

# EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR. ASPECTOS PROCESALES

María Rocío MORALES HERNÁNDEZ

SUMARIO: I. *Introducción*. II. *Problemas prácticos en la acreditación del tipo de violencia familiar*. III. *Violencia familiar equiparada*. IV. *Querrela*. V. *Pena*. VI. *Conclusiones*. VII. *Bibliografía*.

## I. INTRODUCCIÓN

En 1997 aparece en el Código Penal, entonces Federal y para el Distrito Federal en materia de fuero común, tipificada la conducta de violencia familiar; con esto se pretendía adecuar la legislación a los tratados internacionales suscritos por México y coadyuvar a eliminar ese tipo de discriminación que afecta principalmente a niños, mujeres y ancianos.

En este momento, ocho años después de que inició su vigencia, sigue discutiéndose si la violencia familiar debe ser tipificada o simplemente constituir una infracción, materia de una rama del derecho distinta a la penal; los constantes cambios que ha sufrido en su estructura, la dificultad para su integración y para la ejecución de la pena hacen aún más dudosa su efectividad y que realmente logre la prevención general que pretende.

Una de las novedades que en 1997 acompañaron al tipo de violencia familiar fueron las medidas precautorias, que a diferencia de la legislación civil aparecían imprecisas, siendo tan amplio su alcance como la voluntad de quien las determina y las convierten en ineficaces y letra muerta.

El objeto de este trabajo es analizar los problemas procesales que existen en la práctica en relación al delito de violencia familiar.

## 1. *Concepto de violencia*

La palabra violencia gramaticalmente significa “fuerza extremada, intensidad, abuso de la fuerza”,<sup>1</sup> siendo este un concepto cotidiano en la actualidad, ya que una de las características principales de la sociedad en que vivimos es la violencia, la que se percibe y aprende a través de los medios masivos de comunicación, la televisión, la radio, los periódicos, no sólo los programas de noticias, sino todos en general, desde las caricaturas dirigidas a los niños hasta las telenovelas y programas que son observados por los adultos; pero no es sólo de esa forma como se aprende la violencia, lo más grave es que esto acontece también en el hogar. Hasta hace poco era legal y socialmente permitido educar a un niño haciendo uso de la fuerza tanto psíquica como física, lo que implicaba que el menor al recibir ese trato por parte de quienes lo amaban identificaba ambos conceptos, amor y violencia, y repetía esos patrones en quienes quería; a esto se suma el que la mujer sufre malos tratos que “son un reflejo de los mecanismos de poder existentes en la sociedad, que a través de los procesos educacionales y de creación de hábitos culturales y sociales llegan a ser asumidos no sólo por los hombres sino también por las propias mujeres, quienes con su conducta en algunos casos ayudan a la perpetuación de tales situaciones”.<sup>2</sup> dando lugar con ello a la violencia familiar, cuyas principales víctimas son las mujeres, niños y ancianos.

Debe acotarse que no es lo mismo la existencia de un acto violento que de violencia familiar, puede darse el caso que exista el primero e incluso que este sea grave, pero ello no implica que se conforme el segundo. La diferencia fundamental entre ambos se deriva de la periodicidad con que se presenta y el fin que persigue. La convivencia humana genera problemas y la relación dentro del hogar no esta exenta de esta posibilidad, por el contrario, dado el tiempo que se permanece en este y la necesidad de establecer normas de comportamiento y conducta, se suceden y dan de manera frecuente, sin embargo, la diferencia se marca en como se resuelven esos problemas y que es lo que se busca, cuando lo que se quiere es dominar al otro u otros, ejercitar el poder para tener el control del hogar “a través de la fuerza física, económica y técnica, me-

<sup>1</sup> *Diccionario práctico Larousse*, Ediciones Larousse, p. 619.

<sup>2</sup> Vega de Ruiz, José Augusto, *Las agresiones familiares en la violencia doméstica*, Navarra, España, Aranzadi, 1999.

diante la persuasión el control psicológico para lograr manejar y manipular según su conveniencia a sus iguales”.<sup>3</sup> Si se hace uso recurrente de la fuerza psíquica o física para que una de las partes pueda ejercer un dominio sobre los otros, tendremos violencia familiar, en caso contrario se tratara de una disputa o problema aislado.

La violencia genera dentro de la familia un ambiente que no permite el debido desenvolvimiento y desarrollo de sus miembros, coartándolo y limitándolo.

La declaración sobre la eliminación de la Violencia contra las Mujeres, aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993 establece en su artículo primero que la violencia contra las mujeres “supone cualquier acto de violencia basado en el sexo, que dé lugar o pueda dar lugar a un perjuicio de sufrimiento físico, sexual o psicológico de las mujeres, incluidas las amenazas de tales actos, la coerción o las privaciones arbitrarias de libertad, ya ocurran en la vida pública o en la privada”; definiendo la violencia más por sus consecuencias que por su origen y estructura.

En la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Violencia contra la Mujer, se define ésta como “cualquier acción o conducta, basada en su género, que cause muerte, daño o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado”;<sup>4</sup> agregando que: “se entenderá que la violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer y que comprende entre otros, violación, maltrato y abuso sexual”.<sup>5</sup>

Por todo lo anterior, puede definirse como violencia familiar o violencia doméstica “toda acción u omisión física, psíquica o sexual practicada sobre los miembros más débiles de una comunidad familiar, fundamentalmente la ejercida sobre los menores, mujeres y ancianos, así como las derivadas de la ruptura de la convivencia o relación afectiva que cause daño físico o psicológico o maltrato sin lesión”.<sup>6</sup> A este con-

<sup>3</sup> Ganzenmüller, Roig *et al.*, *La violencia doméstica*, Barcelona, Bosch, 1999, p. 40.

<sup>4</sup> Artículo 1o. de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer.

<sup>5</sup> *Ibidem*, artículo 2o.

<sup>6</sup> Ganzenmüller, Roig *et al.*, *op. cit.*, nota 3, p. 14.

cepto, puede agregarse dentro de los sectores vulnerables a los discapacitados, cuyas condiciones les impiden estar en igualdad de circunstancias frente a los demás.

En la exposición de motivos con que se presentó en 1977, ante la Cámara de Diputados la iniciativa de ley para prevenir y sancionar la violencia intrafamiliar se definió ésta como “el uso de la fuerza física o moral de manera reiterada en contra de un miembro de la familia por otro de la misma, que atente contra su integridad física o psíquica, independientemente de que pueda o no producir lesiones; siempre y cuando el agresor y el agraviado cohabiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato”, concepto que comprende las diversas formas como se presenta ese tipo de agresiones y extiende el concepto de familia a todos aquellos que cohabitan en una casa y están unidos por una relación.

## 2. *Tipos de violencia familiar*

La violencia dentro de la familia puede presentarse de diversas formas, ya sea de manera física, psíquica, sexual, económica, estructural o incluso espiritual.

La violencia física la constituyen los golpes, empujones, tirones de pelo, bofetadas, patadas, mordeduras, puñaladas, mutilaciones, torturas y en general todo tipo de fuerza que de manera física se ejerza sobre la víctima.

La violencia sexual es toda actividad de ese tipo que no es consentida por la otra parte. Debe de hacerse mención de que en este tema muchas situaciones que antes no eran permitidas, ahora resultan aceptables y placenteras, sin embargo dentro de una pareja únicamente debe existir aquello en lo que los dos estén de acuerdo y todo acto impuesto constituirá un tipo de violencia.

Violencia psicológica es “cualquier acto o conducta intencionada que produce desvaloraciones, sufrimientos o agresión psicológica”,<sup>7</sup> este es un rubro extenso, que no puede limitarse a insultos, vejaciones o gritos, sino que comprende toda clase de conductas que tienda a humillar a la persona y causar un menoscabo en su valía.

La violencia económica es cuando existe una desigualdad en el acceso a los recursos compartidos.

<sup>7</sup> *Op. cit.*, nota 3, p. 44.

Violencia estructural, la cual se encuentra ligada con la económica, existiendo entre ambas una barrera y constituyendo obstáculos para lograr desarrollar el potencial de la persona y diferencias en cuanto al manejo del poder.

Violencia espiritual, cuando se obliga a otro a aceptar una forma determinada de pensar y de creencias.

Generalmente la violencia se da en una combinación de física y psíquica, pero esto no implica que no pueda darse en una sola forma.

### 3. *Antecedentes jurídicos internacionales*

El tema de la violencia hacia la mujer y los niños, que junto con los ancianos son las principales víctimas de ésta, ha sido tratado en diversos foros internacionales, especialmente a partir de la segunda mitad del siglo pasado, así es como en 1975, en la I Conferencia Mundial sobre las Mujeres en México, se señaló que debe enseñarse el respeto a la integridad física de la mujer, declarándose que el cuerpo humano es inviolable y su respeto un elemento fundamental de la dignidad y la libertad humana.

La década 1976-1985 fue declarada como el Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer, celebrándose en ese tiempo la Convención para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer, adoptada en el seno de las Naciones Unidas el 18 de diciembre de 1979, en la que se reconocía la complejidad de la violencia doméstica como un problema “que constituye una ofensa intolerable para la dignidad de los seres humanos —debe— reconocerse que los malos tratos infligidos a familiares constituyen un problema de graves consecuencias sociales que se perpetúan de una generación a otra”, obligándose en su artículo 5o. a los Estados parte a tomar las medidas apropiadas para la modificación de los patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole basados en la idea de inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres. Convenio que fue ratificado por 150 países, entre ellos por México en 1980, ratificado por el Senado en 1981 y constituye el instrumento internacional más importante para la promoción de los derechos y libertades fundamentales de las mujeres.

En 1994 se celebró la Convención de Belém do Pará o Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, en la cual se exhortó a los países a crear o en su caso, modificar los instrumentos legales y mecanismos necesarios para erradicar y detener la violencia contra las mujeres, incluyéndose la que en su perjuicio se ejerce dentro del hogar, documento que México, como miembro de la Organización de Estados Americanos, suscribió.

En septiembre de 1995, se celebró en Beijing, China, la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, donde se abordó el tema de la violencia contra la mujer y planteó que ésta en muchas ocasiones es tolerada así como la violencia en el seno de la familia o en el hogar, se abarcó las formas en que se produce esa violencia y contempló tanto las estrategias como la adopción de consideraciones para los gobiernos de los países participantes.

Por lo que hace al maltrato contra los niños, entre los principales instrumentos jurídicos internacionales se encuentran la Declaración de los Derechos del Niño del 20 de mayo de 1959 y la Convención de los Derechos de los Niños, de las Naciones Unidas, del 20 de noviembre de 1989, en los que se reconocen y señalan la necesidad de proteger a los menores, cuyas previsiones son abarcadas por nuestro orden normativo desde 1990.

Cada sector vulnerable es objeto de distinto tipo de violencia, en contra de los ancianos la más común es el olvido, el dejarlos hacinados en un cuarto, en un asilo u hospital, sin ocuparse más de ellos. Ese olvido se ve también en los documentos internacionales que tratan de proteger a las mujeres y niños, sin tomar en cuenta a este grupo.

#### 4. *Ámbito nacional*

En nuestro país tanto el tema de la protección del niño como el de lograr una verdadera igualdad entre la mujer y el hombre, eliminando para ello las diversas formas de violencia que existe en su contra, también han sido objeto de estudio y el hecho de haber ratificado la Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer y la Convención sobre los Derechos del Niño, motivaron la creación por parte del gobierno del Programa Nacional de la Mujer 1995-2000 y del Programa Nacional de Acción en favor de la Infancia 1995-2000, mediante los cuales se quería implementar meca-

nismos y acciones que promovieran y lograran el desarrollo de la mujer y niños mexicanos así como satisfacer sus necesidades y demandas en los términos del artículo 4o. constitucional.

En 1996, la entonces Asamblea de Representantes del Distrito Federal aprobó la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar, la cual es de carácter administrativo y tiene como función establecer los mecanismos de asistencia a víctimas y agresores, así como los relativos a la prevención del fenómeno de la violencia en el hogar.

El 6 de noviembre de 1997, se presentó ante la Cámara de Diputados la iniciativa de decreto que reformaba, adicionada y derogaba diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal; del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia de fuero federal y del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, la cual tenía como objeto, conforme se advierte de la exposición de motivos con que fue presentada “disuadir y castigar las conductas que generen violencia familiar, establecer medidas de protección a favor de las víctimas de este fenómeno y concientizar a la población del problema, al tiempo de propiciar que las autoridades desarrollen políticas públicas para prevenir, combatir y erradicar esas conductas”.<sup>8</sup>

El 30 de diciembre de 1997 se publicó en el *Diario Oficial* de la Federación el decreto que reformaba diversos preceptos tanto en el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia federal, como en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, adicionándose diversos preceptos enfocados a la violencia familiar, el cual entró en vigor 30 días después de su publicación.

El capítulo octavo de Código Penal entonces vigente para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia federal, se denominó “Violencia familiar”, en el artículo 343 bis se tipificó como tal “el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión grave que de manera reiterada se ejerce en contra

<sup>8</sup> Exposición de motivos con la que se presentó la iniciativa de ley ante la Cámara de Diputados federal el 6 de noviembre de 1997.

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”.

Una de las situaciones que llamó mayormente la atención internacional era el que había países como México, donde la violación no se admitía entre cónyuges, considerándose un uso excesivo de un derecho. Esto derivaba de una interpretación jurisprudencial, ante ello el legislador a efecto de cumplir con el tratado suscrito, creó en 1977 el artículo 265 bis del entonces Código para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia federal, que establecía de manera expresa que la víctima puede ser la esposa o concubina, con lo que resalta que el matrimonio no puede eliminar la libertad sexual de las personas, ni autorizar que se violente la voluntad para tener cópula, máxime que en este caso la víctima tiene que seguir viendo y conviviendo con su agresor. Llama la atención que todos los preceptos fueron redactados sin hacer diferencia por género, no obstante que en la exposición de motivos se establecía la necesidad de proteger a la mujer, sin embargo, en el artículo 265 bis en mención establecía que sólo la concubina o esposa pueden ser víctimas del delito de violación, dejándose fuera al concubinario y esposo. De igual forma, se estableció que el delito de violación se perseguía cuando la víctima era la esposa o concubina por querrela, lo cual implicaba que hasta antes de dictarse sentencia en segunda instancia podía otorgarse perdón.

El 17 de septiembre de 1999 se modifican los artículos 343 bis y 343 quáter del Código Penal para el Distrito Federal, en el delito de violencia familiar se elimina la exigencia de la reiteración de las conductas y la necesidad de que víctima y victimario residan en el mismo domicilio.

En febrero de 2001 se inauguró el Foro de Análisis para la Modernización de la Legislación Penal del Distrito Federal, dentro de éste, se presentaron tres iniciativas para un nuevo código, elaboradas por los Partidos de la Revolución Democrática, Acción Nacional y Revolucionario Institucional.

En estos proyectos, el PAN no proponía un correlativo a los artículos 343 bis, 343 ter y 343 quater del Código Penal entonces vigente que tipificaban la violencia familiar, la violencia familiar equiparadas y establecían las medidas precautorias, con lo que destipificaba la conducta. Ha sido discutido si la violencia familiar debe constituir un delito o que-



dar simplemente como infracción, en el artículo 7o. inciso c) de la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer, “Convención de Belém do Pará”, que fue suscrita por el plenipotenciario de nuestro país el 4 de junio de 1995, aprobada por la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión el 26 de noviembre de 1996 y ratificado por el Ejecutivo el 19 de junio de 1998, se establece que los Estados Partes deben incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer. Por lo que existe obligación de emitir normas penales que tutelen el desarrollo armónico de la familia, exento de cualquier tipo de fuerza extrema en contra de sus miembros, siendo los más vulnerables las mujeres, niños y ancianos.

El Partido de la Revolución Democrática refirió la violencia familiar en el artículo 229, en el que estableció que por ésta se entiende el uso de la fuerza física o moral, así como la omisión intencional en el cumplimiento de un deber, que se ejerce en contra de un miembro de la familia por otro integrante de la misma, contra su integridad física o psíquica, o ambas, o para dominarlo o someterlo, independientemente de que pueda producir o no lesiones. En ese texto se adicionaba la palabra “intencional” a la omisión, eliminándose la posibilidad de una comisión culposa lo cual no era necesario, ya que no se enumeraba el artículo en el diverso 60 del Código Penal para el Distrito Federal entonces vigente, que contiene la relación de los delitos que admiten la forma culposa. Se suprimía la exigencia de que la omisión fuera “grave” lo que hacía al texto más llano y fácil de interpretar, pues palabras de ese tipo siempre implican dificultad para saber cuándo una omisión tiene esa característica y cuando no. El proyecto que se cita establecía la sanción en el precepto 230, agregando como tal la pérdida de los derechos que tenga el sentenciado respecto al ofendido, incluidos los de carácter sucesorio; anteriormente la referencia era únicamente al derecho de pensión alimenticia, por lo que en ese aspecto, la pena se agravaba, no siendo necesario que si ya se refirió a la pérdida de los derechos que tenga el sentenciado respecto al ofendido se tenga que hacer la mención precisa de que dentro de éstos se comprende el sucesorio. Las medidas precautorias se contenían en el artículo 232, eliminándose la posibilidad de que sean el Ministerio Público y el juez quienes las decreten,

correspondiendo esto a una autoridad administrativa que no se definía. Al Ministerio Público se le autorizaba únicamente a “apercibir al probable responsable para que se abstuviera de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima”.

El Partido Revolucionario Institucional proponía el tipo de violencia familiar en el artículo 219, regresando a la fórmula original que requería la reiteración del acto y que los sujetos habitaran en el mismo domicilio, eliminando la existencia de las medidas precautorias.

El 30 de abril de 2002, el pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el cual fue publicado en la *Gaceta Oficial* del gobierno del Distrito Federal el 16 de julio de 2002 y entró en vigor el 12 de noviembre del mismo año. Dentro de éste, en el título octavo, denominado “Delitos contra la integridad familiar”, se trata en su capítulo único, artículo 200 la violencia familiar, refiriéndose a ésta como la que realiza “el 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, curador, al adoptante o adoptado que: I. Haga uso de medios físicos o psicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones; o II. Omite evitar el uso de los medios a que se refiere la fracción anterior”.

En el artículo 174 párrafo cuarto del nuevo Código Penal para el Distrito Federal, se establece que: “si entre el activo y el pasivo de la violación existiera un vínculo matrimonial, de concubinato o de pareja, se impondrá la pena prevista en este artículo, en estos casos el delito se perseguirá por querrela”. Con esto se salva la diferencia de género que existía originalmente, incluyéndose a la “pareja”, que a diferencia de otros preceptos legales no debe ser “permanente”.

El 22 de julio del 1995, se publicó en la *Gaceta Oficial* del Distrito Federal el decreto que reformaba el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y el Código Civil para el Distrito Federal. Dentro de éste, se reformó el título octavo de los “Delitos contra la Integridad Familiar” y los artículos 200, 201 y 202 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

## II. PROBLEMAS PRÁCTICOS EN LA ACREDITACIÓN DEL TIPO DE VIOLENCIA FAMILIAR

### 1. *Conducta*

La violencia familiar no es un acto aislado, sino una forma de vida en la que se hace uso de la fuerza para imponerse y dominar a los demás, hay autores que sostienen que esto se da dentro de un ciclo que comprende de manera general a cuatro etapas, la primera cuando se acumula la tensión, donde la irritabilidad del agente va en aumento sin motivo comprensible y aparente hacia los demás miembros, intensificándose con discusiones; en el segundo, viene la explosión, en la que se realiza la violencia, la cual puede presentarse de diversas formas, con el fin de demostrar superioridad, a lo que sigue la fase de “luna de miel” o “manipulación afectiva”, en la que el agente trata de hacerse perdonar y siente que son los demás miembros de la familia quienes tienen el poder, lo que da lugar a la cuarta fase, que es la de la escalada, pues una vez perdonado, empieza la irritabilidad y cuando los demás miembros tratan de ejercer el poder que creen haber ganado, se inicia una nueva discordia y con ello el ciclo.

Como se estableció al inicio de este trabajo, las relaciones humanas y la convivencia generan problemas, la familia no está exenta de esto, sobre todo porque deben establecerse normas de conducta y disciplina. Muchas veces, como consecuencia de la molestia que puede generarse se da un acto violento, pero ello no implica que la violencia sea la mecánica dentro del hogar. Para el juzgador es muy difícil distinguir entre un acto violento y la existencia de ésta como forma de vida y por ende, violencia familiar.

El texto original del tipo del delito en estudio pretendía evitar la confusión entre una conducta violenta y la violencia familiar, exigiendo para que se diera la segunda, la reiteración del acto. Sin embargo, estas conductas generalmente se dan en la intimidad del hogar, con la ausencia de testigos, sobre personas que llegan a tolerarlas y aceptarlas como normales; en parte porque así han sido enseñados desde generaciones atrás y en parte porque no tienen alternativa y la que pudiera existir es peor ante la falta de preparación, medios económicos y posibilidades para salir adelante. Por ello, es difícil que el pasivo lleve un registro de

las ocasiones y forma en que se ejerció violencia en su contra y cuando finalmente se decidía a denunciar los hechos la falta de precisión y de testigos dificultaba la acreditación del tipo.

En septiembre de 1999 se suprime dentro del tipo penal la exigencia de la reiteración de la conducta, lo que si bien facilita la prueba del hecho, sin embargo agrava la confusión que puede llegar a existir entre un acto violento y la violencia familiar. Mucho se ha discutido sobre esto, pues se dice que no debe esperarse a la reiteración o continuidad del acto para establecer la existencia de violencia familiar, en este aspecto es importante tomar como referencia el bien jurídico tutelado que es el desarrollo armónico de la familia; el delito que se estudia no pretende proteger la vida o integridad física de las personas, por lo que el acto que lesione a éstos puede ser constitutivo de un delito diverso, pero no del de violencia familiar, el cual como se ha establecido, requiere forzosamente de la existencia de un ambiente que impida el desarrollo pleno de sus miembros.

En el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, originalmente, al igual que el antes mencionado, no requería la reiteración del acto, sin embargo, a diferencia del texto anterior que consideraba como violencia familiar el “uso” de la fuerza física o moral, se hacía referencia al uso de “medios físicos o psicoemocionales”, cambiando el singular por el plural, lo que implicaba en sí mismo más de uno y con ello, reiteración del acto. No obstante esto, generalmente se acreditaba el tipo penal con una sola conducta, cuando de las constancias procesales se advertía que ésta se daba dentro de un ambiente de violencia.

El texto actual, vigente a partir del 6 de agosto de 2005, refiere la existencia de “maltrato físico o psicoemocional a un miembro de la familia”, dando una interpretación auténtica para ambos conceptos. En razón de esto, debe entenderse como maltrato físico a “todo acto de agresión intencional, en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad de otro” y como maltrato psicoemocional a “los actos u omisiones repetitivos cuya formas de expresión pueden ser prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, actitudes devaluatorias que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a alguna o todas las áreas que integran la estructura psíquica”. A partir de lo anterior, resulta claro que se requiere pluralidad de conductas cuando el medio comisivo es el maltrato psicoemocional, pues el tipo así

lo establece de manera expresa; en cuanto al maltrato físico la ley no es clara, pero una interpretación armónica del artículo lleva a esta conclusión, esto en razón de que se habla de un “maltrato físico o psicoemocional” de manera genérica y no de un acto que implique esto.

El tipo penal aprobado por el legislador en 1997 comprendía tanto la acción como la omisión, haciendo mención de que esta última debía ser “grave”. En el nuevo Código Penal originalmente se establecía en su fracción II “omita evitar”, redacción que se considera poco afortunada pues el uso de dos negativos juntos implica una afirmación; omitir gramaticalmente es dejar de hacer una cosa y evitar impedir que suceda algún mal, peligro o molestia, unidas las dos palabras implican dejar de evitar que suceda algún mal, peligro o molestia. Dejar de evitar es hacer, con lo que se convierte la omisión en acción en lo que parece un juego de palabras. Es evidente que esa no fue la intención del legislador. En la modificación publicada en la *Gaceta Oficial* del Distrito Federal el 22 de julio de 2005, cuando se describe la conducta constitutiva del delito de violencia familiar, se hace establece sólo una positiva, un hacer, consistente en maltratar física o psicoemocionalmente a un miembro de la familia, sin embargo, al describir lo que debe entenderse por maltrato psicoemocional se hace referencia a actos u omisiones, precisándose las formas de expresión de éstos. Actualmente se establece en el tipo la forma de omisión propia, siendo claro y facilitándose con ello su aplicación.

## 2. Medio comisivo

Originalmente, se requería como medio comisivo la fuerza física o moral, conceptos referidos a este delito en particular. Por lo que hace al primero, conforme a la exposición de motivos con que se presentó la ley en 1997 se entendía la agresión dolosa, cuando utilice el activo alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia que atenten contra la integridad física, síquica o ambas de la víctima, dentro de ésta se comprendían toda clase de empujones, empellones, tirones de pelo, bofetadas, golpes patadas, quemaduras, mordeduras, mutilaciones y en general cualquier uso de la fuerza física. La fuerza moral conforme a la iniciativa que se analiza era la realización de actos que deshonren, desacrediten, menosprecien el valor personal, devalúen a la víctima o le limiten irrazonablemente el acceso y manejo de los bienes comunes, los chantajes, la vigilancia constante, el aislamiento, la privación de acceso a la

alimentación, las agresiones verbales, las amenazas de privar de la custodia de los hijos, la destrucción de objetos apreciados por la persona, la injurias o el silencio intimidante, entre otros; concepto amplio que comprende los distintos tipos de violencia que son conocidos en la doctrina como psicológica, económica, estructural y espiritual. Este concepto tuvo problemas en la aplicación práctica, pues aun cuando podía hacerse una interpretación de la legislación a través de la exposición de motivos, lo cierto es que tanto ministerios públicos como jueces en un inicio la equipararon a la violencia moral, el cual es mucho más restringido. Problema que se incrementa con la entrada en vigor del nuevo Código Penal para el Distrito Federal, el cual en su primer texto se refería a “medios físicos o psicoemocionales”. La exposición de motivos de éste da como único dato de interpretación el que éstos sean con la “intención de someter al pasivo”, frase que lleva a considerar que puede equipararse lo que en el texto original del tipo se entendía como fuerza moral con los medios psicoemocionales y la fuerza física con los medios físicos. Actualmente, el artículo 200 hace referencia al maltrato físico o psicoemocional como medios comisivos, dando en su texto una interpretación auténtica de lo que debe entenderse como tales que acaba con toda especulación o interpretación al respecto, pues solo los enunciados pueden tener tal carácter.

### 3. *Concepto de familia*

Cuando se presentó en 1997 la iniciativa de ley que contenía el tipo original del delito de violencia familiar, el legislador hizo notar que la familia no sólo la constituyen los padres e hijos, sino en general todos aquellos parientes que habitan bajo un mismo techo, el texto legal daba una interpretación auténtica del normativo en su artículos 343 bis segundo párrafo del Código Penal entonces Federal para el Distrito Federal, donde se señaló que 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 habite en la misma casa de la víctima. Concepto que coincide con el generalmente aceptado por la antropología social que comprende a los progenitores, los hijos biológicos y adoptados que vivan bajo un mismo techo.

En 1999 se reforma el texto y elimina la exigencia de que quien realice la conducta viva en el mismo lugar que la víctima, lo que persiste en el nuevo Código Penal en el que en un inicio se asentó que la pena se impondrá al cónyuge, concubina o concubinario, quien tenga relación de pareja, sea 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. Lo anterior era más que una definición de familia, la exigencia de una calidad específica en el sujeto activo, dejando el concepto en comento como un normativo cultural, dado que éste, a diferencia del de parentesco no se encuentra definido por la ley; además de ello, se incluía dentro del tipo de violencia familiar al tutor y al curador, quienes propiamente no la constituyen y además ya estaban comprendidos en el tipo de violencia familiar equiparada al tener a la persona bajo su guarda, protección o cuidado.

En la modificación de este año, se hace referencia a la calidad específica que debe tener el sujeto activo y además se establece que debe entenderse como “miembro de familia”; un acierto es que ya no se incluye al tutor y al curador dentro de esta última, quedando comprendido en la violencia familiar equiparada; prevalece el criterio de que no es necesario vivir o haber vivido juntos para constituir una familia.

Con esta modificación el tipo se amplió y comprendía un mayor número de conductas; sin embargo, esto va en contra del principio de intervención mínima del derecho penal que prevé que sólo ante la presencia de ataques graves a bienes jurídicos relevantes debe intervenir. En el caso el bien jurídico tutelado era y sigue siendo la convivencia armónica de la familia, para que todos sus miembros puedan desarrollar debidamente sus potencialidades; el que una persona que no convive con otra y que de manera esporádica la ve y realiza una conducta violenta, no impide el desarrollo armónico de la familia, ni que uno de sus miembros se desarrolle debidamente aunque sea un pariente consanguíneo, por afinidad o civil. Estas situaciones pueden ser constitutivas de un delito diverso, pero es evidente que no del de violencia familiar pues no se lesiona el bien jurídico tutelado. Cuando no se respeta el principio de intervención mínima del derecho penal, el uso de este último, más que ayudar a restablecer el orden social lo perjudica, y crea inseguridad.

En el nuevo Código Penal originalmente se incluyó dentro de la enumeración de las personas que pueden realizar la conducta a quienes tienen relación de pareja, comprendiendo dentro de tales con una completa apertura por parte del legislador, a los homosexuales que por esa misma razón no pueden ser cónyuges, concubina o concubinario. Sin embargo, al momento de promulgarse el nuevo Código Penal y a diferencia de los demás preceptos que incluían el concepto, se omitió hacer mención de que la pareja debe ser “permanente”, lo que creaba inseguridad jurídica, al requerirse de una mayor interpretación y poder aplicarse a personas que no forman parte de la “familia”. Actualmente, se define como miembro de familia “a la persona que se encuentra unida por una relación de matrimonio, concubinato o por un lazo de parentesco consanguíneo, en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, o parentesco colateral o afín hasta el cuarto grado, así como por parentesco civil”. Impidiendo la posibilidad de incluir dentro de estos conceptos a parejas homosexuales, sin embargo, se considera que éstas se encuentran comprendidas dentro del artículo 201, que entre otras se refiere a las personas que no reúnen los requisitos para considerarse como concubinato, siempre y cuando hagan vida en común.

Cuando se hace una enumeración, se corre el riesgo de no incluir a quienes forman parte del grupo a quien se dirige el precepto, en el caso se omitió tomar en cuenta los rompimientos, dado que no se establece la posibilidad de que la conducta sea ejecutada por quien fue cónyuge y por tener hijos en común sigue teniendo una relación de familia con una persona a quien ya no le une ninguno de los vínculos a que se refiere el artículo 200 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal y que en muchas ocasiones, incluso continúa viviendo en la misma casa.

### III. VIOLENCIA FAMILIAR EQUIPARADA

En 1997, el artículo 343 ter del código penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia familiar tipificó el delito equiparado a la violencia familiar, la principal diferencia con el de violencia familiar radicaba en el sujeto activo, que iba a serlo cualquier persona con la que la víctima se encontrara 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 habitaran la misma casa. Nuevamente se pretendía tutelar la relación armónica de quienes viven en familia, conviviendo de manera continua, situación correcta, pues la relación dentro del hogar no es un asunto que sólo corresponda a la vida privada de las personas, ya que repercute en la sociedad, pues si existe violencia se generan focos de agresión que pueden transformarse en conductas antisociales fuera de ese ámbito; sin embargo, también ese precepto fue modificado en 1999, estableciendo que el agresor “y el ofendido convivan o hayan convivido en la misma casa”, esto es un contrasentido, pues si lo que se pretende tutelar es la convivencia armónica dentro del hogar, no se puede considerar como sujeto activo a alguien que ya no habita en éste, perdiéndose con ello el objetivo perseguido. En el artículo 201 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal en su primera redacción se mantenía la figura de la violencia familiar equiparada, considerándose como sujetos activos a quien “...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”, con lo que se agravaba más la confusión y perdía de vista la efectividad en cuanto a la tutela del bien jurídico que se pretende proteger, pues es tan amplia la gama de sujetos que quedaban comprendidos dentro de la calidad específica designada para el activo quien ya no requiere vivir o haber vivido con la víctima, que un maestro, entrenador o similar podían realizarla, siendo claro que estas personas no influían en el armónico desarrollo de la familia, sino en todo caso, en el escolar, deportivo u otro. El texto actual salva lo anterior, pues establece que el activo es el que tiene a una persona bajo su custodia, protección o cuidado, quien tiene el cargo de tutor o curador sobre la persona o aquellas personas que no reúnen los requisitos para considerarse como concubinato, siempre y cuando hagan vida en común. Con esta redacción se precisa que el tutor y el curador no son propiamente parte de la familia, sin embargo, cuando conviven con éstos llegan a formar parte de ella y por lo mismo es necesario tutelar que se haga de una forma armónica, sin embargo, subsiste la crítica hecha con anterioridad respecto a que si no habitan en el mismo lugar y no existe convivencia entre ellos, no se lesiona el bien jurídico tutelado.

Se incluyen dentro de este rubro a las parejas que no reúnen los requisitos necesarios para ser considerados concubinos, con lo que se da cabida a las parejas de homosexuales, es una realidad que éstas existen y que también dentro de ellas se genera violencia, por lo que es necesario extender la tutela del tipo a ellas, la limitante en ese caso es que la pareja haga una vida en común, haciendo una clara referencia al bien jurídico convivencia armónica de la familia.

#### IV. QUERELLA

El nuevo Código penal para el Distrito Federal preveía y prevé que el delito de violencia familiar se persigue por querrela, salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz. Originalmente el nuevo Código no establecía que el delito equiparado al de violencia familiar debía perseguirse por querrela, atento a lo establecido por el artículo 263 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal sólo podrán perseguirse a petición de parte ofendido los delitos que en este se enumeran y los demás que de manera específica determinara el nuevo Código Penal. Si en éste no se hacía referencia a que la violencia familiar equiparada se perseguía por querrela, la interpretación era que se hacía de oficio. Situación que llamaba la atención, dado que el delito de violencia familiar equiparada tutela el mismo bien jurídico que el de violencia familiar y no existía ninguna razón que justificara la diferencia.

En la exposición de motivos que acompañó la primera redacción, en la que la modificó y la original del nuevo Código Penal para el Distrito Federal no se da razón alguna que justifique lo anterior, por lo que nos inclinamos a pensar que fue un descuido del legislador, lo que actualmente se salva, pues el texto vigente a partir de agosto de este año ya establece que el delito equiparado al de violencia familiar, se perseguirá por querrela.

El requisito de procedibilidad en análisis tiene fuerte repercusiones penitenciarias, pues permite una solución alternativa, ya que la víctima u ofendido puede dar el “perdón”, que equivale a desistirse de la querrela, en cualquier momento del proceso, evitando con ello el tener que llegar a sentencia.

## 1. *Medidas precautorias*

### A. *Constitucionalidad*

Durante muchos años, el derecho fue indiferente ante las víctimas y ofendidos, dentro del proceso penal se les concedía un papel pasivo, siempre supeditado al Ministerio Público y en el que prevalecían los derechos del procesado. El artículo 20 constitucional desde 1917 establecía con precisión las garantías del procesado, las cuales incluso se fueron incrementando para respetar debidamente sus derechos humanos; se consideraba que era éste quien debía ser protegido, pues era el más débil dentro de una relación procesal, especialmente cuando se encontraba detenido, lo que disminuía su posibilidad de defensa. Fue hasta 1993 cuando se adicionó el artículo en cita, con un párrafo en la parte final que daba a las víctimas u ofendidos el derecho a recibir asesoría jurídica, satisfacción de la reparación del daño, coadyuvar con el Ministerio Público, recibir atención médica y las demás que establecieran las leyes; el 23 de agosto de 2000 el Legislativo federal modificó nuevamente el texto constitucional, dividiéndolo en dos apartados, reconociendo derechos a la víctima u ofendido.

Las medidas precautorias, identificadas actualmente en el nuevo Código Penal como medidas de protección, encuentran su sustento en la fracción IV del apartado B del artículo 20 constitucional, en el que se establecen como derechos de la víctima o del ofendido el poder solicitar las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio.

Es pues claro, que es un derecho constitucional el que se provea lo necesario para la seguridad y auxilio de las víctimas, debiendo hacerse esto conforme a lo previsto por la ley secundaria. En el caso, aun cuando desde que se tipifica la violencia familiar se hizo mención de medidas de auxilio, en ningún momento se precisó cuáles eran éstas, pues aun cuando al presentarse la iniciativa de ley ante el Congreso se hizo mención a “medidas precautorias o de seguridad, las cuales consistirían en la prohibición de ir a lugar determinado, caución de no ofender o las que considere necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la víctima”, al momento de redactar el precepto legal se fue impreciso, pues el artículo 343 quáter del entonces Código Penal Federal y para el Distrito Federal en materia de fuero común no las enu-

meraba ni refería cuáles eran. Situación que prevalece hasta el momento actual, no obstante los múltiples cambios que ha tenido el precepto en cita, ya que en el texto vigente a partir de agosto de 2005 se establece la obligación del Ministerio Público de solicitar a la autoridad judicial la aplicación de medidas de protección para la víctima, sin embargo no se define cuáles son éstas, provocando una absoluta inseguridad jurídica. A diferencia del penal, el artículo 282 fracción VII del Código Civil para el Distrito Federal, prevé cuales son las medidas precautorias que pueden aplicarse en caso de violencia familiar, siendo éstas la salida del cónyuge demandado de la vivienda donde habita el grupo familiar, prohibir al cónyuge demandado ir a lugar determinado, tal como el domicilio o el lugar donde trabajan o estudian los agraviados, prohibir al cónyuge demandado que se acerque a los agraviados a la distancia que el juez considere pertinente. El nuevo Código Penal para el Distrito Federal prevé la aplicación subsidiaria de una ley especial del Distrito Federal, pero únicamente para el caso de que se cometa un delito no previsto en el código y sí en la ley en cuestión, por lo que el civil no puede ser aplicado; aun en ese caso, su aplicación sería limitada, pues sólo se refiere al cónyuge demandado, siendo que el delito de violencia familiar lo pueden cometer un número mayor de personas, sin que pudiera aplicar la analogía. Lo anterior conlleva un problema de legalidad, pues es claro que al imponerse una medida de protección se está adicionando el texto legal penal, lo que esta prohibido de manera expresa por el artículo 14 constitucional.

*B. Momento procesal para determinar las medidas precautorias, actualmente denominadas de protección*

En el artículo 343 quáter del Código Penal Federal y para el Distrito Federal en materia de fuero común, en su texto original se establecía que el Ministerio Público debía determinar medidas para salvaguardar la integridad física y psíquica de las víctimas, pero no el momento en que debía hacerse esto, cuando el texto se modifica en 1999 se establece que el Ministerio Público debe acordar “las medidas necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma” y “solicitar las medidas precautorias que considere pertinentes de manera inmediata, que en ningún caso excederá de veinticuatro horas y el juez resolverá sin dilación”. Este texto provocó conflictos en su inter-

pretación, pues hacía referencia de manera oscura a dos tipos de medidas, las primeras eran las necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de las mismas y las segundas, las precautorias; las primeras debían ser determinadas por el Ministerio Público y las segundas por el juez; sin embargo, no era claro en cuanto al momento procesal en qué procedía cada una y al establecerse que la solicitud de medidas precautorias debía hacerse de manera inmediata, que en ningún caso podía exceder de 24 horas, sin precisar contadas a partir de cuándo y amenazar con una sanción al Ministerio Público si no lo hacía, provoca una confusión que lleva a hacer la petición de manera inmediata al inicio de la averiguación previa, en muchos casos incluso sin haberse integrado ésta debidamente.

En el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, originalmente se preveía que “el Ministerio Público... 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 mismas, que no podrá exceder de 24 horas, en los términos de la legislación respectiva”. Si el texto inmediato anterior era criticable, éste lo es en mayor medida, pues no obstante que el Ministerio Público es la autoridad administrativa encargada de hacer cesar los efectos del delito, se le exigía que pidiera esto a otra autoridad administrativa, no especificada, tampoco se precisaba el momento procesal para esto ni a partir de cuándo debían computarse las 24 horas, y se seguía preceptuando una “sanción” al servidor público que incumpliera con ello. Ante la ambigüedad, las medidas precautorias eran solicitadas al juez prácticamente después de iniciada la averiguación previa, sin estar ésta integrada y en muchas ocasiones, con la sola denuncia o querrela, según el caso.

Actualmente, el artículo 202 segundo párrafo del nuevo Código Penal para el Distrito Federal salva lo anterior, ya que precisa que el momento procesal para que el Ministerio Público solicite a la autoridad judicial la aplicación de medidas de protección para la víctima es al ejercitar la acción penal y que el juez debe resolver “sin dilación”, lo que implica de manera inmediata.

Esta redacción deja descubierto el tiempo que dura la integración de la averiguación previa, cabe recordar que la violencia familiar es una forma de vida, una conducta cuyo resultado trasciende en el tiempo, pues se constituye con una sucesión de actos; esas conductas pueden continuar durante la integración de la averiguación previa y es necesario durante

ese tiempo proteger a las víctimas y en la medida de lo posible, hacer cesar el delito y los efectos de éste.

El artículo 20 constitucional, apartado B, fracción VI concede a las víctimas el derecho a pedir las medidas y providencias que prevea la ley para su seguridad y auxilio, sin condicionarlas a un tiempo determinado lo que sumado a que los artículos 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, fracciones VIII y XI y 9o.bis fracción I del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, obligan al Ministerio Público a hacer cesar, cuando sea posible, las consecuencias del delito, lleva a concluir que la víctima u ofendido puede solicitarlas desde el inicio de la averiguación previa y el representante social debe resolver al respecto, aun cuando el texto legal no lo refiera de manera precisa.

### *C. Competencia*

Cuando se tipifica por primera vez el delito de violencia familiar, en el entonces Código Federal y para el Distrito Federal en materia de fuero común, se establecía en el artículo 343 quáter: "...el Ministerio Público 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 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".

Posteriormente se modifica para establecer: "el Ministerio Público ... acordará las medidas necesarias para salvaguardar la integridad física o psíquica de la misma... En todos los casos el Ministerio Público deberá solicitar las medidas precautorias que considere pertinentes de manera inmediata... y el juez resolverá sin dilación".

En ambos textos se establecían dos tipos de medidas, las primeras, para salvaguardar la integridad física o psíquica de las víctimas que debían ser determinadas por el Ministerio Público y las segundas, denominadas "precautorias", por el juez. Criterio que se sustenta en que el Ministerio Público es la autoridad encargada de proporcionar atención a las víctimas y a los ofendidos, y de hacer cesar en lo posible las consecuencias del delito, lo que debe hacer desde el inicio de la averiguación previa; es la autoridad que está conociendo los hechos,

rigiendo un principio de inmediatez que le permite saber qué debe hacerse en el momento y puede, por lo mismo, supervisar su cumplimiento; incluso cuando se presentó por primera ocasión el proyecto que tipificaba la violencia familiar ante la Cámara de Diputados, se hizo ese razonamiento y precisó “que el Ministerio Público imponga al probable responsable medidas precautorias o de seguridad, las cuales consistirían en la prohibición de ir a lugar determinado, caución de no ofender o las que considere necesarias para salvaguardar la integridad física o psicológica de la víctima. En tanto que a la autoridad administrativa correspondería vigilar el cumplimiento de estas medidas. Posteriormente si la averiguación previa concluye con el ejercicio de la acción penal, el juez de la causa, tomando en cuenta los mismos intereses, podría ratificar o modificar estas medidas”.

Además de ello, el derecho positivo es contundente al establecer que la representación social es la autoridad competente para velar por las víctimas y ofendidos del delito, en ese sentido el artículo 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en su fracción VIII establece que la institución del Ministerio Público en el Distrito Federal debe proporcionar atención a las víctimas o los ofendidos por el delito, en tanto que la fracción XI le atribuye las demás facultades que señalen otras disposiciones legales, lo que relacionado con el artículo 9o. bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su fracción I que establece la obligación del Ministerio Público de hacer cesar, cuando sea posible, las consecuencias del delito desde el inicio de la averiguación previa lleva a concluir que corresponde a esta autoridad determinar desde un inicio las medidas necesarias para preservar la seguridad de la víctima y hacer cesar en lo posible los efectos del delito.

En el mismo sentido cabe apuntar que la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en su artículo 51 da a los juzgados penales las competencias y atribuciones que les confieren las leyes y el 72 a los juzgados de paz en materia penal el conocer de los delitos que tengan una o más sanciones no privativas de libertad, lo que se refuerza en el artículo 1o. del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en que se preceptúa que corresponde a los tribunales penales del Distrito Federal declarar cuando un hecho ejecutado es o no delito, declarar la responsabilidad o la irresponsabilidad de las personas acusadas ante ellos y aplicar las sanciones que señalan las leyes. Las medidas precautorias, actualmente denominadas de protec-

ción no se refieren a un delito, a la responsabilidad o irresponsabilidad de un sujeto y mucho menos son una sanción o medida de seguridad, por lo que resulta dudosa la competencia de un juez penal para determinarlas, máxime como se pretendía en un inicio, durante la etapa de averiguación previa en la que el asunto ni siquiera ha sido sometido a su jurisdicción.

El texto actual del artículo 202 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal establece que el agente del Ministerio Público

apercibirá al indiciado para que se abstenga de cualquier conducta que pudiera resultar ofensiva para la víctima, debiendo de aplicar las medidas de apremio que concede la ley, para su cumplimiento. Al ejercitarse la acción penal, el representante social solicitará a la autoridad judicial la aplicación de medidas de protección para la víctima y el juez resolverá.

Texto en el que se hace referencia a un solo tipo de medidas que se denominan “de protección”, se establece el momento procesal para solicitarlas y que esto debe ser a la autoridad judicial. No obstante esta redacción, en base a lo dispuesto por el artículo 20 constitucional, apartado B, fracción IV, en relación a los diversos 2o. de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, fracciones VIII y XI y 9o. bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, fracción I se considera que el Ministerio Público sigue teniendo competencia para determinar medidas que hagan cesar las consecuencias del delito o incluso éste, si es que se sigue ejecutando, para lograr la protección de la víctima u ofendido y no limitarse a apercibir al indiciado para que se abstenga de realizar la conducta.

Se considera dudosa la competencia de los jueces penales para determinar las medidas antes denominadas como precautorias y actualmente de protección, las que constituyen en sí mismas una cuestión familiar, que conforme a lo dispuesto por el artículo 52 fracción VIII de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal, corresponden a los jueces de lo familiar, sin que exista impedimento legal para que sea a esa autoridad a la que se soliciten, al mismo tiempo que se consigna la averiguación previa a un juzgado de paz penal. Hay que tomar en cuenta que cuando se hace una consignación sin detenido, el juez en la materia penal tiene 10 días para pronunciarse al respecto, en tanto que las medidas precautorias se tienen que resolver de manera inmediata.



## V. PENA

El artículo 200 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal en su texto vigente, prevé como pena para los delitos de violencia familiar y violencia familiar equiparada de seis meses a cuatro años de prisión, pérdida de los derechos que el autor tenga respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio y en su caso, prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él y además, se le sujetará a tratamiento psicológico.

### 1. *Pena de prisión*

La prisión es la pena por excelencia, la que dentro de nuestra legislación tiene un mayor carácter intimidatorio y por lo mismo logra la prevención general; sin embargo, ha sido y sigue siendo discutido si en los llamados “delitos menores” debe imponerse ésta.

La pena de prisión conlleva problemas en su ejecución, como son su alto costo, el hacinamiento en los centros de reclusión, el que no se logra la resocialización que se propone y en muchas ocasiones, se logra el efecto contrario, ya que el autor “...se asocia en la penitenciaría con quienes llevan la batuta y ellos lo dirigen directamente hacia el camino de la criminalidad”.<sup>9</sup>

El delito de violencia familiar tutela una forma de la dignidad de las personas, pretendiendo lograr una convivencia armónica dentro de la familia, que permita que todos sus miembros logren al máximo sus potencialidades; su inclusión en el ordenamiento penal tiene lugar hasta 1997, lo que lo convierte en una figura típica novedosa y cuya presencia en los ordenamientos penales se cuestiona. A partir de 1984 se había dado una política de descriminalización con la que se pretendía respetar el principio de intervención mínima del derecho penal y disminuir los problemas penitenciarios, ya que “...el que tales conductas hayan estado reguladas como delito... implicaba, naturalmente, al necesidad de imposición de penas y por tanto, implicaba problemas penitenciarios”;<sup>10</sup> con tal mo-

<sup>9</sup> Roxin Claus, *Política criminal en problemas fundamentales de política criminal y derecho penal*, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, núm. I, 2001, p. 93.

<sup>10</sup> Moreno Hernández, Moisés, *Política criminal y reforma penal*, México, Ius Poenale, 1999, p. 293.

tivo en las propuestas de reforma de 1991, se excluyeron del Código Penal, entonces Federal y para el Distrito Federal tipos que se consideraba que no lesionaban de manera grave un bien jurídico relevante como las injurias, golpes simples, ataque peligroso y otros.

Sin embargo, al mismo tiempo que existía un proceso de discriminación se da uno inverso, criminalizando nuevas conductas e incrementando las penas, con la consecuencia penitenciaria, ya que “ahora el problema grande no sólo lo es para el órgano persecutor, que tendrá más asuntos que investigar, sino también para el poder judicial, que ahora se atiborrará más de procesos, y para el ámbito penitenciario, que ahora tiene sus prisiones saturadas y que cada vez se verán mas sobrepobladas”.<sup>11</sup>

El delito en análisis no sólo es una figura típica nueva, sino que además tutela un bien jurídico que durante mucho tiempo se consideró penalmente irrelevante, no obstante lo cual, se le sanciona con prisión, que es la pena de mayor gravedad en nuestra legislación.

La prisión significó en su momento un progreso hacia la humanización del derecho penal, ya que sustituyó en muchos casos la pena de muerte, crueles castigos corporales de otras épocas, penas infamantes y utilización gratuita del trabajo de los condenados; sin embargo, “...no es un medio de reacción adecuado contra la criminalidad pequeña, la cual es numéricamente más importante”.<sup>12</sup>

Los autores coinciden en general en señalar que la pena de prisión conlleva graves problemas,<sup>13</sup> principalmente porque no logra la resocialización del delincuente, la cual se convierte en una utopía o sueño; lo cierto es que con la prisión se segrega a la persona, introduciéndolo en un ambiente en el que imperan reglas distintas a las de la vida en libertad y constituyen un verdadero “submundo”. Al entrar a la prisión la persona no asume ninguna responsabilidad, ni está obligado a trabajar para lograr su sustento; se le sustrae de su vínculo familiar, de sus relaciones laborales y del curso normal de su vida; se asocia en el centro de reclusión con criminales que le dirigen hacia ese camino. Esto provoca en el sujeto un efecto contrario al pretendido, ya que esa no es la realidad

<sup>11</sup> *Op. cit.*, nota 10, p. 294.

<sup>12</sup> Roxin Claus, *op. cit.*, nota 9, p. 88.

<sup>13</sup> En ese sentido, Roxin Claus, *Problemas actuales de la política criminal*, Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes, *Derecho penal, parte general*, en México, Moreno Hernández, Moisés, *Política criminal y reforma penal* y García Ramírez, Sergio, *Proceso penal y derechos humanos*.

de la vida en libertad, al salir es muy difícil para la persona reanudar su vida de familia, encontrar trabajo, retomar obligaciones y por otra parte, tiene a los “amigos” adquiridos en prisión con quienes muchas veces se organiza para volver a delinquir y realizar conductas más graves que las que motivaron su ingreso. Al mismo tiempo, la pena de prisión tiene un alto costo para la sociedad, ya que “el funcionamiento del establecimiento, el personal, la vigilancia y el cuidado del interno exigen grandes erogaciones”.<sup>14</sup>

Es por ello que la primera crítica que se hace a la pena asignada al delito de violencia familiar lo es en cuanto a su gravedad, ya que la prisión tiene tal carácter; se toma en cuenta para hacer el anterior comentario el tiempo de la pena.

El nuevo Código Penal para el Distrito Federal no fija las penas de manera exacta e inamovible a cada conducta, sino que señala “un máximo y un mínimo, dentro de los cuales el tribunal debe adecuar la pena a las circunstancias concretas del hecho y del autor... conocido como de determinación legal relativa”.<sup>15</sup> Conforme a lo dispuesto por el artículo 33 del ordenamiento legal en cita, el tiempo de duración de la prisión no puede ser menor de 3 meses ni mayor de 50 años; en el caso, el mínimo de la pena a imponer en el delito de violencia familiar es de seis meses, lo que la sitúa por arriba del parámetro de 3 y aun cuando su máximo dista mucho de 50 años, lo cierto es que hace que la pena sea gravosa y “la alternatividad de penas, la posibilidad del sustitutivo y la preferencia por la multa no implican, en rigor, la desaparición de la pena privativa de libertad”.<sup>16</sup>

Tomando en cuenta las características reales de la pena de prisión y sus consecuencias, no se considera que ésta sea la más adecuada para lograr la relación armónica de la familia, bien jurídico tutelado por el delito de violencia familiar.

## 2. *Sustitutivos*

Conforme a lo dispuesto por los artículos 84 y 86 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal, la pena de prisión podrá ser sustituida

<sup>14</sup> Roxin Claus, *op. cit.*, nota 9, p. 91.

<sup>15</sup> Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes, *Derecho penal, parte general*, 5a. ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2002.

<sup>16</sup> García Ramírez, Sergio, *Proceso penal y derechos humanos*, 2a. ed., México, Porrúa, 1993, p. 266.

cuando no exceda de tres años por multa o trabajo en beneficio de la víctima o a favor de la comunidad; cuando excede de tres pero no de cinco años, se puede cambiar por tratamiento en libertad o semilibertad. En ambos casos es necesario que se repare de manera previa los daños y perjuicios y el sujeto no hubiera sido condenado en sentencia ejecutoriada por delito doloso que se persiga de oficio o se trate de una transgresión en perjuicio de la Hacienda Pública.

Este sistema se introdujo en el Código Penal para el Estado de Veracruz en 1980 y en 1984 en el Código Penal Federal y para el Distrito Federal en materia de fuero común y “constituyen el más notable avance del sistema penal mexicano en la época actual.<sup>17</sup> Los sustitutivos introducidos fueron el trabajo a favor de la comunidad, el tratamiento en libertad, la semilibertad y la multa y significaron un progreso desde el punto de vista penitenciario, pues daban una alternativa a los sentenciados para no ir a prisión. Los sustitutivos se otorgan sobre un criterio cuantitativo y no cualitativo, ya que para su aplicación se toma en cuenta sólo el número de años a sustituir, “no hay explicación analítica y estadística que haga luz sobre los criterios en los que se apoyan las conversiones en cada caso; sólo existe el pronunciamiento general favorable a la sustitución de la pena privativa de libertad”.<sup>18</sup>

### A. *Multa*

En el caso del delito de violencia familiar, la multa no se impone como pena, sino únicamente como sustitutivo de la prisión.

La multa tiene ventajas y desventajas; las primeras le han llevado a tener una gran popularidad en algunos países, como es el caso de Alemania, en el que el 85% de las penas son de multa, ya que carece de efectos degradantes sobre el condenado, le permite seguir en contacto con su medio social y familiar, puede seguir trabajando para procurarse su manutención y la de su familia, es fácilmente graduable y adaptable a la situación económica del reo y no provoca gastos de ejecución al Estado, sino ingresos. En contraposición, resulta menos intimidante que la prisión y en muchos casos ineficaz desde el punto de vista preventivo, pudiendo generar situaciones de desigualdad entre los condenados, en el Distrito Federal su ejecución es difícil y “no está rechazado el

<sup>17</sup> *Op. cit.*, nota 16, p. 265.

<sup>18</sup> *Ibidem*, nota 16, p. 267.

peligro de que el sujeto pueda conseguir los medios para pagar la multa a través de la comisión de nuevos delitos”.<sup>19</sup>

En el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, cuando la multa se impone como pena autónoma o accesoria no puede ser sustituida en caso de falta de pago por prisión, como sí acontece en España con el “arresto sustitutorio”;<sup>20</sup> para su ejecución, en el Distrito Federal se gira un oficio a la Tesorería de esa entidad solicitando su cobro, el cual casi nunca se logra, lo que provoca que la pena no tenga ninguna efectividad; el nuevo Código Penal prevé su sustitución por trabajo a favor de la comunidad, sin embargo, existe jurisprudencia en el sentido de que esta no es procedente si el Ministerio Público no la solicita, lo que redundará en impunidad ante la dificultad para cobrarla.

Cuando la multa se impone como sustitutivo de la prisión, el sentenciado debe manifestar de manera expresa su deseo de acogerse a ella y exhibir ante el juez un billete que garantiza el depósito efectuado por la cantidad determinada, ante la autoridad financiera autorizada que es bansefi, billete que se remite al Fondo de Apoyo para la Administración de Justicia.

La crítica que se hace a la multa al usarse como sustitutivo de prisión es que marca una clara diferencia entre los distintos sectores económicos, ya que quienes pueden pagarla se libran fácilmente de la prisión, en cambio, quienes carecen de recursos económicos deben sufrirla.

### B. Trabajo a favor de la comunidad

Una segunda opción de sustitución de la privativa de libertad es el trabajo a favor de la comunidad, el cual consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas, de asistencia o servicio social o en instituciones privadas de asistencia no lucrativa que la ley regule, el cual se llevará a cabo en jornadas dentro de periodos distintos al horario de las labores que representen la fuente de ingresos del sentenciado y de su familia sin que pueda exceder de la jornada extraordinaria que determina la ley laboral que es de tres veces a la semana por un máximo de tres horas cada jornada y que deberá desarrollarse de manera que no resulte degradante o humillante para el sentenciado. Su fundamento a nivel constitucional se contiene en el tercer párrafo del

<sup>19</sup> Roxin Claus, *op. cit.*, nota 9, p. 100.

<sup>20</sup> Véase Muñoz Conde Francisco *et al.*, *op. cit.*, nota 15, p. 533.

artículo 5o. Constitucional que prohíbe el trabajo forzado salvo cuando es impuesto como pena por la autoridad judicial.

La gran crítica que se hace a este sistema es que no está debidamente regulado en el Distrito Federal, no existe certeza respecto a los lugares donde se debe prestar, ni se sabe propiamente en qué consiste, lo que provoca que cuando se determina, la ejecutora tenga a los reos sentados o simplemente les dé un seguimiento, pidiéndoles que vayan a firmar periódicamente, lo que desvirtúa el espíritu legislativo; Moisés Moreno Hernández en 1998<sup>21</sup> ya resaltaba esta problemática, no obstante ello, no se ha hecho nada para solucionarla.

### *C. Trabajo a favor de la víctima*

Una innovación en el nuevo Código Penal para el Distrito Federal es el trabajo en beneficio de la víctima, el cual consiste en la prestación de servicios remunerados, en instituciones públicas, educativas, empresas de participación estatal o en empresas privadas, en los términos de la legislación correspondiente y a la cual ya se había referido Claus Roxin, en 2000, en una conferencia sostenida en el museo de Antropología e Historia del Distrito Federal, en la que propuso para ampliar la gama de sanciones una reparación del autor a la víctima mediante fuerza de trabajo.<sup>22</sup>

Al analizar la pena de prisión se destacó que uno de los problemas que enfrentan los reos cuando salen de prisión es el encontrar trabajo, mayormente existe cuando el trabajo lo pretenden para sustituir la pena; además de esto, es criticado porque implica un cierto esclavismo y no es la sociedad, sino un particular el que se beneficia y es poco probable que se logre una reconciliación entre la víctima y el autor, como lo propone el autor alemán, finalmente debe agregarse que no se encuen-

<sup>21</sup> Moreno Hernández, Moisés, “Repercusiones de la reforma a la legislación penal en el sistema penitenciario”, conferencia dictada en el Seminario Internacional Orientación actual de la legislación penitenciaria “el trabajo a favor de la comunidad... después de bastante tiempo —de varios años incluso— de vigencia de esas alternativas, que en realidad no se aplicaban... aún sigue sin darse la reglamentación respectiva para su ejecución”.

<sup>22</sup> Roxin Claus, “Aktuelle Probleme der Kriminalpolitik”, dictada el 4 de septiembre de 2000 en el ciclo Puntos de Discusión de vanguardia en la ciencias penales”, en el auditorio Jaime Torres Bodet del museo de Antropología e Historia del Distrito Federal, organizada por la PGR y el Inacipe.

tra regulada por lo que su aplicación y eficacia es aún más limitada que la del trabajo a favor de la comunidad.

#### *D. Tratamiento en semilibertad*

Al igual que en los casos anteriores, el tratamiento en semilibertad no se encuentra debidamente regulado y la falta de recursos materiales hace nugatoria su aplicación, por lo que no tiene efectividad alguna.

#### *E. Tratamiento en libertad*

El tratamiento en libertad no está debidamente reglamentado, llevándose a cabo mediante un control en el que el sentenciado únicamente acude a firmar una vez por mes, sin que haya una efectiva supervisión de la autoridad ejecutora.

#### *F. Necesidad de supervisión*

Como se puede observar de lo hasta aquí expuesto, uno de los problemas más fuertes que existen para la ejecución de las penas es la falta de una reglamentación específica, de instalaciones adecuadas y de supervisión.

En el Distrito Federal, cuando una sentencia condenatoria causa ejecutoria el juez gira oficios a distintas autoridades ordenando su ejecución, sin embargo, no supervisa ésta; por lo que cada una de las autoridades requeridas debe cumplir con su función sin que haya alguien que las coordine. En distintos foros se ha establecido la necesidad de un “juez de ejecución” que supervise el cumplimiento de la pena, la resolución de recursos relativos a éstas, las condiciones en que se realiza, determinando la forma y el lugar; figura que existe en otros países, sin embargo, antes de trasplantarla al nuestro es necesario estudiarla más a fondo, viendo las necesidades reales y regulando de manera previa las penas alternativas que se innovaron copiando modelos extranjeros sin contar con los recursos materiales ni legislativos adecuados.

#### *G. De la peligrosidad a la culpabilidad*

Con las reformas efectuadas al Código Penal entonces Federal y para el Distrito Federal en materia de fuero común en 1984, se dese-

chó el principio de peligrosidad o temibilidad y en su lugar se introdujo el de culpabilidad, entendiendo como tal la posibilidad que tuvo el sujeto de motivarse para cumplir con la norma;<sup>23</sup> con ello se abandona el concepto penal de autor, sustituyéndose por el de actor, siendo necesario analizar las características particulares del procesado para poder determinar si en base a ellas estuvo en posibilidad de determinarse a actuar conforme a derecho.

Como consecuencia de esto, en el nuevo Código Penal para el Distrito Federal no se hace referencia a la reincidencia y se elimina como pena la amonestación que tiende a evitarla. Es únicamente al momento de sustituir la pena privativa de libertad que se toma en cuenta los antecedentes de la persona, ya que ésta se funda “en el criterio peligrosista, pese al discurso teórico de muchos juristas que lo repudian y optan por sustentar la responsabilidad penal y la imposición de penas sólo en la culpabilidad”,<sup>24</sup> pues exige para su otorgamiento el que el sujeto sea primo delincente.

El artículo 200, sexto párrafo del nuevo Código Penal para el Distrito Federal, se establece que “en el caso de que el agresor sea reincidente, se aumentará en una mitad la pena privativa de libertad”. Como ya se comentó, la reincidencia no aparece definida en el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, por lo que a ser el derecho penal de aplicación estricta no es posible realizar el aumento determinado, pues ello implicaría adicionar el artículo para establecer en qué consiste la reincidencia. Además de ello, implica un retroceso, pues se impone una pena a una persona por quien es y no por lo que hizo.

### 3. *Pérdida de derechos*

La pena de prisión implica la privación del derecho de libertad, sin embargo, el capítulo VIII del nuevo Código Penal para el Distrito Federal tiene como título “Suspensión o Privación de derechos” y se refiere a la privación temporal o definitiva de derechos distintos de la libertad ambulatoria.

Durante mucho tiempo este tipo de penas se consideraron infamantes, pues se marcaba a la persona con la “...privación deshonorosa

<sup>23</sup> En ese sentido, Villarreal Palos, Arturo, *Culpabilidad y pena*, México, Porrúa, 1994.

<sup>24</sup> García Ramírez, Sergio, *op. cit.*, nota 16, p. 262.



de los cargos, derechos y honores”;<sup>25</sup> actualmente esta concepción ha cambiado, ya que el derecho o empleo del que se priva al sujeto es únicamente el que tiene relación con el delito.

Originalmente el delito de violencia familiar establecía la pérdida al derecho a la pensión alimenticia, en el nuevo Código Penal esto se amplía e impone como sanción la pérdida de los derechos que el actor tenga respecto a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio.

Al tipificar una conducta, deben de omitirse enumeraciones casuísticas que siempre implican el riesgo de olvidar alguna; sin embargo, esto no puede hacerse en la pena, pues constituyen analogía, ya que se está adicionando el texto legal lo que está prohibido por el artículo 14 constitucional en su segundo párrafo. En el precepto a estudio acontece esto, al referirse a los derechos que se tengan respecto a la víctima, con lo que se abre una gama enorme, en la que se incluyen todos los derechos de familia, incluso los que no tengan relación con el delito, lo que da al juzgador la facultad de privar al sentenciado de absolutamente cualquiera, creando inseguridad jurídica.

Además implica una problemática real al momento de ejecución, pues como ya se hizo notar, en el Distrito Federal no existe una autoridad que supervise la ejecución de la sentencia, lo que sumado a la ausencia de instalaciones suficientes y adecuadas impide que lo anterior tenga efectividad.

El artículo 52, fracción VIII de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal establece que los jueces de lo familiar conocerán en general, todas las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial, la pérdida de los derechos de familia indiscutiblemente forman parte de esto, por lo que lo correcto sería hacer del conocimiento de la autoridad judicial en mención la acreditación del delito de violencia familiar para que resolviera al respecto, con la especialización necesaria.

#### 4. *Tratamiento psicológico especializado*

En el artículo 200 del nuevo Código Penal se establece: “Asimismo, al agente se le sujetará a tratamiento psicológico especializado, que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión...”.

<sup>25</sup> Muñoz Conde, Francisco y García Arán, Mercedes, *op. cit.*, nota 15, p. 534.

supuesto que no esta enumerado por el artículo 30 ni por el 31 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal. En el precepto citado en primer lugar se listan las penas, en tanto que en el segundo se hace lo mismo con las medidas de seguridad, lo anterior lleva a concluir que el tratamiento psicológico especializado no es ni una pena ni una medida de seguridad y por ello, el juez penal no tiene competencia para aplicarla, además que al igual que en los casos anteriores, existen problemas en cuanto a su ejecución, dado que no se sabe dónde debe llevarse a cabo ni quién es la autoridad competente para ello.

### *5. Prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él*

La prohibición de ir a lugar determinado y la de residir en él no son penas, sino medidas de seguridad, atento a lo dispuesto por el artículo 31 fracción II del nuevo Código Penal para el Distrito Federal, enfrentándose problemas graves en su ejecución, ya que no hay forma de supervisar que el sentenciado cumpla con la prohibición, ni una autoridad que se encargue de supervisar esto.

## VI. CONCLUSIONES

PRIMERA. Los constantes cambios en la redacción del tipo de violencia familiar dificultan su interpretación.

SEGUNDA. El Ministerio Público, en base a su ley orgánica y al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, debe hacerse cesar los efectos del delito y velar por la víctima y el ofendido desde la averiguación previa, incluido el caso de la violencia familiar.

TERCERA. La autoridad judicial que debe determinar las medidas de protección en el caso de violencia familiar es el juez de lo familiar y no los que manejen la materia penal.

CUARTA. Deben determinarse medidas para preservar la integridad física de la víctima y del ofendido desde la averiguación previa y no esperar hasta la consignación.

QUINTA. La reincidencia no está prevista ni definida en el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, por lo que es indebido hacer referencia a ella en el tipo de violencia familiar.

SEXTA. Al no contemplarse la reincidencia en el nuevo Código Penal para el Distrito Federal, no puede usarse para agravar la pena en el delito de violencia familiar.

SÉPTIMA. La referencia a la reincidencia en el tipo de violencia familiar es un criterio peligrosista, que regresa al derecho penal de autor, siendo que actualmente impera el derecho penal de acto, en el que se debe imponer la pena a la persona por lo que hace y no por quien es.

OCTAVA. Es un acierto que el tutor y el curador estén comprendidos dentro del tipo del delito equiparado al de la violencia familiar y no en éste.

NOVENA. El tratamiento psicológico que prevé el artículo 200 del nuevo Código Penal para el Distrito Federal no es una pena ni una medida de seguridad, por lo que los jueces que manejan la materia penal no tienen competencia para imponerlo.

DÉCIMA. Corresponde a los jueces de lo familiar determinar lo relativo a las cuestiones familiares que reclamen la intervención judicial, por lo que son ellos los que tienen la competencia y especialización suficiente para resolver en relación a la pérdida de derechos que tenga el responsable en relación a la víctima.

## VII. BIBLIOGRAFÍA

- BECCARIA, *Tratado de los delitos y de las penas*, 7a. ed., México, Porrúa, 1977.
- COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DEL DISTRITO FEDERAL, *Compilación de instrumentos jurídicos en materia de no discriminación*, México, Instrumentos Internacionales. Sistema de Naciones Unidas, 2004, vol. I.
- CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F. y HERNÁNDEZ BARROS, Julio A., *La violencia intrafamiliar en la legislación mexicana*, 2a, ed., actualizada, México, Porrúa, 2000.
- GALENA, Patricia, *La condición de la mujer indígena y sus derechos fundamentales*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, 1997.
- GANZENMÜLLER, Riog, *La violencia doméstica*, Barcelona, Bosch, 1999, p. 40.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Proceso penal y derechos humanos*, 2a. ed., México, Porrúa, 1993.

MORENO HERNÁNDEZ, Moisés, *Política criminal y reforma penal*, México, Ius Poenale, 1999.

MUÑOZ CONDE, Francisco y GARCÍA ARÁN Mercedes, *Derecho penal. Parte general*, 5a. ed., Valencia, Tirant lo Blanch, 2002.

ROXIN CLAUS, *Derecho penal, parte general*, trad. 2a. ed., alemana por Luzón Peña, Diego Manuel, Díaz y García, Conlledo Miguel y de Vicente Remesal Javier, Civitas, 1997, t. I.

—————, *Política criminal en problemas fundamentales de política criminal y derecho penal*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, núm. I, 2001, p. 93.

VEGA DE RUIZ, José Augusto de, *Las agresiones familiares en la violencia doméstica*, Navarra, Aranzadi, 1999.

VILLAREAL PALOS Artueo, *Culpabilidad y pena*, México, Porrúa, 1994.

#### *Leyes consultadas*

Código penal Federal y para el Distrito Federal en materia de fuero común, vigente hasta 1999.

Código Penal para el Distrito Federal vigente hasta 2002.

Nuevo Código Penal para el Distrito Federal.

#### *Documentos legislativos*

Exposición de motivos con la que se presentó la iniciativa de ley ante la Cámara de Diputados Federal el 6 de noviembre de 1997.