial y judicial que consisten en aquellas actividades que tienen por finalidad observar, examinar y describir lugares, objetos, personas, cadáveres y efectos de los hechos, a fin de obtener un conocimiento directo de la

realidad del hecho delictuoso;

Las declaraciones de testigos, definidos como aquellas personas fidedignas de uno u otro sexo, que pueden manifestar la verdad o falsedad de los hechos controvertidos;

Las presunciones que son las circunstancias y antecedentes que, teniendo relación con el delito, pueden razonablemente fundar una opinión sobre la existencia de los hechos determinados.

Así como todo aquello que se ofrezca, siempre que sea conducente a juicio del Ministerio Público, Juez o tribunal, (artículo 135 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Al dar inicio la averiguación previa, el Ministerio Público al avocarse a la investigación del delito, podrá hacerlo con detenido o sin detenido.

Será con detenido cuando el delito que se investiga merece una pena privativa de libertad, o bien, cuando al tener dos o más penas una de ellas sea pena de prisión, además dicha pena privativa de libertad deberá estar acompañada de la flagrancia o caso urgente.

El artículo 267 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala tres formas de flagrancia que pueden presentarse, consistentes en la flagrancia propiamente dicha, la cuasiflagrancia y la flagrancia equiparada.

Será flagrancia cuando el indiciado es detenido en el momento de estar cometiendo el delito; será cuasiflagrancia cuando el sujeto es perseguido materialmente e inmediatamente después de ejecutar el delito; y la flagrancia equiparada resultará cuando el sujeto activo es señalado como responsable por la víctima, testigo presencial de los hechos o que hubiera participado con ella en

la comisión del delito, o bien, cuando aparezcan huellas o indicios que presuman fundamente su participación en el delito. Con respecto a esta última forma de flagrancia, cabe aclarar que por reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el trece de mayo del año mil novecientos noventa y seis, solo es aplicada cuando se trata de un delito grave, así calificado por la ley, (señalados por el artículo 267 en su segundo párrafo del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal), que no hayan transcurrido setenta y dos horas desde el momento de la comisión del evento delictivo, iniciando la averiguación previa respectiva y no se hubiere interrumpido la persecución del delito.

El caso urgente se va a dar cuando el delito de que se trata sea grave, así calificado por la ley, exista riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y que el Ministerio Público no pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar u otras circunstancias.

Cuando la detención sea ejecutada por la policía judicial, ésta deberá sin dilación alguna poner al detenido a disposición del Ministerio Público.

El Ministerio Público va a investigar sin detenido, cuando la sanción del delito de que se trate sea alternativa o pecuniaria, o bien cuando la sanción del delito sea privativa de libertad pero no exista flagrancia o caso urgente.

En atención a que el delito de Violencia Familiar en estudio merece pena privativa, puede el Ministerio público trabajar con detenido cuando exista la flagrancia, o sin detenido cuando no exista ésta.

Cuando no se da la flagrancia en la comisión del delito de Violencia Familiar, el querellante puede acudir ante la agencia investigadora del ministerio público correspondiente, a fin de hacer del conocimiento de la autoridad los hechos ocurridos, y dicha autoridad iniciará un acta y dará inicio a las primeras actuaciones e integrar la averiguación, para que posteriormente sea la mesa de

trámite la que se avoque a la prosecución y perfeccionamiento legal del delito.

Cabe señalar que, tanto en la averiguación previa como durante el proceso judicial, el indiciado tiene derecho a obtener la libertad provisional, siempre y cuando el delito de que se trate no sea de los considerados como graves a que se refiere el artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Por lo que en atención a que el delito de Violencia Familiar en estudio no se encuentra previsto en dicho numeral, el autor de este ilícito podrá obtener su libertad provisional bajo caución, una vez que garantice la misma a entera satisfacción, (artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Así mismo y como el delito en estudio es competencia de los Juzgados de Paz en materia penal, el indiciado que se encuentre detenido podrá obtener el beneficio consistente en el arraigo domiciliario, siempre y cuando se desprenda que no intentará sustraerse a la acción de la justicia, que se comprometa a presentarse cuando así se le requiera, entre otras cosas.

Practicadas que fueren las diligencias correspondientes, el Ministerio Público procederá a analizarlas a fin de establecer si se encuentran reunidos los requisitos exigidos por los artículos 14, 16 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, pues en caso de integrar los mismos, el Ministerio Público investigador se encontrará en posibilidad de ejercitar la acción penal en contra del presunto y turnar las actuaciones ante un juzgado.

En la legislación procesal penal no existe precepto alguno que señale el tiempo de que dispone el Ministerio Público para integrar la averiguación previa, que probablemente es en razón a la problemática de la práctica de todas aquellas diligencias conducentes a su integración; no obstante, el artículo 16 Constitucional en su párrafo séptimo y 268 bis del Código Procesal Penal señalan

que, excepto en caso de flagrancia o urgencia, el Ministerio Público no podrá retener a un indiciado por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenar su libertad, o bien, ponerlo a disposición de autoridad judicial, plazo que únicamente podrá duplicarse en los casos de delincuencia organizada, obteniéndose de lo anterior que en los casos en que el Ministerio público trabaje con detenido, tendrá un plazo no mayor a cuarenta y ocho horas para integrar la averiguación previa y ejercitar la acción penal que corresponda, o bien desistirse por el momento o en definitiva de ella.

#### **III.IV. LA ACCIÓN PENAL**

Es aceptable que, en razón a la naturaleza del ilícito que nos ocupa, la acción penal sea la resolución que frecuentemente ejercite el Ministerio Público, sin embargo y ante la inexistencia de los elementos del cuerpo del delito o de la probable responsabilidad penal, así como los requisitos exigidos por los artículos 14, 16 y 21 Constitucionales, es posible que se dicte el no ejercicio de la acción penal, originando: La reserva, que resulta cuando al practicar las diligencias y querer allegarse de pruebas existe un obstáculo que impide continuar y terminar con la investigación, enviándose el expediente a guardar de manera transitoria; El archivo, cuya determinación resulta cuando una vez practicadas todas y cada una de las actuaciones se encuentra que no se integran los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad; y La incompetencia, cuando el Ministerio Público remite el expediente de la averiguación previa a otra autoridad que de acuerdo a atribuciones es competente, con la finalidad de que siga investigando.

### **III.IV.I. CONCEPTO**

La acción penal es aquella facultad potestativa del Estado que ejercita de manera exclusiva el Ministerio público, con la finalidad de pedir ante el órgano jurisdiccional la aplicación de la pena que corresponda al delito de que se trate. De lo anterior resulta que dicha figura jurídica genera el movimiento del juzgador, toda vez que en atención a lo que expone el artículo 1 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, corresponde a los Tribunales penales del Distrito Federal, el declarar cuando un hecho es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de la persona acusada, así como la aplicación de las sanciones que señalen las leyes.

### **III.IV.II. TITULAR DE LA ACCIÓN PENAL**

De conformidad a lo dispuesto por los artículos 21 Constitucional, 2 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 2 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, corresponde el ejercicio exclusivo de la acción penal en el Distrito Federal al Ministerio Público del Distrito Federal, la cual tiene por objeto pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales y pedir la reparación del daño.

La institución monopolica que ha sido conferida al Ministerio Público, respecto del ejercicio de la acción penal, ha sido duramente criticada por varios autores, pues de ejercitarla o no, el interés jurídico de la sociedad queda en manos de dicho funcionario, sin embargo y aunque el Ministerio Público constituye en sí una institución de buena fe, en la vida contemporánea el funcionario (persona física) es que puede dar lugar a la corrupción, no la institución misma.

El tres de julio del año mil novecientos noventa y seis fueron publicadas en el Diario Oficial de la Federación, entre otras reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, las adiciones que sufrió el artículo 21 Constitucional, en donde se sujetan al control de la legalidad las resoluciones del no ejercicio de la acción penal, por lo que hoy en día, las resoluciones del Ministerio Público sobre el no ejercicio y desistimiento de la acción penal, podrán ser impugnadas por la vía jurisdiccional en los términos que establezca la ley.

#### **III.I.IV.III. NATURALEZA JURÍDICA**

En atención a que la acción penal tiene por objeto pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales, pedir la libertad de los procesados en la forma y términos que previene la ley, así como pedir la reparación del daño en los términos especificados en el nuevo Código Penal, la naturaleza jurídica de la acción penal consiste en ser el instrumento de actualización de la norma penal.

#### **III.I.IV.IV. CARACTERÍSTICAS**

La doctrina ha considerado como características de la acción penal las siguientes:

Pública, porque la realiza un órgano del Estado (Ministerio Público), además tanto su fin como objetivo son públicos, prevaleciendo intereses colectivos.

Única, porque se utilizará por igual la acción penal en todos los delitos, no existiendo una especial para cada delito.

Indivisible, porque se ejercita en contra de todos los individuos que resulten probables responsables del delito, es decir, sin distinción de personas.

Irrevocable, en virtud de que una vez que el Ministerio Público ejercitó la acción penal y turnó las diligencias a juzgado para que se inicie el proceso penal, el titular no podrá desistirse de ella, ya que una vez iniciado el proceso este debe concluir con la sentencia.

La consignación es la materialización del ejercicio de la acción penal, mediante la cual el Ministerio Público pone a disposición del Juez las diligencias practicadas y al indiciado, en caso de haber trabajado con detenido, debiendo señalar el lugar específico en que queda el indiciado detenido; o únicamente las diligencias cuando se hubiere trabajado sin detenido.

La consignación será entonces el primer acto en virtud del cual se inicia la acción penal.

Como puede apreciarse, el acto de consignación puede darse de dos formas, con o sin detenido. Cuando es con detenido el Ministerio Público investigador será el mismo que consigne ante el juez. Cuando la consignación es sin detenido el Ministerio Público investigador, una vez que integró la averiguación previa y ejercitó la acción penal, lo mandará a la oficina de consignaciones, para que aquí, revisada que sea, se elabore el pliego de consignación, siendo el Ministerio Público consignador quien remite a la oficialía de partes, misma que lo turnará a la jefatura del Ministerio Público correspondiente, y ésta a su vez lo turnará al juzgado respectivo.

En atención a que el delito de Violencia Familiar en estudio es competencia de los juzgados de paz, la consignación que ante los jueces se realice será tomando en cuenta el lugar en que se hayan cometido los hechos que originaron el asunto, para definir así la delegación política correspondiente.

Es importante señalar que en el pliego de consignación el Ministerio Público generalmente se limita a señalar los elementos probatorios que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, los artículos aplicables del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, así como la mención de que se tienen satisfechos los requisitos exigidos por los artículos 14, 16 y 21 constitucionales, por los que ejercita acción penal, pero sin realizar mayor razonamiento lógico jurídico entre el hecho acontecido y el derecho aplicable.

### **III.IV. LA EXTINCIÓN DE LA ACCIÓN PENAL**

Una vez ejercitada la acción penal el Ministerio Público no podrá desistirse de ella, sin embargo la ley ha considerado como causas extintivas de la acción penal a la muerte del delincuente, la amnistía, el perdón que legítimamente haya otorgado el ofendido y la prescripción.

En el delito de Violencia Familiar en estudio no opera la amnistía por ser otorgada solo a delitos políticos.

#### **III.IV.I. MUERTE DEL DELINCUENTE**

La muerte del delincuente es regulada por el artículo 98 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, mismo que expresa:

“Artículo 98. (Extinción por muerte). La muerte del inculcado extingue la pretensión punitiva; la del sentenciado, las penas o las medidas de seguridad

impuestas, a excepción del decomiso y la reparación del daño”.

Al morir el sujeto activo del delito, no existirá persona a la cual se le aplique sanción alguna, pues solo el autor de la conducta delictiva es quien debe ser sancionado.

La muerte deberá comprobarse plena y legalmente, siendo el acta de defunción el medio más idóneo para ello.

### **III.IV.II. AMNISTÍA**

La amnistía, considerada como un acto de justicia, es aplicada a delitos políticos por causas de utilidad pública y opera mediante una ley que se expide para casos específicos.

De acuerdo al artículo 1 de la Ley de Amnistía, son considerados como delitos políticos la sedición, la rebelión, la conspiración u otros delitos cometidos formando parte de grupos impulsados por móviles políticos, con el propósito de alterar la vida institucional del país.

Dicha causa extintiva es regulada en el artículo 104 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, mismo que a la letra dice:

“Artículo 104. (Extinción por amnistía). La amnistía extingue la pretensión punitiva o la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad impuestas, en los términos de la Ley que se dictare concediéndola”.

### III.I.V.III. PERDÓN DEL OFENDIDO

La manifestación que realiza el ofendido, el legítimo representante o el tutor especial de que no desean se persiga más a quien cometió el delito, expresando la voluntad de perdonar, es causa de extinción de la acción penal solo en aquellos delitos que se persiguen por querrela. Dicha causa extintiva se encuentra ligada con la querrela, pues si hubo capacidad para querellarse, resulta obvio pensar que también se tiene facultad para perdonar, provocando la cesación del procedimiento o en su caso de la ejecución de la pena.

Dicha causa de extinción se encuentra regulada por el artículo 100 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, mismo que señala:

“Artículo 100. (Extinción por perdón del ofendido). El perdón del ofendido o del legitimado para otorgarlo, extingue la pretensión punitiva respecto de los delitos que se persiguen por querrela, siempre que se conceda ante el Ministerio Público si éste no ha ejercitado la acción penal, o ante el órgano jurisdiccional antes de cause ejecutoria la sentencia. En caso de que la sentencia haya causado ejecutoria, el ofendido podrá acudir ante la autoridad judicial a otorgar el perdón. Esta deberá proceder de inmediato a decretar la extinción de la potestad de ejecutar las penas y medidas de seguridad.

Una vez otorgado el perdón, éste no podrá revocarse.

Lo dispuesto en el párrafo anterior es igualmente aplicable a los delitos que solo pueden ser perseguidos por declaratoria de perjuicio o por un acto equivalente a la querrela. Para la extinción de la pretensión punitiva es suficiente la manifestación de quien está autorizado para ello, de que el interés afectado ha sido satisfecho.

El perdón solo beneficia al inculpado en cuyo favor se otorga. Cuando sean varios los ofendidos y cada uno pueda ejercer separadamente la facultad de perdonar al responsable del delito y al encubridor, el perdón solo surtirá efectos por lo que hace a quien lo otorga”.

#### **III.I.V.IV. PRESCRIPCIÓN**

La prescripción extingue la acción penal y las sanciones por el simple transcurso del tiempo señalado por la ley.

La prescripción será interrumpida por las actuaciones que se practiquen en averiguación del delito y de los delincuentes, por el requerimiento de auxilio en la investigación del delito y del delincuente, por diligencias que se practiquen para obtener la extradición internacional o por el requerimiento de entrega del inculpado que formalmente haga el Ministerio Público de una entidad federativa al de otra donde aquel se refugie; por lo que hace a la pena de la reparación del daño o de otras de carácter pecuniario, será interrumpida la prescripción por las promociones que el ofendido o persona a cuyo favor se haya decretado dicha reparación haga ante la autoridad fiscal correspondiente y por las actuaciones que dicha autoridad realice para ejecutarlas.

Dicha causa extintiva es de carácter personal, esto es, que solo corresponderá al delincuente, sin que pueda transmitirse a otra persona, y surtirá sus efectos aunque no lo alegue el acusado, pues el juez está obligado a hacerla valer de oficio.

### **III.II. LA PREINSTRUCCIÓN O TÉRMINO CONSTITUCIONAL**

La preinstrucción es el periodo del proceso penal que comprende al auto de radicación, la declaración preparatoria y al auto de plazo constitucional, que de conformidad con el artículo 19 Constitucional no podrá exceder del término de 72 horas, a menos que el indiciado o su defensor soliciten, al rendir la declaración preparatoria, que se duplique el plazo con la finalidad de aportar o desahogar pruebas, mismas que servirán de apoyo para el que el Juez resuelva su situación jurídica.

#### **III.II.I. SU OBJETO**

La finalidad de esta etapa procesal es preparar el inicio del proceso penal, ya que se asigna un número de partida penal a la averiguación previa que se ha consignado ante el juzgado y se ordena, en su caso, realizar el estudio de procedencia para librar la orden de aprehensión o comparecencia que corresponda; se procede a recabar la primer declaración del indiciado ante el juzgado para que este pueda manifestar lo que a su derecho corresponda; y se define la situación jurídica del mismo para saber si se iniciará en su contra un proceso penal.

#### **III.II.II PARTES QUE INTERVIENEN**

Durante esta etapa procesal son dos las partes que tendrán intervención, el

Ministerio Público adscrito al juzgado (cuya calidad en este momento ya no es la de autoridad, sino la de parte), así como el propio indiciado acompañado de su defensor, ya sea un defensor particular o el defensor de oficio adscrito al juzgado. Ambas partes intervendrán en esta etapa junto con el titular del órgano jurisdiccional, quien tendrá la calidad de autoridad ante aquellas.

### **III.II.III. SUS EFECTOS**

Durante esta etapa procesal las actuaciones a que se ha hecho alusión, tendrán los siguientes efectos:

El auto de radicación, también llamado cabeza de proceso, consiste en la primera resolución que emite el juez cuando tiene conocimiento de una averiguación previa que le ha sido consignada, en este auto se tendrá por recibida dicha averiguación y se ordenará su registro en la partida correspondiente del libro de gobierno que se lleva en el juzgado, adquiriendo la obligación de decidir sobre las cuestiones jurídicas que se sujetan a su jurisdicción.

Si la consignación es con detenido, el juez deberá inmediatamente ratificar la detención, esto es, calificar de legal la detención del indiciado, pues en caso contrario deberá decretar la libertad con las reservas de ley.

Cuando la consignación es sin detenido el juez tiene un plazo de tres días para dictar el auto de radicación, y cinco días contados a partir de la fecha de radicación para obsequiar o negar la orden de aprehensión o comparecencia que haya solicitado el Ministerio público consignador.

En el delito de Violencia Familiar que nos ocupa, el Ministerio Público

consignador deberá solicitar la orden de aprehensión respectiva, misma que para poder ser librada por el juez tendrá que acreditarse: que el Ministerio Público la haya solicitado; que se reúnan los requisitos establecidos en el artículo 16 Constitucional; y que se encuentren reunidos los elementos que acrediten el cuerpo del delito y hagan probable la responsabilidad penal del indiciado.

Dentro de las cuarenta y ocho horas contadas a partir de que el indicado ha quedado a disposición del juez, deberá tomársele su declaración preparatoria, misma que dicho inculgado deberá rendir asistido de su defensor.

La declaración preparatoria tiene por finalidad establecer los datos generales del indiciado, nombrarle defensor para su asistencia y defensa jurídica, hacerle saber la naturaleza del delito que se le atribuye, los nombres de sus acusadores, de los testigos que declaran en su contra, así como hacerle saber las garantías que le otorga la Constitución en su artículo 20, como lo son principalmente preguntarle si es su voluntad declarar, ya que a nadie se le puede obligar a declarar, así como el derecho que tiene de obtener su libertad provisional bajo caución cuando proceda.

El auto de plazo constitucional tiene su fundamento en el artículo 19 Constitucional, mismo que se señala que ninguna detención ante el órgano jurisdiccional podrá exceder del término de setenta y dos horas, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del cuerpo del delito del ilícito que se le imputa al indiciado y hagan probable su responsabilidad penal. Dicho auto tendrá la finalidad de resolver la situación jurídica que en lo futuro deberá guardar el indiciado en cuestión.

### III.III. EL PROCESO PENAL

El procedimiento, como ya se ha mencionado es de un contexto más amplio que el proceso, ya que este último es una parte de aquel, y no podrá darse sin la existencia de un juez, además de que no puede haber proceso sin que el procedimiento le preceda.

El proceso penal necesariamente debe instruirse ante un órgano jurisdiccional, ya que sin este sujeto procesal principal no podría darse inicio a proceso alguno, así mismo se hace necesaria la presencia de otros sujetos procesales que colaboren y coadyuven a su desarrollo, tales como el Ministerio Público, el sujeto activo, el defensor, los testigos, los peritos, etc.

En materia penal los órganos jurisdiccionales comunes o generales en el Distrito Federal están cargo de: Los Jueces Penales de Primera Instancia y Los Jueces de Paz.

En atención a que la penal máxima del delito de Violencia Familiar que nos ocupa no excede de cuatro años de prisión, el juzgado competente para conocer del mismo será el juzgado de paz penal, y en virtud de que el artículo 305 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala que los procesos ante los jueces de paz en materia penal siempre serán sumarios, cuando se trate del delito en estudio, el proceso que se instruya siempre será de carácter sumario. Es importante distinguir el proceso a seguir en delito en estudio, pues a diferencia del proceso ordinario, en el sumario se da una simplificación en la tramitación procesal, pues de conformidad con el artículo 20 Constitucional en su fracción VIII, el juzgador deberá dar trámite al proceso penal en un plazo no mayor de un año.

### **III.III.I. CONCEPTO**

Jiménez Asengo señala que el proceso es "el desarrollo que evolutiva y resolutivamente ha de seguir la actividad judicial, para lograr una sentencia".<sup>42</sup>

Por su parte Manuel Rivera Silva señala que es "... el conjunto de actividades, debidamente reglamentadas y en virtud de las cuales los órganos jurisdiccionales, previamente excitados para su actuación por el Ministerio Público, resuelven sobre una relación jurídica que se les plantea".<sup>43</sup>

En nuestra opinión el proceso es el conjunto de actos jurídicos que surgen y se desarrollan entre el juez, las partes y los terceros, para que el primero, como órgano de impartición de justicia, aplique la ley al caso concreto que se plantea, a fin de solucionarlo o de dirimirlo.

### **III.III.II. SU OBJETO**

El objeto del proceso penal lo encontramos claramente delimitado en el artículo 1 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el cual señala:

---

<sup>42</sup> Citado por COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Op. cit.*, p. 59.

<sup>43</sup> RIVERA SILVA, Manuel. *Op. cit.*, p. 179.

"Artículo 1. Corresponde exclusivamente a los tribunales penales del Distrito Federal:

I Declarar, en la forma y términos que esta ley establece, cuándo un hecho ejecutado en las entidades mencionadas es o no delito;

II Declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos; y

III Aplicar las sanciones que señalen las leyes.

Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal".

### **III.IV. EL JUICIO**

Previamente al desarrollo del juicio, tenemos a la instrucción, la cual consideramos que inicia una vez declarado abierto el proceso, en razón de que instruir significa hacer del conocimiento, mostrarle, en el caso concreto al juez, la comprobación o inprobación de los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad penal del indiciado, pues en este período del proceso, la propia ley nos concede un término para ofrecer pruebas, aunado a que por lo breve del tiempo de las setenta y dos horas que corresponden a la preinstrucción, en muy pocas ocasiones se logra llegar a la verdad histórica de los hechos.

Cuando al indiciado, después de haber rendido su declaración preparatoria, se le comprueba que se encuentran integrados los requisitos establecidos por nuestra Carta Magna, así como los elementos del cuerpo del delito del ilícito de Violencia Familiar y su probable responsabilidad penal, el juez procederá a dictar dentro del

término establecido por la Constitución el auto de formal prisión o preventiva en su contra, declarará abierto el "procedimiento" sumario según lo establecido en el artículo 306 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; así mismo, dentro del mismo auto, pondrá a la vista de las partes el proceso, a efecto de que dentro del término de tres días hábiles contados a partir del día siguiente a su notificación, éstas ofrezcan sus pruebas que consideren pertinentes, mismas que se desahogarán en audiencia de ley. Las consecuencias jurídicas que origina el auto de plazo constitucional para el procesado, son las de ser identificado por el sistema administrativo en vigor, recabar el informe de ingresos anteriores a prisión y practicar el estudio de personalidad, toda vez que los mismos serán tomados en consideración por el juez para efecto de la individualización de la pena al momento de dictar la sentencia, además el procesado adquiere obligaciones para con el juzgado, como lo son el presentarse cuantas veces sea requerido para ello y cumplir con todas y cada una de las disposiciones que se le señalen, como lo puede ser por ejemplo (en el caso de quienes gozan de su libertad provisional) firmar semanalmente. Por su parte, en caso de inconformidad con la resolución dictada por el juzgador, se le hace saber a las partes el derecho y término que tienen para interponer el recurso de apelación en contra de dicha resolución.

En caso de haberse interpuesto el recurso de apelación, el proceso seguirá su curso al haber sido declarado abierto por el juzgador, pues de acuerdo con la ley procesal penal dicho recurso se admitirá solo en el efecto devolutivo.

Una vez que las partes ofrecieron sus pruebas (para acreditar la responsabilidad o la irresponsabilidad del procesado, según corresponda), mediante auto que dicte el juez dichas pruebas serán admitidas o desechadas, y para el desahogo de las pruebas admitidas se fijará fecha y hora para que tenga verificativo la audiencia de ley a que se refiere el artículo 308 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La audiencia de ley o principal deberá realizarse, según lo establece la ley adjetiva, dentro del término de los cinco días siguientes al auto dictado y deberán desahogarse todas las probanzas admitidas en un solo día ininterrumpidamente.

Una vez que la audiencia ha sido desahogada, siendo aquí la prueba el aspecto más importante en el proceso, se le concederá el uso de la palabra al procesado antes de dar por terminada la audiencia, a efecto de que manifieste lo que considere pertinente con respecto a los hechos que se le imputan. De no existir prueba pendiente por recibir, ni diligencia que practicar, en la misma audiencia, de conformidad con lo señalado por el artículo 308 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su último párrafo, el juez dará vista a las partes con las constancias de autos para que procedan a formular sus respectivas conclusiones verbales (acusatorias por parte del Ministerio Público, y de inculpabilidad por parte de la defensa), mismas que serán tomadas en consideración por el juez al momento de dictar la sentencia de ley respectiva.

Una vez agotada la instancia procesal sumaria y formuladas las conclusiones de las partes, se ordena que los autos pasen al despacho del juez, a fin de que dicte la sentencia, ya sea en la misma audiencia o bien dentro de un término de tres días.

Atendiendo a lo que dispone el Título Tercero, Capítulo I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se pone de manifiesto que el juicio es el período que comprende desde que se ha declarado abierto el procedimiento a seguir, el desahogo de la audiencia de ley, la formulación de conclusiones verbales y el dictar la sentencia.

En nuestra consideración lo que se establece en dicho ordenamiento legal no es correcto, pues como juicio propiamente ha de entenderse el acto mediante el cual el juez realiza la valoración de las pruebas para establecer, conforme a la ley, si ha sido acreditada la comisión de un delito y la plena responsabilidad del activo

del mismo, emitiendo una resolución a este respecto que se traduce en una sentencia.

Mediante una valoración jurídica el juez deberá determinar si en el caso concreto existe o no el delito, para poder establecer la plena responsabilidad en la comisión del delito de Violencia Familiar en estudio; esta obligado a ajustar a la ley los hechos que motivaron el asunto y para ello tendrá que expresar en su resolución todos aquellos elementos que sirvieron de base para tener por comprobado el delito.

Por tanto, previo juicio lógico-jurídico que realice el juzgador de los hechos que se sometieron a su jurisdicción, emitirá una sentencia que será aquella decisión judicial que ponga fin a una controversia.

El juicio de valoración que se realiza en la sentencia no es de forma indiciaria (como en el auto de plazo constitucional), ya que aquí se establecerá el pleno valor probatorio de los elementos que surgieron en averiguación previa y a lo largo de la secuela procesal, lo anterior a fin de aplicar la norma jurídica en el caso concreto (razón por la cual se puede afirmar que la jurisdicción alcanza su máxima expresión).

Las sentencias en la justicia de paz son de carácter definitivo y pueden ser condenatorias o absolutorias.

Serán condenatorias, como su nombre lo indica, cuando se condena a un individuo por la comisión de un delito que se ha comprobado plenamente, imponiendo por ello a juicio del juzgador una pena privativa de libertad (como sucede en el delito de Violencia Familiar en estudio) o una medida de seguridad.

Se dicta sentencia absolutoria en razón de que el juez determina la inexistencia del delito o de la responsabilidad del procesado

Para los efectos de la punición, se hace necesario establecer la individualización de la pena (artículo 72 del Código Penal vigente en el Distrito Federal), es decir, considerar la naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla; la magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que éste fue colocado; las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado; la forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito; los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido; la edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicas y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir; los usos y costumbres del procesado cuando este pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena; las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito; las circunstancias del activo y pasivo antes y durante la comisión del delito, que sean relevantes para individualizar la sanción, así como el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido y las demás circunstancias especiales del agente que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Por otra parte, en términos del artículo 75 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, de oficio o a petición de parte, el juez podrá prescindir de la imposición de la pena privativa o restrictiva de la libertad o sustituirla por una menos grave o por una medida de seguridad, cuando la imposición resulte notoriamente innecesaria e irracional, en el caso de que el agente con motivo del delito haya sufrido consecuencias graves en su persona, presente senilidad avanzada o padezca enfermedad grave e incurable avanzada o precario estado de salud.

### **III.V. LOS RECURSOS**

Los recursos son considerados como medios de control, pues ante el error en la aplicación de una ley o afectación en los derechos del Ministerio Público, del sujeto activo de delito o del ofendido, la ley ha establecido dichos medios a fin de que se establezca una mayor legalidad en las resoluciones emitidas.

En términos genéricos, por recursos debemos entender la inconformidad manifestada por alguna de las partes contra determinada resolución judicial, por considerar que no se encuentra ajustada a derecho, motivo por el cual se pretende que sea sometida a estudio por un órgano superior y defina este último si la resolución es apegada a derecho.

Nuestro Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala en su Título Cuarto los diversos recursos que existen, mismos que son factibles en los procesos sumarios, tales como el recurso de revocación, el recurso de apelación, el recurso de denegada apelación y el recurso de queja.

## CAPÍTULO IV

### EL ALCANCE JURÍDICO Y SOCIAL DEL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR

En opinión de Joseph H. Fichter, "Desde el punto de vista de las personas que la constituyen, una sociedad es un gran número de seres humanos que obran conjuntamente para satisfacer sus necesidades sociales y que comparten una cultura común".<sup>44</sup>

La sociedad, como conglomerado humano, está organizada primeramente en aras de satisfacer una necesidad de convivencia ineludible entre los seres humanos, en donde cada integrante de la misma tiene asignados determinados roles de comportamiento, los cuales al ser llevados a cabo en la forma esperada darán vida social a ese conglomerado, y de esta manera la sociedad tendrá los resultados, satisfactorios o insatisfactorios, de acuerdo a sus intereses en la medida en que la misma sea regida por valores universalmente aceptados, y que sus miembros coincidan en una esfera cultural y educativa determinadas al realizar los roles conductuales correspondientes.

---

<sup>44</sup> FICHTER, Joseph H. *Sociología*. Duodécima edición, Barcelona España. De. Herder. 1979, p. 153.

A este respecto nuestro autor en comento sostiene "Cuando una sociedad funciona en forma normal y adecuada, se hacen las cosas de manera más eficiente y satisfactoria de lo que harían los individuos aislados",<sup>45</sup> sigue diciendo que "Una pauta es algo hecho o formado para servir de modelo o de guía en la formación de otras cosas. La pauta de comportamiento se hace o se forma con la constante repetición por muchas personas, de un mismo elemento de comportamiento",<sup>46</sup> así mismo en cuanto al concepto de cultura, sostiene que "La cultura está hecha por el hombre, y en general puede decirse que todo lo que el hombre hace es parte de la cultura. El hombre es por naturaleza un animal social, productivo y creador, y el sistema sociocultural total es producción del hombre"<sup>47</sup>, y por último "En el sentido más amplio puede decirse que la cultura comprende todas las capacidades y costumbres adquiridas por los seres humanos en asociación con sus congéneres".<sup>48</sup>

---

<sup>45</sup> *Ibidem.*, pp. 154-155.

<sup>46</sup> *Ibidem.*, p. 177.

<sup>47</sup> *Ibidem.*, p. 269.

<sup>48</sup> *Ibidem.*, p. 272.

Finalmente nuestro multicitado autor define el concepto de valor, al señalar "Descriptivamente se puede decir que tiene valor todo lo que es útil, deseable o admirable para la persona y el grupo".<sup>49</sup>

Resulta evidente que los roles de conducta que tienen asignados los miembros de la sociedad están encaminados al buen funcionamiento de la misma, y que en la medida que dichos roles sean llevados a cabo conforme a lo planeado y de manera voluntaria la sociedad tendrá los resultados esperados que satisfagan sus necesidades, sin embargo la propia naturaleza humana no permite que en todo momento las cosas funcionen de la forma planeada, es por ello que el orden jurídico tiene la misión de imponer el orden social y salvaguardar los valores sociales reconocidos en la propia sociedad, de manera principalmente a través del derecho penal. En este sentido se pronuncia Santiago Mir Puig, al señalar que el derecho penal "Como todo medio de control social, éste tiende a evitar determinados comportamientos sociales que se reputan indeseables, acudiendo para ello a la amenaza de imposición de distintas sanciones para el caso de que dichas conductas se realicen; pero el Derecho penal se caracteriza por prever las sanciones en principio más graves –las penas y las medidas de seguridad-, como forma de evitar los comportamientos que juzga especialmente peligrosos –los delitos-".<sup>50</sup>

---

<sup>49</sup> *Ibidem.*, p. 295.

<sup>50</sup> MIR PUIG, Santiago. *Op. cit.*, p. 5.

En ese orden de ideas, en nuestra sociedad la desigualdad de géneros repercute notablemente en el comportamiento del ser humano, ya sea hombre o mujer, pues las formas de adaptación siempre dependerán de los recursos de los que se vale la misma sociedad para permitir, prohibir, premiar o sancionar, ella se ha encargado de definir los roles a seguir, cuyas opciones resultan más estrechas para la mujer que para el hombre. A la mujer se le ha considerado tradicionalmente el sexo débil o un segundo sexo en cuya conciencia radica la sumisión o la culpabilidad, el hombre en cambio es el sexo dominante en cuya conciencia domina el poder y la beligerancia.

Lo expuesto hasta este momento no tiene la intención de proyectar una lucha hacia la liberación de la mujer y su integración al desarrollo de un país, lo cual resulta ajeno a la intención del presente trabajo, ya que el mismo se inclina por establecer que las ideologías forjadas en una sociedad implican un juicio de valoración que se traduce en normas jurídicas que no siempre nos conducen a correctos ángulos de interpretación en respuesta a las necesidades de la misma sociedad.

Es por ello que estamos convencidos que la valoración de una manifestación interfamiliar siempre será confrontada con una moral socio-familiar, entendida esta última como el conjunto de ideas, creencias y actitudes que una sociedad tiene sobre la familia en un momento y espacio determinados.

Por lo que se refiere al delito de Violencia Familiar en estudio, a nuestro juicio tanto el tema en sí mismo como los valores sociales, familiares y jurídicos que con respecto a él se han desencadenado, no han sido contemplados bajo los correctos ángulos de la tipicidad delictiva y su entorno jurídico en el derecho penal. Por lo que se hace necesario entrar al estudio de diversos aspectos para definir su repercusión y clasificación familiar, social y jurídica.

#### **IV.1. ANÁLISIS SOCIOJURÍDICO DEL ACTUAL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

Es claro que la unidad social natural básica de la sociedad es la familia, y que en gran medida de ella dependen los principios éticos y sociales en que han de desenvolverse hombres y mujeres, de la familia dependerá la creación de un ambiente digno, en donde el ser humano aprenda a amar a respetar todo aquello que lo rodea.

La infancia constituye la parte más vulnerable de nuestra comunidad. Los problemas que enfrentamos como sociedad afectan en primer lugar y con mayor gravedad a los niños. La desnutrición, la desintegración familiar, las adicciones, la marginación, la insalubridad o la violencia social y familiar son problemas que lastiman sensiblemente a la infancia, marcando en forma negativa el desarrollo futuro del individuo.

Abordar la problemática, en toda su complejidad, de aquellos factores que causan una vulnerabilidad social, principalmente en los menores, implicaría el desarrollo de un trabajo diverso al presente, sin embargo es oportuno señalar que la cetera de la seguridad, la autoestima y capacidad del niño con relación al entorno social y familiar, implica una de las tantas respuestas a la violencia, social y familiar, que hoy en día aparece en nuestra sociedad y en los hogares, impidiendo así una relación armoniosa entre los miembros de las familias y trastornos en la convivencia social.

Por lo que hace a la violencia familiar que puede experimentar cualquier individuo, es de particular importancia resaltar las primeras experiencias sobre el particular, pues cuando estas son constantes pueden causar verdaderos traumas psíquicos que lesionan gravemente a los sujetos.

Garantizar un espacio sano para el desarrollo físico y mental de los menores, es establecer un lugar en donde todos los niños puedan vivir sin agobios ni

sufrimientos en el disfrute de su infancia.

Es entonces que en la niñez, que es la parte más frágil y valiosa de nuestra sociedad, descansa la diversidad de conductas que en un futuro son desarrolladas y desempeñadas por un individuo formado tanto física como mentalmente.

La violencia familiar en el Distrito Federal representa una conducta delictiva que va en contra de las normas establecidas por la ley, sin embargo consideramos que el tema no ha alcanzado una adecuada interpretación jurídica y social en materia penal, en virtud de que dicho ilícito parece estar insertado en el Código Penal para justificar situaciones sociales y políticas más que a responder a una problemática jurídico-penal actual, ya que el propio ilícito deriva de otros delitos básicos, evidentemente ya existentes.

Es importante señalar que el delito de Violencia Familiar suele confundirse con el delito de Lesiones o Amenazas, sin considerar primeramente la naturaleza recurrente del ilícito en estudio, así como el bien jurídico tutelado por el mismo, y aunque ello no significa que quienes incurren en la comisión del delito de Violencia Familiar queden excluidos de una responsabilidad penal por desconocimiento de la ley, consideramos que resulta negativo que la representación social así como sociedad misma tenga desconocimiento del tema, pues la ley es creada para el beneficio y seguridad jurídica del propio hombre. La visión que se tiene de un delito, alejada del rigorismo jurídico para interpretar una norma de manera amplia, suele surgir desde el momento mismo en que una norma es creada, pues la mayoría de los legisladores no son abogados, situación que resulta por demás crítica, pues creemos que particularmente abogados y mejor aún funcionarios que imparten la justicia en los juzgados, aunque no de manera exclusiva, están en capacidad de establecer las necesidades jurídicas, mismas que se apeguen a la realidad.

#### **IV.II. FORMA DE COMISIÓN, SUJETOS (ACTIVO Y PASIVO), CAUSAS Y CONSECUENCIAS**

El tipo penal de Violencia Familiar, no señala o precisa un medio específico o una forma de comisión determinada, por lo que cabe todo tipo de forma para llevar a cabo el verbo típico, sin embargo, en atención a la naturaleza del ilícito, el hacer uso de los medios físicos o psíquicoemocionales (o evitar el uso de los mismos), en contra de la integridad de una persona, independientemente de que se produzcan lesiones, debe realizarse en todos los casos en contra del miembro de una familia por otro integrante la misma, pues de no ser así no se tipificaría el ilícito en estudio.

Ahora bien, si en la integración del delito de Violencia Familiar se puede establecer tal o cual forma de comisión del mismo, es de gran relevancia acreditar el daño que se ocasiona al bien jurídico tutelado por la ley, consistente en "LA INTEGRIDAD FAMILIAR", ya que el propio tipo es claro en señalar que la conducta del activo a de ir encaminada a provocar un menoscabo en dicho bien jurídico, independientemente de que se produzcan lesiones.

Las causas que pudieren dar origen a la comisión de la violencia familiar, pueden ser entre otros, cuadros clínicos determinados, perfiles agresivos, patologías o síndromes, entendiendo que la salud mental no depende únicamente del individuo, sino de la comunidad entera en la que vive, en donde el factor socio-económico tiene una participación relevante.

Hoy en día dada la creciente problemática social que genera la pobreza, el desempleo, la inseguridad, la delincuencia, la violencia social y familiar, y por tanto la pérdida de valores sociales, culturales, éticos y familiares, hace necesario revalorar a la familia como la célula básica de nuestra sociedad, por lo cual y como ya lo mencionábamos al principio de nuestra investigación, de conformidad

a la exposición de motivos del nuevo Código Penal en el Distrito Federal, publicado mediante decreto de fecha 11 de julio del año 2002, el legislador señaló "...Título Octavo, Delitos contra la Integridad Familiar, Violencia Familiar, a quien tenga relación familiar, derivada de vínculos legales o afectivos, que ejerza violencia contra alguno o algunos de los miembros de la familia se le sancionará, la cual admite en esta nueva legislación diversos supuestos, como son medios físicos o psíquicos o bien omita evitarlos, teniendo la intención de someter al pasivo, con independencia de que se causen lesiones; se contempla la imposición adicional de las medidas de seguridad, para proteger a los afectados, así como las medidas curativas para el agente...", de lo cual se desprende la intención de que el derecho penal sancione aquellas conductas que atenten en contra del bien jurídico de "LA INTEGRIDAD FAMILIAR", no obstante la regulación que sobre el particular existe en materia civil y administrativa, es decir que el legislador quiso que en materia penal se albergara la asistencia y prevención de los efectos dañinos de la conducta antijurídica del inculpaado respecto del delito de Violencia Familiar.

#### **IV.III. LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS Y LA SEGURIDAD JURÍDICA**

La seguridad jurídica es sin duda parte medular del derecho penal, pues es la respuesta del Estado ante la inseguridad de un pueblo que vive en constante temor por las conductas delictivas que lo aquejan, creando para tal efecto una diversidad de normas jurídicas que contribuyen a la convivencia social.

El vigilar las conductas delictivas como la violencia familiar implica proteger uno de los valores del ser humano, el derecho a la integridad familiar. Sin embargo la sanción señalada para este delito no implica una solución aceptable para la inhibición en la comisión del mismo, pues la afectación que sufre la víctima no es

aliviada por la sanción que se aplica al activo.

De manera paradójica se observa que las sanciones genéricas y adicionales señaladas para el delito de Violencia Familiar, así como las medidas de seguridad o precautorias, y curativas, respectivamente, no solo no impiden la inhibición de la conducta delictiva que genera dicho ilícito, sino que además tienen una consecuencia contraria al sentido del bien jurídico tutelado, una consecuencia contraria a la integración familiar, ya que si bien la medida de seguridad señalada en el antepenúltimo párrafo del artículo 200 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, consistente en un tratamiento Psicológico especializado, tiene por objeto brindar ayuda al activo del delito, dicha ayuda difícilmente podrá ser efectiva al ser obligatoria, ya que la misma será consecuencia de la imposición de una pena genérica y no una decisión voluntaria del sujeto.

Por su parte es importante señalar que las medidas precautorias para el delito de Violencia Familiar, señaladas en el artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, no se encuentran reguladas en la legislación penal como una facultad del juez penal, como se analizará en su oportunidad en el punto V de este capítulo, lo cual evidentemente representa un vacío legal que no puede ser subsanado en absoluto por las medidas precautorias de facto que en ocasiones se ordenan por el C. Juez penal.

#### **IV.IV. LA INOPERANCIA DE LAS MEDIDAS PRECAUTORIAS EN EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR**

El Código Penal vigente en el Distrito Federal le ha otorgado una especial relevancia al bien jurídico de "LA INTEGRIDAD FAMILIAR", el cual se encuentra tutelado en el delito de Violencia Familiar que nos ocupa, y creemos que

efectivamente resulta de gran importancia que existan mecanismos que protejan dicho bien jurídico en nuestra sociedad, sin embargo no es a través de las medidas precautorias que señala el artículo 202 del ordenamiento legal en cita como se resguardará esa integridad familiar, ya que en primer término las medidas precautorias en mención no tienden a prevenir la violencia familiar, toda vez que su aparición se da cuando la violencia ya se ha manifestado, es decir que las medidas precautorias tienen desde su origen una aparición desfasada, ya que de acuerdo al texto legal de referencia su función primordial es la de salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima, no obstante que en ese momento la víctima ya ha sufrido un menoscabo en su integridad, lo cual no aporta beneficio alguno para aquella.

Así mismo es de resaltar que las medidas precautorias, de conformidad a lo señalado en párrafo primero del artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, tienen su aparición cuando se presenta alguno de los casos previstos en el Título Octavo del mismo ordenamiento legal, es decir, cuando se está en averiguación del delito de Violencia Familiar, justo en el momento procesal en el que el supuesto activo del delito aún no tiene la calidad de inculpado.

#### **IV.V. LA NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 202 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE EN EL DISTRITO FEDERAL**

En este punto de nuestra investigación es oportuno recordar cuáles son las facultades que la ley le otorga al C. Juez penal, de conformidad a lo establecido en el Código Penal vigente en el Distrito Federal y en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. Sin embargo y no obstante que el presente trabajo no tiene por objeto analizar las medidas precautorias que nos

ocupan bajo la regulación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, nos parece pertinente señalar aquellas facultades constitucionales que le son otorgadas al C. Juez penal.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en lo conducente, en su artículo 21 con relación a los artículos 14, 16, 17 y 20, señala las facultades constitucionales de que se encuentra investido el C. Juez penal, como a continuación se menciona.

En cuanto a las facultades establecidas en el artículo 21 constitucional, se observa claramente que dicho artículo señala:

**“Artículo 21. La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial...”.**

**“Artículo 14... Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho...”.**

**“Artículo 16. 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...”.**

**“Artículo 17. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.**

**Toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarán expeditos para impartirla en los plazos y términos que fijen las**

**leyes, emitiendo sus resoluciones de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio será gratuito, quedando, en consecuencia, prohibidas las costas judiciales...".**

**"Artículo 20. En todo proceso de orden penal, tendrá el inculpado las siguientes garantías..."**

Por su parte en los artículos 22 y 23 de nuestra Carta Magna se establecen las restricciones a que tiene que sujetarse el propio C. Juez penal.

**"Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales..."**

**Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar".**

**"Artículo 23. Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia".**

Por lo cual es de establecerse que las facultades constitucionales del C. Juez penal son las siguientes:

**La imposición de las penas, previo proceso y juicio seguido, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, fundando y**

motivando su actuación conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho, de una forma expedita y gratuita. Sin embargo no podrá imponer penas de mutilación y de infamia, de marcas, de azotes, de palos, de tormento de cualquier especie, de multa excesiva, de confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales, ni pena de muerte por delitos políticos. Así como tampoco puede juzgar a nadie dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

En cuanto al Código Penal vigente en el Distrito Federal, se observa que las facultades legales que tiene el C. Juez penal se encuentran establecidas en los artículos 1, 2, 3, 4, 5, 6 y 14, con relación al artículo 21 Constitucional anteriormente analizado.

De la lectura de dichos artículos, en lo conducente, se desprende:

**“Artículo 1. (Principio de legalidad). A nadie se le impondrá pena o medida de seguridad, sino por la realización de una acción u omisión expresamente prevista como delito en una ley vigente al tiempo de su realización, siempre y cuando concurren los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y la pena o la medida de seguridad se encuentre igualmente establecidas en ésta”.**

**“Artículo 2. (Principio de tipicidad y prohibición de la aplicación retroactiva, analógica y por mayoría de razón). No podrá imponerse pena o medida de seguridad, sino se acredita la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate. Queda prohibida la aplicación retroactiva, analógica o por mayoría de razón, de la ley penal en perjuicio de persona alguna. La ley penal sólo tendrá efecto retroactivo si favorece al inculpado, cualquiera que sea la etapa del procedimiento, incluyendo la ejecución de la sanción. En caso de**

duda, se aplicará la ley más favorable".

**"Artículo 3. (Prohibición de la responsabilidad objetiva). Para que la acción o la omisión sean penalmente relevantes, deben realizarse dolosa o culposamente".**

**"Artículo 4. (Principio del bien jurídico y de la antijuridicidad material). Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal".**

**"Artículo 5. (Principio de culpabilidad). No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. La medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste.**

**Igualmente se requerirá la acreditación de la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena, y su duración estará en relación directa con el grado de aquélla. Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse".**

**"Artículo 6. (Principio de la jurisdiccionalidad). Sólo podrán imponerse pena o medida de seguridad por resolución de autoridad judicial competente, mediante procedimiento seguido ante los tribunales previamente establecidos".**

**"Artículo 14. (Aplicación subsidiaria del Código Penal). Cuando se cometa un delito no previsto por este ordenamiento, pero sí en una ley especial del**

**Distrito Federal, se aplicará esta última, y sólo en lo no previsto por la misma se aplicarán las disposiciones de este Código".**

De lo anterior se puede concluir que las facultades legales que le confiere el Código Penal vigente en el Distrito Federal al C. Juez penal son:

**La imposición de penas o medidas de seguridad, a quien realice una acción u omisión, expresamente previstas como delito, en una ley vigente al tiempo de su realización.**

**Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse.**

**Cuando se cometa un delito no previsto por este ordenamiento, pero sí en una ley especial del Distrito Federal, se aplicará esta última, y sólo en lo no previsto por la misma se aplicarán las disposiciones de este Código.**

Sin embargo el C. Juez penal, sólo podrá imponer pena o medida de seguridad a través de una resolución, mediante procedimiento seguido con las formalidades legales señaladas en el propio Código Penal, ya que:

**Para que pueda imponer una pena o medida de seguridad, a quien realice una acción u omisión, deberá acreditar que estas se hayan realizado dolosa o culposamente, que hayan lesionado o puesto en peligro sin causa justa al bien jurídico tutelado por la ley penal, y que las mismas expresamente se encuentre previstas como delito.**

**Por su parte, para tener por cierta la comisión de un delito, el C. Juez penal deberá acreditar de la existencia de los elementos de la descripción legal del delito de que se trate en una ley vigente al tiempo de su realización.**

**En cuanto a la facultad de imponer una pena o medida de seguridad, deberá acreditar la concurrencia de los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y que la pena o la medida de seguridad se encuentre igualmente establecidas en ésta. De igual forma el C. Juez penal requerirá acreditar la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena.**

En cuanto al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, dicho ordenamiento, en lo conducente, señala en sus artículos 1, 10, 19, 31, 32, 33, 71, 122 y 619, las facultades de que dispone el C. Juez penal, y los cuales disponen:

**“Artículo 1. Corresponde exclusivamente a los tribunales penales del Distrito Federal:**

**I Declarar, en la forma y términos que esta ley establece, cuándo un hecho ejecutado en las entidades mencionadas es o no delito;**

**II Declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos; y**

**III Aplicar las sanciones que señalen las leyes.**

**Sólo estas declaraciones se tendrán como verdad legal”.**

**“Artículo 10. Los jueces de Paz conocerán en procedimiento sumario o especial de los delitos o infracciones penales que tengan sanción no privativa de libertad, prisión o medida de seguridad hasta de cuatro años. En caso de que se trate de varios delitos se estará a la pena o medida de seguridad del delito o infracción penal mayor.**

Fuera de la competencia a que se refiere el párrafo anterior, **los jueces penales**

**conocerán tanto de los procedimientos ordinarios como de los sumarios...”.**

**“Artículo 19. Los tribunales y los jueces podrán imponer las correcciones disciplinarias que procedan, tanto por las faltas que, en general, cometiere cualquier persona, como por las que en el desempeño de sus funciones cometan sus respectivos inferiores, los abogados, apoderados y defensores...”.**

**“Artículo 31. Son correcciones disciplinarias:**

**I El apercibimiento;**

**II Multa** por el equivalente a entre uno y quince días de salario mínimo, vigente en el momento y lugar en que se cometa la falta que amerite corrección. Tratándose de jornaleros, obreros y trabajadores la multa no deberá exceder de un día de salario y tratándose de trabajadores no asalariados el de un día de ingresos;

**III Suspensión. La suspensión sólo se podrá aplicar a servidores públicos con la duración prevista por la Ley Federal de Responsabilidades de los Servidores Públicos;**

**IV Arresto** hasta de treinta y seis horas”.

**“Artículo 32. Las correcciones disciplinarias podrán imponerse de plano en el acto de cometerse la falta, o después, en vista de lo consignado en el expediente o en la certificación que hubiere extendido el secretario, por orden del tribunal, juez o Ministerio Público”.**

**“Artículo 33. El Ministerio Público, los tribunales o jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, podrán emplear indistintamente, cualquiera de los siguientes medios de apremio:**

I **Multa** por el equivalente a entre uno y treinta días de salario mínimo vigente en el momento y lugar en que se realizó la conducta que motivó el medio de apremio. Tratándose de jornaleros, obreros y trabajadores la multa no deberá exceder de un día de salario y tratándose de trabajadores no asalariados el de un día de ingresos.

II **El auxilio de la fuerza pública, y**

III **El arresto** hasta de treinta y seis horas.

**Si fuere insuficiente el apremio, se procederá contra el rebelde por el delito de desobediencia”.**

**“Artículo 71. Las resoluciones judiciales se clasifican en: decretos, sentencias y autos: decretos, si se refieren a simples determinaciones de trámite; sentencias, si termina la instancia resolviendo el asunto principal controvertido; y autos, en cualquiera otro caso”.**

**“Artículo 122. El Ministerio Público acreditará el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado, como base del ejercicio de la acción penal; y la autoridad judicial, a su vez, examinará si ambos requisitos están acreditados en autos.**

El cuerpo del delito se tendrá por comprobado cuando se acredite el conjunto de los elementos objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

En los casos en que la ley incorpore en la descripción de la conducta prevista como delito un elemento subjetivo o normativo, como elemento constitutivo esencial, será necesaria la acreditación del mismo para la comprobación del cuerpo del delito.

La probable responsabilidad del indiciado, se tendrá por acreditada cuando de los medios probatorios existentes se deduzca su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, y no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito.”

**“Artículo 619. La justicia penal del orden común se administrará:**

**I Por los Jueces de Paz del orden penal;**

**II Por los Jueces penales;**

**III Por los Jueces Presidentes de Debates;**

**IV Por el Jurado Popular, y**

**V Por el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal”.**

De lo anterior se desprende que las facultades del C. Juez penal, de conformidad a lo señalado por el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, son las siguientes:

**De manera exclusiva tiene la facultad de declarar, en la forma y términos que esta ley establece, cuándo un hecho ejecutado en el Distrito Federal es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante el, y aplicar las sanciones que señalen las leyes, a través de los procesos ordinarios y sumarios, respectivamente. Lo cual se tendrá como verdad legal.**

**Imponer las correcciones disciplinarias (apercibimiento, multa, suspensión y arresto) que procedan, tanto por las faltas que, en general, cometiere cualquier persona, como por las que en el desempeño de sus funciones**

**cometan sus respectivos inferiores, los abogados, apoderados y defensores.**

**El Ministerio Público, los tribunales o jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, podrán emplear indistintamente, cualquiera de los siguientes medios de apremio: multa, el auxilio de la fuerza pública y el arresto. Si fuere insuficiente el apremio, se procederá contra el rebelde por el delito de desobediencia.**

**Emitir las resoluciones judiciales denominadas decretos, sentencias y autos.**

**Examinar si el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado están acreditados en autos, cuando el Ministerio Público, en su opinión, los haya acreditado como base del ejercicio de la acción penal.**

**Administrar la justicia penal del orden común.**

Como se observa en líneas anteriores, las facultades que posee el C. Juez penal se resumen básicamente en:

**Administrar la justicia penal del orden común.**

**Examinar si el cuerpo del delito de que se trate y la probable responsabilidad del indiciado están acreditados en autos, cuando el Ministerio Público ejercite acción penal.**

**Llevar a cabo procesos y juicios penales, en los que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y en los que podrá emitir**

decretos, autos y sentencias. Así mismo durante el proceso penal, podrá imponer las correcciones disciplinarias (apercibimiento, multa, suspensión y arresto) que procedan, y, para hacer cumplir sus determinaciones, podrá emplear indistintamente cualquiera de los siguientes medios de apremio: multa, el auxilio de la fuerza pública y el arresto. De igual forma tendrá la facultad de actuar contra el rebelde, si fuere insuficiente el apremio, por el delito de desobediencia.

Manifiestar de manera exclusiva una verdad legal, al declarar, en la forma y términos de ley, cuándo un hecho ejecutado en el Distrito Federal es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante el, y aplicar las sanciones que señalen las leyes, a través de los procesos ordinarios y sumarios, respectivamente.

La imposición de penas o medidas de seguridad, mediante una resolución, a quien realice una acción u omisión expresamente previstas como delito en una ley vigente al tiempo de su realización.

Aplicar una medida de seguridad accesoriamente a la pena.

Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse.

La aplicación de una ley especial del Distrito Federal, cuando se cometa un delito no previsto por el Código Penal vigente para el Distrito Federal, pero si esté previsto en dicha ley.

Por su parte, las restricciones que la ley le impone al C. Juez Penal se resumen básicamente en:

**Prohibición de imponer de penas de mutilación y de infamia, de marcas, de azotes, de palos, de tormento de cualquier especie, de multa excesiva, de confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales, ni pena de muerte por delitos políticos.**

**Prohibición de juzgar a alguien dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.**

Lo cual pone de manifiesto que la finalidad del C. Juez penal, al hacer uso de dichas facultades es esencialmente para cumplir las formalidades esenciales del procedimiento penal y declarar, en términos de ley, cuándo un hecho ejecutado en el Distrito Federal es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante el, y aplicar (mediante la imposición de penas o medidas de seguridad) las sanciones que señalen las leyes, a través de los procesos ordinarios y sumarios, respectivamente. Y para el caso específico de imponer otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse.

De lo anteriormente expuesto y atendiendo al contenido de los ordenamientos legales en cita, se desprende que a lo largo de la secuela procedimental penal, cada una de las facultades señaladas para el C. Juez penal tiene un tiempo y un sentido procesal diferente, hasta llegar al fin primordial que tiene la actuación del C. Juez penal que es declarar, en términos de ley, cuándo un hecho ejecutado en el Distrito Federal es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante el, y aplicar (mediante la imposición de penas o medidas de seguridad) las sanciones que señalen las leyes.

Del análisis que se ha hecho de las facultades legales de que está revestido el C. Juez penal, así como de los momentos y fines procesales que tiene la realización de cada una de esas facultades, encontramos que las medidas precautorias señaladas en el párrafo primero del artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal no tienen cabida, en efecto, dichas medidas precautorias no encuentran sustento legal alguno para su concepción, en consecuencia tampoco persiguen un fin procesal previamente establecido, ya que la aparición de las multicitadas medidas precautorias, no encuentra coincidencia con ningún momento procesal en que se materializa el ejercicio de alguna de las facultades legales del C. Juez penal.

Como se observa las medidas precautorias a que se ha hecho referencia no cuentan con sustento legal alguno, a pesar de que las mismas se encuentran señaladas en el párrafo primero del artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, lo cual pone en evidencia la necesidad de reformar el ordenamiento legal en comento, suprimiendo el numeral en cita, ya que no es recomendable que una figura ilegal, como lo son las medidas precautorias antes aludidas, se encuentre insertas en la ley, fuera de una coherencia lógica y jurídica, en posibilidad latente de ser aplicadas en contra de alguna persona, ya que ante todo son los tribunales y los juzgados órganos de legalidad.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** La exposición de motivos del Código Penal en el Distrito Federal, publicado mediante decreto de fecha 16 de julio del año 2002, señala en el Título Octavo "Delitos contra la Integridad Familiar" (Violencia Familiar), la imposición adicional de las medidas de seguridad, para proteger a los afectados, así como las medidas curativas para el agente.

Sin embargo no se hace alusión a la naturaleza propia de esas medidas de seguridad, es decir, en qué consisten las mismas, como han de aplicarse, si deben considerarse de manera aislada a las medidas ya existentes en materia civil y administrativa. Por ejemplo en materia civil se contempla a la violencia familiar como una causal de divorcio (artículo 267 fracción XVII del Código Civil vigente en el Distrito Federal), así tenemos que desde que se presenta la demanda de divorcio y mientras dure el juicio respectivo, se deben dictar las medidas provisionales pertinentes (artículo 282 del Código Civil vigente en el Distrito Federal), y tratándose de violencia familiar el C. Juez de lo familiar deberá siempre decretar la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar, la prohibición al cónyuge demandado de ir a lugar determinado, tal como el domicilio o el lugar donde trabajan o estudian los agraviados, así como prohibir que el cónyuge demandado se acerque a los agraviados a la distancia que el propio Juez considere pertinente (artículo 282 fracción VII del Código Civil vigente en el Distrito Federal). Por su parte en materia administrativa se cuenta con el procedimiento conciliatorio y de amigable composición o arbitraje, que debe llevarse a cabo por parte del órgano político administrativo de las demarcaciones territoriales del Distrito Federal denominadas comúnmente conocidas como "Delegaciones", establecido en el capítulo Uno del Título Cuarto de la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia familiar en el Distrito Federal.

**SEGUNDA.-** Por inculpado se entiende: Que es objeto de la acusación en un procedimiento penal o sancionador. Culpar, acusar a alguien de algo. Dirigir contra alguien la acusación de un delito en un procedimiento penal o sancionador.

En la comisión de un delito se encuentra una persona que ha de identificarse como el sujeto activo del delito, persona que va a ser identificada por distintos nombres durante los procedimientos penales que regula nuestra legislación. Así tenemos que las denominaciones van desde presentado a la denominación de reo, es decir va a tener distintas connotaciones el sujeto activo del delito.

En todos los delitos existe una persona que se identifica como sujeto activo del delito, persona a la cual se sigue un procedimiento ante la autoridad competente, en donde ésta impondrá una pena o medida de seguridad, según sea el caso, previa comprobación de la existencia del cuerpo del delito y la responsabilidad penal. Se señala procedimiento en razón de los diversos periodos que regula nuestro Código de Procedimientos Penales; y se habla de autoridad competente, porque no siempre el órgano jurisdiccional es el que impone una pena o medida de seguridad, sino en ocasiones es una autoridad dependiente del poder ejecutivo, tal y como lo pueden ser las Delegaciones Políticas a que se ha hecho referencia en líneas anteriores.

**TERCERA.-** El Artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal señala: "En todos los casos previstos en este Título, el Ministerio Público apercibirá al inculpado para que se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima y solicitará a la autoridad administrativa o judicial según el caso, la aplicación de las medidas o sanciones necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma, que no podrá exceder de veinticuatro horas, en los términos de la legislación respectiva, y el Juez resolverá sin dilación."

El artículo en mención contiene la previsión de las medidas precautorias en el delito de Violencia Familiar, sin embargo el propio artículo establece que en todos los casos señalados en el Título Octavo del Código Penal vigente en el Distrito Federal, es decir en todos los casos de delitos cometidos contra la integridad familiar, -sin especificar en qué momento, pero siempre que ocurra el delito de Violencia Familiar-, el Ministerio Público tiene la facultad de apercibir al inculpado para que se abstenga de realizar conductas que pudieran ser ofensivas para la víctima del delito, así como de **solicitar a la autoridad administrativa o judicial según el caso, la aplicación de medidas** o sanciones necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma.

La facultad del Ministerio Público de solicitar la aplicación de medidas tendientes a la salvaguarda de la integridad física o psíquica de la víctima del delito, es decir de la persona que resiente directamente el daño del la conducta delictiva, está subeditada a la realización de un delito -Violencia Familiar-.

Sin que se especifique en que consisten dichas medidas y sin que se haya acreditado la comisión de algún ilícito hasta ese momento, lo cual considero por demás impreciso e ilegal, con el posible menoscabo de las garantías constitucionales de audiencia y legalidad a que se refieren los artículos 14 y 16 Constitucionales sobre la persona a quien se decreten las citadas medidas precautorias.

**CUARTA.-** Las facultades Constitucionales otorgadas al C. Juez penal, consisten en la imposición de las penas, previo proceso y juicio seguido, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento, fundando y motivando su actuación conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho. Así el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, señala que los tribunales del Distrito Federal son la única autoridad que puede señalar que hecho es o no delito. Recordando que la función primordial del Ministerio Público

es el ejercicio exclusivo de la acción penal, la cual tiene por objeto pedir la aplicación de las sanciones establecidas en las leyes penales, pedir la libertad de los procesados en términos de ley, así como la reparación del daño. Ya que según se desprende del artículo 21 Constitucional, el C. Juez es la única autoridad que puede imponer penas o medidas de seguridad para personas imputables, siempre y cuando se cumplan con las formalidades del procedimiento, y por su parte el Ministerio Público es el encargado de la investigación del delito, así como de presentar en su oportunidad la acusación ante el C. Juez.

**QUINTA.-** Las facultades que el Código Penal vigente en el Distrito Federal le otorga al C. Juez penal, son: la imposición de penas o medidas de seguridad, a quien realice una conducta, expresamente prevista como delito, en una ley vigente al tiempo de su realización.

Para la imposición de las otras medidas penales será necesario que el Ministerio Público la haya solicitado y que de constancias de autos se justifique su aplicación al prudente arbitrio del juez, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse.

Por otra parte, también son funciones del C. Juez penal declarar en términos de ley, cuando un hecho ejecutado en el Distrito Federal es o no delito, y declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos, ya que únicamente dichas declaraciones se tendrán como verdad legal.

Por su parte, para tener por cierta la comisión de un delito, el C. Juez penal deberá acreditar de la existencia del cuerpo del delito del ilícito de que se trate en una ley vigente al tiempo de su realización.

Entendiendo por cuerpo del delito la acreditación del conjunto de los elementos

objetivos o externos que constituyen la materialidad del hecho que la ley señale como delito.

Por probable responsabilidad se entiende la acreditación de la conducta del indiciado, la cual hace deducir su obrar doloso o culposo en el delito que se le imputa, siempre que no exista acreditada en su favor alguna causa de exclusión del delito.

En cuanto a la facultad de imponer una pena o medida de seguridad, deberá acreditar la concurrencia de los presupuestos que para cada una de ellas señale la ley y que la pena o la medida de seguridad se encuentre igualmente establecidas en ésta. De igual forma el C. Juez penal requerirá acreditar la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena.

En este punto es necesario aclarar que la culpabilidad, como elemento del delito es aquella relación entre la conducta y el resultado prohibido por la ley, es decir, la relación intelectual y emocional que une al sujeto con sus actos.

En la actualidad existen dos clases de culpabilidad, es decir, dos formas de relacionar intelectual o emocionalmente al sujeto con su acto, tales como: 1) La intencional o dolosa y 2) La no intencional o de imprudencia, también llamada culposa, las cuales actualmente previene el artículo 18 del Código Penal vigente en el Distrito Federal.

Por otra parte la culpabilidad, considerada, junto con la gravedad del delito, como criterio para la individualización de la pena, consiste en el arbitrio que tiene el C. Juez penal para considerar todas aquellas circunstancias de ejecución del delito, tales como la naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla, la magnitud del daño causado al bien jurídico, la forma y grado de intervención del agente en la comisión del delito, la edad, nivel de educación del

activo del delito, los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir, etc.

Por su parte el acto atribuible al sujeto activo deberá ser típico, antijurídico y culpable para imponer una pena; pero no necesariamente deberá ser culpable para imponer una medida de seguridad, en razón de que la imputabilidad es presupuesto de la culpabilidad y a los inimputables, aunque exista la acreditación de la conducta típica y antijurídica, la autoridad únicamente le podrá imponer una medida de seguridad, siempre y cuando la inimputabilidad sea total.

**SEXTA.-** Como se manifestó en las conclusiones pasadas la autoridad judicial es la única que puede señalar qué hecho es o no delito y quien es la persona responsable. Para ello el juzgador cuenta con medidas de apremio y correcciones disciplinarias para hacer cumplir sus resoluciones.

Por medidas de apremio se debe entender la multa, el auxilio de la fuerza pública y el arresto.

Por correcciones disciplinarias debe entenderse el apercibimiento, la multa, la suspensión y el arresto.

**SEPTIMA.-** Por lo expuesto en conclusiones anteriores, se puede afirmar que el C. Juez al dictar sentencia señala la verdad legal, que no siempre coincide con la verdad histórica, ya que si bien la finalidad del proceso penal es conocer la verdad histórica de los hechos y la personalidad del delincuente, ésta no siempre se cumple.

**OCTAVA.-** La Constitución señala determinadas restricciones al C. Juez Penal, entre las que se encuentran la de prohibición de imponer de penas de mutilación

y de infamia, de marcas, de azotes, de palos, de tormento de cualquier especie, de multa excesiva, de confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales, ni pena de muerte por delitos políticos.

Prohibición de juzgar a alguien dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

**NOVENA.**- La finalidad esencial del C. Juez penal, al hacer uso de las facultades que le otorga la ley, es ante todo resolver el pedimento que le solicita la institución del Ministerio Público que puede ser entre la aplicación de una pena o medida de seguridad, así como para cumplir las formalidades esenciales del procedimiento penal y declarar, en términos de ley, cuándo un hecho ejecutado en el Distrito Federal es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante el, y aplicar (mediante la imposición de penas o medidas de seguridad) las sanciones que señalen las leyes, a través de los procesos ordinarios y sumarios, respectivamente. Y para el caso específico de imponer otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos, de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse.

**DÉCIMA.**- A través de la secuela procedimental, cada una de las facultades señaladas para el C. Juez penal tiene un tiempo y un sentido procesal diferente, hasta llegar al fin primordial que tiene la actuación del C. Juez penal que es declarar, en términos de ley, cuándo un hecho ejecutado en el Distrito Federal es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante el, y aplicar (mediante la imposición de penas o medidas de seguridad) las sanciones que señalen las leyes.

**DÉCIMA PRIMERA.-** Las medidas precautorias a que se ha hecho referencia no cuentan con sustento legal alguno, a pesar de que las mismas se encuentran señaladas en el párrafo primero del artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, lo cual pone en evidencia la necesidad de reformar el ordenamiento legal en comento, suprimiendo el numeral en cita, ya que no es recomendable que una figura ilegal, como lo son las medidas precautorias antes aludidas, se encuentren insertadas en la ley, fuera de una coherencia lógica y jurídica, en posibilidad latente de ser aplicadas en contra de alguna persona, ya que ante todo son los tribunales y los juzgados órganos de legalidad.

## PROPUESTA

Por lo antes señalado en las conclusiones que anteceden, nuestra propuesta es que se derogue el artículo 202 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, el cual señala las medidas precautorias a que hemos aludido a lo largo del presente trabajo, relativas al delito de Violencia Familiar, ya que dicho numeral no tiene cabida en nuestro actual ordenamiento penal, en virtud de que en materia penal la figura jurídica de las medidas precautorias carecen de sustento jurídico, resultan inaplicables en la práctica jurídica cotidiana al ser contrarias a los presupuestos y a las sanciones penales actualmente en vigor, además de que, en su caso, su aplicación sería contraproducente a los intereses que se desean resguardar respecto del bien jurídico tutelado como lo es la Integridad Familiar.

Aunado a lo mencionado en el párrafo que antecede, creemos que la anterior propuesta se encuentra sustentada en la existencia del tipo penal de Violencia Familiar genérico y el tipo penal del delito de Violencia Familiar equiparado, contemplado en los artículos 200 y 201 del Código Penal vigente en el Distrito Federal, es decir que el bien jurídico consistente en la Integridad Familiar actualmente se encuentra tutelado en materia penal. Así mismo la finalidad que pueden tener las medidas precautorias respecto de la violencia familiar se encuentran reguladas en materia civil y administrativa, tal y como lo hemos precisado en nuestra primera conclusión.

## BIBLIOGRAFÍA

- 1.- BERMÚDEZ MOLINA, Estuardo Mario. *Del cuerpo del delito a los elementos del tipo*. Procuraduría General de la República, México, 1996.
- 2.- CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. *Derecho penal mexicano*. Décimo Tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1980.
- 3.- CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos elementales de derecho penal*. (Parte general). Trigésima edición. Editorial Porrúa, S.A., México, 1991.
- 4.- CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. *La familia en el derecho*. Editorial Porrúa, México, 1984.
- 5.- CHAVEZ ASENCIO, Manuel F. HERNÁNDEZ BARROS, Julio A. *La violencia intrafamiliar en la legislación mexicana*. Editorial Porrúa, México, 1999.
- 6.- COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. *Derecho mexicano de procedimientos penales*. Décimo tercera edición, Editorial Porrúa, México, 1992.
- 7.- CUELLO CALÓN, Eugenio. *Derecho penal*. Novena edición, Editorial Nacional. México, 1973.
- 8.- FICHTER, Joseph H. *Sociología*. Duodécima edición, Barcelona España. De. Herder. 1979.
- 9.- GARCÍA MAÝNEZ, Eduardo. *Introducción al estudio del derecho*. Trigésimo segunda edición, México. Editorial. Porrúa, 1980.
- 10.- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. *Curso de derecho procesal penal*. Quinta

edición, Editorial Porrúa, México, 1989.

11.- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. ADATO DE IBARRA, Victoria. *Prontuario del proceso penal mexicano*. Cuarta edición, Editorial Porrúa, México, 1985.

12.- GONZÁLEZ BUSTAMANTE, Juan José. *Principios de derecho procesal penal mexicano*. Novena edición, Editorial Porrúa, México, 1988.

13.- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. *Derecho penal mexicano*. Décimo sexta edición, Editorial Porrúa, México, 1980.

14.- GÜITRÓN FUENTEVILLA, Julián. *¿Qué es el derecho familiar?*. Editorial promociones Jurídicas y Culturales, S. C., México, 1992.

15.- HEINRICH JESCHECK-Hans. *Tratado de derecho penal*. Traducción de Dr. José Luis Manzanares Samaniego, cuarta edición, Editorial Comares, España, 1993.

16.- JAKOBS GÜNTHER. *Moderna dogmática penal*. Editorial Porrúa, México, 2002.

17.- JIMÉNEZ DE AZÚA, Luis. *La ley y el delito*. Editorial Andrés Bello, Caracas, Venezuela, 1945.

18.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Delitos en particular tomo I*, Editorial Porrúa, México, 2001.

19.- MAURACH, Reinhart. *Derecho penal parte general 1*. Traducción de Jorge Bofill Genzsch y Enrique Aimone Gibson, séptima edición, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Argentina, 1994.

- 20.- MAURACH, Reinhart. *Derecho penal parte general 2*. Traducción de Jorge Bofill Genzsch, séptima edición, Editorial Astrea de Alfredo y Ricardo Depalma, Argentina, 1995.
- 21.- MEZGER, Edmundo. *Tratado de derecho penal*, segunda edición, Editorial Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955.
- 22.- MIR PUIG, Santiago. *Derecho penal parte general*. Quinta edición, Editorial Barcelona, España, 1998.
- 23.- NEUMAN, Elías. *Mediación y conciliación penal*. Editorial Desalma, argentina, 1997.
- 24.- ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto. *Teoría del delito*. Editorial Porrúa, S.A., México, 2000.
- 25.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Derecho penal mexicano*, décima edición, Editorial Porrúa, S. A. México, 1991.
- 26.- PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. *Teoría del delito*. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1998.
- 27.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. *Apuntamientos de la parte general de derecho penal*. Undécima edición, Editorial Porrúa, México, 1987.
- 28.- RIVERA SILVA, Manuel. *El procedimiento penal*. Décimo séptima edición. México. De. Porrúa, 1988.
- 29.- ROXIN, Claus. *Derecho penal parte general tomo I*. Traducción Diego-Manuel Luzón Peña, Miguel Díaz y García Conlledo, y Javier de Vicente Remesal, segunda edición, Editorial Cívitas, España, 1997.

30.- ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. *Cuerpo del delito y tipo penal*. Editorial Ángel editor., México, 2000.

31.- ZAFFARONI, Eugenio Raúl. *Derecho Penal*. Editorial Porrúa, México, 2001.

## **LEGISLACIÓN CONSULTADA**

- 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, edición 2005.
- 2.- Código Penal vigente en el Distrito Federal, edición 2005.
- 3.- Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, edición 2005.
- 4.- Código Civil vigente en el Distrito Federal, edición 2005.
- 5.- Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar en el Distrito Federal, edición 2005.

### **OTRAS OBRAS CONSULTADAS**

1.- Diccionario de la Lengua Española, editado por La Real Academia Española, vigésima segunda edición, España, 2001.

2.- Enciclopedia Jurídica Mexicana, editada por el Instituto de Investigaciones Jurídicas, primera edición, Editorial Porrúa, México, 2002.