

321309
29
201

UNIVERSIDAD DEL TEPEYAC

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS RECONOCIDOS OFICIALMENTE POR
ACUERDO No. 3213-09 CON FECHA 16 - X - 1979
DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO



EL CONFLICTO DE LA LEY PENAL Y FAMILIAR
EN EL DISTRITO FEDERAL EN RELACION A LA VIOLACION
ENTRE CONYUGES Y EL ABANDONO DE PERSONAS

TESIS
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
PRESENTA
JELVIN SANCHEZ RODRIGUEZ
ASESOR DE LA TESIS:
LIC. GILDARDO RAMON RUEDA RAMIREZ
CED. PROFESIONAL No. 873600

32347



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.

A DIOS NUESTRO SEÑOR.

Ya que es por el que he terminado una meta mas en mi vida y por que durante el tiempo que estudie la carrera me dio salud, animo, vida y a mis seres queridos que siempre me apoyaron.

A MI MADRE

Gracias a su ejemplo por ser una persona que se supera día con día, el animo que me proporciono para que siguiera en esta tarea de superación personal, el tiempo que ha pasado junto a mi para apoyarme en todas las decisiones que he tomado que me demuestran su amor de madre, porque siempre me ha dado todo lo que he necesitado y porque ha velado mis sueños para que no me falte nada y avance en esta vida. Gracias por haberme dado la vida, por darme este gran ejemplo, por estar siempre en mis triunfos y momentos alegres y tristes, por ese gran cariño que sientes por mí y por la unión familiar que has propiciado para que me apoyen en todo momento.

A MI ABUELO

Las acciones que se realizan en la vida son el ejemplo de la educación adquirida, y los principios de trabajo, superación y apoyo familiar son los que inculcaste a la familia y es esta la que me ha apoyado en mi vida.

A MI GRAN HERMANO BETO

Gracias por el impulso que me has dado, es que he logrado culminar los estudios de esta Licenciatura, además del apoyo siempre incondicional que he recibido de tu parte aun en los momentos mas difíciles. Muchas Gracias.

A MI TIA SARA.

Porque su apoyo y cariño me han dado la pauta para ver que a mi alrededor hay gente de bien, que no hace mas que amar a sus familiares y apoyar a los que tienen problemas, sin importar quien sea.

A LA DRA. ELVA L. CARDENAS MIRANDA

Por el gran ejemplo que para mi ha sido, ya que su rectitud, fortaleza y apoyo a la gente que la rodea es el reflejo de su persona, además del tiempo que me ha dedicado para darme consejos, para apoyarme en mi vida laboral y profesional ya que es así que hoy concluyo esta investigación con la cual alcanzo una de las metas de mi vida. Gracias por todo.

AL LIC. MIGUEL ANTONIO MARTINEZ DE ESCOBAR A.

Por el apoyo brindado en el tiempo que tengo de conocerlo, ya que es algo invaluable para mi. Gracias por la amistad y confianza que ha me demostrado.

AL LIC. RAMIRO MONROY

Por el gran apoyo que me brindo, ya que gracias a el es que he concluido mis estudios profesionales, por el tiempo que me ha brindado cuando lo he necesitado.

A MI HERMANA Y SOBRINO

Por el tiempo que han compartido conmigo las alegrías y desvelos, así como por el apoyo brindado en los momentos de enfermedad y cuando lo he requerido. Gracias por ello.

A MI ASESOR LIC. RAMON RUEDA RAMIREZ

Por el apoyo brindado no solo en la presente investigación, sino en toda la carrera, por la disponibilidad que tenia para mis dudas, ya que gracias a su tiempo brindado es que termino una meta mas.

A MIS COMPAÑEROS DE TRABAJO

Por formar parte de esta etapa de mi vida y por permitirme estar cerca de ellos con su amistad, en especial a los Licenciados SERGIO SANTOS ESPINOSA, JOSE LUIS GARCIA SUAREZ, MARIA DEL ROCIO TAPIA PEREZ, LAURA GARCIA LARA Y MICAELA MORENO MORA.

A MIS COMPAÑEROS DE GENERACION

Ya que con ellos viví cinco años de estudio, compañerismo, fraternidad, apoyo prudente y diligente, Gracias por el apoyo que recibí, en especial a Francisco Javier Bravo Hernández, Alberto Barrios Contreras, Cesar Ramos Pelcastre, Susana Alfaro Parrales, Ernesto Israel Arechavala Velázquez, Celina Angélica Quintero Rico, María Ivonne Bravo Sánchez, quienes al estar junto a mi constituimos una amistad sólida, que hoy en día seguimos fortaleciendo.

A TODOS AQUELLOS:

QUE SE DURMIERON CON LA ESPERANZA DE LA RESURRECCIÓN.

INDICE

INTRODUCCIÓN	I
CAPITULO 1.- ANTECEDENTES	1
1.1 El Derecho Romano Germánico Familiar y Penal	2
1.2 El Derecho Precolonial en México Familiar y Penal	7
1.3 El Derecho Colonial en México Familiar y Penal	11
1.4 El Derecho de México Independiente Familiar y Penal	13
CAPITULO 2.- EL MATRIMONIO COMO CONTRATO	17
2.1 Alcances del Matrimonio	24
2.2 Las Obligaciones y Derechos conforme al artículo 163 y 164 del Código Civil	31
CAPITULO 3.- DESAVENENCIAS CONYUGALES	38
3.1 La violencia intrafamiliar	43
3.2 El ejercicio de un derecho del artículo 17 constitucional	52
3.3 El Ministerio Público como representante social	56
3.4 El Juez de lo Familiar	61
CAPITULO 4.- LAS INSTITUCIONES	66
4.1 El DIF	70
4.2 El CAVI	77
4.3 La Agencia Especializada en Asuntos del Menor e Incapaz	82
4.4 La Agencia Especializada en Delitos Sexuales	85

CAPITULO 5.- LA TIPICIDAD DE VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES Y ABANDONO DE PERSONAS	90
5.1 Elementos del tipo penal de violación entre cónyuges	93
5.2 Elementos del tipo penal de Abandonos de Personas	101
CONCLUSIONES	112
PROPUESTAS	118
BIBLIOGRAFÍA	121

INTRODUCCIÓN

La inquietud de realizar una investigación como la efectuada es derivada de la gran problemática que se refleja en nuestra sociedad mexicana por la ignorancia de la ley, de sus alcances y de los conflictos suscitados de la diversidad de materias existentes.

Los antecedentes de nuestra ley muestran como ha evolucionado, desde que se conoció como un conjunto de normas jurídicas que obligaban al cumplimiento o abstención de una determinada actividad, para con los demás miembros de la sociedad, sea en el ámbito penal o familiar, sin embargo la legislación vigente es la que presenta el verdadero conflicto, ya que al darse la apertura de la diversidad ideológica es cuando lejos de generar un avance se crea un conflicto.

Tal conflicto es derivado de las obligaciones y alcances del matrimonio, que son las que se enumeran en la Ley Civil sustantiva, es decir, la que se generan al momento de suscribir el contrato matrimonial y que los cónyuges deben observar en el dar, hacer o no hacer, acciones que no llegan a ser cumplidas por los consortes, dando origen a que se exijan su debido cumplimiento, que en muchas ocasiones lejos de ser este a través de la vía judicial (a través de un Juez) es mediante la violencia.

Al ejercitar un derecho a través de la violencia se viola una de las garantías contempladas en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 17, sin embargo eso no es todo, sino que se da pauta para que se ejerce la vía penal, administrativa o civil, sea por la existencia de un delito, por la violación a lo consagrado en el capítulo de la familia en el Código Civil o en las leyes administrativas.

El ejercitar una acción en cualquiera de las vías mencionadas hace manifiesto que las leyes en su esencia (de creación de las mismas) se encuentran en distintas posturas, por lo que la aplicación de alguna puede resultar un tanto desventajosa para la parte requerida o en su caso el denunciado, ya que no se toman en cuenta la forma en que se han cometido y si existe otro tipo de elementos o violaciones de otros delitos como el abandono de personas.

Por lo tanto el análisis del aspecto que se conflictua con la ley penal es de especial importancia, ya que es a través de estos elementos que se puede determinar si efectivamente continua el conflicto de la ley penal y civil en su rama familiar, ya que aun y con la creación del tipo penal de violación entre cónyuges se da fin a una laguna de la ley penal, sin embargo no es así para la aplicación de la misma por los efectos que estos conllevan.

La importancia del presente trabajo es el establecer que las leyes no son aisladas, ya que la aplicación de una puede transgredir a otra aun y cuando sea de rama distinta como lo es la penal y familiar. El crear un tipo penal para evitar la imposición de la copula a través de la violencia a la cónyuge es de gran trascendencia, ya que de esta forma se evita la generación de la violencia familiar, sin embargo al faltar elementos que puedan generar en el juzgador la convicción para fundar y motivar una agravante y una atenuante a la conducta cubriendo el vacío legal que actualmente existe.

CAPÍTULO I
ANTECEDENTES

1.1 EL DERECHO ROMANO GERMÁNICO FAMILIAR Y PENAL.

La Institución del derecho familiar es una de los más antiguas que se conocen, ya que ha prevalecido desde que el hombre se constituyó como grupo en la sociedad romana, toda vez que en la época del derecho romano las potestades que se le atribuían al Pater Familis sobre la domus son el antecedente de esta rama del derecho, a diferencia del derecho penal, el cual sus antecedentes no están recopilados como en el familiar por el Corpus Iuris Civilis, entre uno de los antecedentes del derecho familiar tenemos que “en Roma quedo un trasunto del matrimonio por la compra a través de la COEMPTIO, venta simbólica de la mujer al futuro marido, quien por ella pagaba un precio”¹. En derecho penal no se puede decir con certeza desde cuando existió como una Institución, si embargo si se considera por las consecuencia que representaba el cometer algún tipo de acto de índole penal, es así que conocemos la existencia desde ese tiempo de las etapas del derecho penal tales como:

La etapa de la venganza privada, ésta se desarrollaba al cometer un acto “delictivo” en contra de una persona, la cual si aún vivía después de cometida la ofensa, se vengaba contra el que le había inferido el acto, de no vivir éste era vengado por sus familiares, sin embargo se cometían actos más graves de la ofensa que se le había realizado, siendo esta etapa de la ley del Talión, es decir, ojo por ojo, de tal forma que al cometerse males mucho mas grandes del que se había causado tuvo que dar un giro a fin de evitar tales excesos.

¹ Ignacio Galindo Garfías, Derecho Civil, p.475

La venganza privada también conocida como la venganza de sangre, la que originaba para el ofendido y sus familiares un derecho de venganza. El derecho (de venganza de sangre) ejercitado en forma desmedida provocó cruentas luchas entre opuestos grupos familiares que culminaron en terribles guerras, esto debido a que las personas que debían de ejercitar el derecho a lavar la ofensa, consideraban que era de mayor grado de la ofensa, a tal grado que por una sola ofensa eran capaces de llegar a matar a los ofensores, no importando los motivos que hayan dado origen a esta muerte, por lo cual se convirtió en una etapa despiadada, la cual no estaba regulada más que por el sentido común de las personas.

La etapa de la venganza divina, es en la cual se castiga en nombre de los dioses, para satisfacer la ira que se les provocaba por los actos que cometía el hombre, por lo tanto en nombre de la deidad se cobraba la ofensa, al igual que en la etapa anterior se consideró de las más crueles por que no se tenían límites para cobrar las ofensas inferidas y así tratar de compensar la furia del dios, que claro al tener carácter de subjetivo la satisfacción de la deidad, como se mencionó recaía en un exceso de violencia.

En la etapa de la venganza pública los castigos fueron crueles ya que no importaban las consecuencias, sólo se debía castigar en nombre de la colectividad, para así calmar la ira del pueblo, esto por que se consideraba que se habían dañado los intereses colectivos y así en nombre de los pobladores se iniciaba la reprimenda del ofensor, por ello era una etapa muy cruel ya que satisfacer a la colectividad siempre ha resultado muy difícil, de tal manera que en ese tiempo el castigo generalmente daba como resultado la muerte del sujeto que había ofendido a la colectividad, los castigos que se aplicaban era el empalamiento, la mutilación, la lapidación entre otros.

Los delitos que causaban o provocaban una ofensa a la comunidad, colocaban al infractor al margen del derecho y de la propia comunidad, lo cual se denomina la "Perdida de la Paz", cualquier ciudadano podía capturarlo e inclusive, en algunos casos hasta privarlos de la vida, ya que trataban de lavar la ofensa que se le había realizado a la comunidad, lo anterior eran aceptado por los integrantes de la comunidad, ya que si un grupo de personas provocaron tan cruentas guerras por lavar la ofensa de una persona, es de imaginar las consecuencias que se daban por ofender a la comunidad en general, no importando el tipo de delito, el cual se podía dar en un acto de resultado material o no.

Así la lesión de los intereses colectivos era una obligación denominada **DELICTA PUBLICA**, en tanto que la **DELICTA PRIVADA** afectaba únicamente los intereses particulares, además de que ya se conocían los delitos los cuales como se ha hecho referencia se castigaban de forma muy salvaje, entre los delitos que existieron están: el de alta traición, aceptación de regalos por los funcionarios y coacción a los mismos, robo de los bienes de los dioses y del estado, asesinato, injurias y violencia.

Las leyes penales en el derecho Romano no se encontraban dispuestas en un texto en especial, sino en diversos cuerpos jurídicos dispersos que contenían otras ramas del derecho tales como las leyes Cornelia, los Edictas, *Responsa Prudentium*, las Novelas, el Código Teodosio, Código Justiniano, entre otros que existieron.

Por mencionar alguno de los delitos que se consideraban del orden público estaba el delito de la "unión sexual violenta la *lex Julia de Vis Publica* que imponía la pena

de muerte"², siendo éste un antecedente del delito de violación de los que más precedentes han dejado, ya que debemos de recordar que es en la época del los Romanos cuando se da el desarrollo del derecho, sin embargo no existe antecedente alguno que refiera que la mujer podía acusar al cónyuge de violación o de abandono de persona, toda vez que como se ha hecho referencia las potestades del Pater Familis eran tan amplias que incluso tenía el derecho de decidir sobre la vida y muerte de los integrantes de la domus.

El derecho de vida y muerte que el Pater Familis, es decir el jefe de la familia, tenía sobre los integrantes de la domus se denominaba el Ius Vitae Necisque el cual en ese tiempo del derecho las decisiones tomadas en contra de los integrantes de la Domus por el Pater Familis, no configuraban la existencia de un delito.

Dentro de los aspectos fundamentales en materia civil, contemplando en ella la materia familiar, encontramos el máximo ordenamiento de Justiniano el Corpus Iuris Civilis que fue la compilación de leyes realizada para agrupar los derechos civiles y familiares en general, ya que como se ha mencionado antes de la realización del Corpus Iuris Cíviles, no existía un ordenamiento que contemplara todas las leyes.

En relación a los derechos Familiares encontramos el divorcio, en el cual el Pater Familis podía obligar a la mujer que había entrado a su domus por concepto de matrimonio a salir y regresar a su domus original, lo anterior de daba solo en tres casos los cuales eran los siguientes:

El primer supuesto se presentaba por causas de esterilidad en la mujer, no

² Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.183

importando el origen de ésta causa;

En segundo término se presentaba por que la mujer ya no fuera virgen claro que este supuesto era un tanto desventajoso, ya que la persona que hacía la imputación era el marido pudiéndose dar cierta parcialidad en el reclamo;

Finalmente se podía ejercer la acción del divorcio por adulterio de la mujer.

En caso de suscitarse cualquiera de las situaciones que se han mencionado, sin más trámite que la imputación del marido la mujer era entregada a su Domus de origen, al momento que se le regresaba se aducían la causa del regreso, es de señalar que cualquiera de las tres causas a que se han hecho mención se podían presentar en forma indistinta.

Los ordenamientos en el derecho antiguo se consideran de gran importancia por los avances sociales que tuvieron y por haber sido el antecedente de los ordenamientos jurídicos actuales, sin embargo se revestían de una parcialidad hacia un grupo de la elite, tal es el caso que en materia familiar el Pater Familis ejercía el control sobre las personas que integraban la Dumos bajo su mando, en materia penal las personas que eran castigadas por haber realizado una ofensa o delito no era gente pudiente, por ello en ocasiones exageraban su castigo, degenerando así la institución del derecho, ya que no había mas recurso que el aceptar la culpa y morir con honor o no aceptar el castigo y resignarse, según fuera el caso. Ahora bien es conveniente señalar que también se podía presentar la ofensa de un jefe de una Domus contra otro jefe de otra Domus, los cuales entraban en conflicto directo, claro que en este caso se estaría a los que se refirió anteriormente como una Delictia Privada, es decir, que se

afectaban intereses de dos particulares habiendo por consecuencia derechos opuestos.

En los antecedentes mencionados tanto del Derecho Familiar como en el Penal encontramos que su aplicación era un tanto desventajosa para las personas que integraban la domus, sin embargo la esencia de la institución tuvo grandes aportaciones, ya que aún en la actualidad se siguen aplicando los conceptos empleados en la época del derecho Romano. De igual forma hay cambios en algunas instituciones las cuales no son la mayoría.

1.2 EL DERECHO PRECOLONIAL EN MÉXICO FAMILIAR Y PENAL

La nula influencia de las ideas penales de los naturales de la América antigua, constituye la razón por la que no existieron juristas con interés y entusiasmo en el estudio de este tema, sin embargo por los códigos que se encuentran a la mano en la actualidad se desprende que el adulterio, el robo y la traición a la patria así como el ser capturado en un combate eran de los delitos severamente castigados; la razón de ello es que a los conquistadores no les convenía que los pobladores siguieran con sus usos y costumbres, por lo cual se les permitió que siguieran con la aplicación de las mismas normas sólo que se fue limitando dicha actividad, con el objeto de seguir tomando el control sobre ellos; ya que mientras que siguieran aplicando sus leyes, los naturales del nuevo continente no se someterían del todo a los nuevos monarcas.

Sin embargo no existe antecedente alguno que nos refiera la existencia del equivalente al tipo penal de violación entre cónyuges.

Es importante señalar que dentro de las costumbres de los antiguos, que por cierto fueron muy variadas, por estar compuesta nuestra nación por una gran variedad de culturas, se debía de cumplir con las obligaciones que tenían los padres con los hijos y los hijos con los padres, ya que se encontraban regidos por los consejos de ancianos, los sacerdotes y los emperadores, los cuales fomentaban el trabajo de todos los que integraban la comunidad y por ende se daba la parte que correspondía a cada familia, considerando además que en esa época no existía el dinero, por lo mismo no había la acumulación de las riquezas o los gastos excesivos en un solo artículo al utilizar el trueque para adquirir mercancía, permitía el cumplimiento de las obligaciones matrimoniales.

De los antecedentes que existen en los códigos del México prehispánico debemos tener presente que el delito de violencia contra la mujer era sancionado de forma muy considerable, por lo tanto el delito de violación se castigaba de igual forma; es así que se llega a saber que "entre nuestros pueblos prehispánicos, a la mujer se le respetaba en gran forma, además de penalizar de manera muy severa este ilícito"³, en el supuesto de que se agrediera a la mujer se imponía la penalidad, no así cuando eran cónyuges.

Por mencionar algunas de las legislaciones que existieron tenemos que en el Código penal de Nezahualcoyotl consignaba diversas penas aplicables a los delitos, como son la muerte, esclavitud, destierros, cárceles, entre otras, y para tal caso los que cometían el delito de adulterio eran castigados por las grandes autoridades con la pena de muerte, de tal suerte que para terminar con la vida de los adúlteros lo podían realizar lapidándolos, ahorcándolos o podían ser asados vivos, siendo al mismo

³ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.184

tiempo rociados con agua que contenía sal; para los ladrones se les imponía pena distinta, ya que ellos eran arrastrados por el territorio en el que habían delinquido con el objeto de que sirviera de escarmiento terminando en la horca, para que el castigo fuera de manera ejemplar. A los homicidas les esperaba como pena por su falta la decapitación, como denotamos en las penas por los delitos que ahora todavía subsisten eran tan fuertes lo que dio pauta a que se erradicaran poco a poco los delitos, claro que no en su totalidad, sin embargo se tenían un número mínimo de actos de ese tipo.

Los Tlaxcaltecas contemplaban un delito no tan usual para ese tiempo, sin embargo que es un antecedente de los que existen en la actualidad, como lo es el traidor al rey (que en la actualidad es el traidor a la patria), al que cometiera ese delito, se le castigaba con la pena de muerte, la que podía ejecutarse de distintas formas, pudiendo ser la lapidación, la decapitación o la descuartización. A la persona que le faltaba al respeto de sus padres, al que golpeara a un embajador, al incestuoso y a los adúlteros, se les castigaba de igual forma, en la legislación Tlaxcalteca como en la de Nezahualcoyotl las penas que se imponían a los delitos se efectuaban de forma muy drástica, por lo cual no se cometían con regularidad las delictivas, ya que además de la pena impuesta, la deshonra para la familia era de gran trascendencia, toda vez que para los pueblos la paz, el trabajo y el respeto a sus familiares y mayores era lo más importante, aún para el pueblo azteca que era netamente guerrero, era de gran consideración el respeto para los superiores.

Entre los Mayas existió el delito de adulterio en el cual podía ser perdonado por el ofendido o bien si así lo consideraba podía matar al adúltero, para satisfacer la humillación y limpiar su honra, no siendo así para la adúltera, a esta se le dejaba viva,

ya que para ella la infamia y el menosprecio de la comunidad se consideraba suficiente castigo, debido a la carga moral que la comunidad ejercía sobre los habitantes del poblado era de gran importancia; al que cometiera el delito de robo se le imponía como pena la esclavitud, es decir, que debía servir de por vida a aquel al que le había robado.

Por lo que respecta a la violación el violador " En el pueblo maya lo castigaban con lapidación, con la participación del pueblo entero"⁴ esto por que a la mujer se le debía de respetar, ya que era una de las figuras que mas debían de cuidar, por que era ella quien daba nuevos miembros de la sociedad los cuales estarían al servicio del emperador, de los sacerdotes y de los dioses por ello se le debía respeto en el trato y en las acciones, se debía cuidar a la madre de los pobladores.

El periodo de referencia se caracterizaba al derecho civil por estar regido con las normas de tipo religiosas, consuetudinarios como en el matrimonio y las obligaciones entre otras, las cuales por las características que presentaban eran muy similares a las de la actualidad, por la gran influencia de la gerontocracia que eran los que controlaban a la sociedad y resolvían los conflictos que sucedían con pobladores derivados de actos personales, familiares o de cualquier tipo.

Sin embargo se denota de los comentarios que se han realizado que la institución del matrimonio era muy protegida de la desintegración, ya que como se ha mencionado los actos que se efectuaban contra de la familia eran tratados por el consejo de ancianos, los cuales obligaban al jefe de familia al cumplimiento de las obligaciones inherentes a la familia.

⁴ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.184

1.3 EL DERECHO COLONIAL EN MÉXICO FAMILIAR Y PENAL

Consolidada la conquista se aplicaron en el nuevo continente las normas jurídicas que era utilizadas en España, en 1528 el Consejo de indias que era un órgano legislativo y a la vez tribunal Superior, creo una serie de normas jurídicas, las que fueron aplicadas en la población de origen, es decir, con los naturales de la América las cuales se contemplaban con las disposiciones del virrey.

En esta etapa del derecho colonial mexicano se caracterizo por la crueldad e injusticia que era originada por el poder absoluto que tenia el rey y sus grupos privilegiados, por lo cual no existían grandes garantías para los gobernados, ya que lo indígenas no tenían mas garantías y trato de los que recibían los animales, por ser considerados de igual forma, sin embargo no se denotan avances en el ámbito del derecho toda vez que para la época no existía un gran índice de delincuencia por parte de los naturales, ya que el existente era el que habían traído los españoles.

Como se ha mencionado a la llegada de los colonizadores los índices de delincuencia no eran considerables, ya que por los castigos tan severos que se aplicaban a los que cometían las conductas antisociales no fomentaba el incremento de delitos, cifras que se elevaron, a causa de que los colonizadores daban parcialidad a ellos mismos debido a que no era el mismo trato para los criollos, mestizos, indígenas y españoles cuando cometían un delito.

Por lo que respecta a los delitos, los colonizadores se encargan de dar una ejecución totalmente diferente de las penas, por ello se "aplicaban algunas leyes que regían en España; por consiguiente tenemos las leyes de indias, la novísima recopilación de Castilla, la nueva recopilación de Castilla entre otras"⁵, de las leyes en específico que se dedicaban a la materia penal estaban la ley de "fuero Viejo España, Fuero Real y Fuero Juzgo"⁶

La recopilación de las leyes de los Reinos de las Indias de 1680 es una de las más importantes ya que en el libro VIII denominada "de los Delitos y las Penas", se pretendió dar un trato más justo y humano hacia los indígenas eximiéndolos de las penas de azotes y pecuniarias, ya que se veía desde el punto de vista católico como un ser que no tenía plena conciencia de sus actos, de tal forma que era considerados como niños que se le fijaba como prestación de servicios personales en conventos y monasterios, cabe señalar que a los mayores de 18 años los ocupaban como bestias de carga en los mismos lugares.

En referencia a la materia de Derecho familiar a los naturales solo se les daba el carácter de entes procreadores de nuevos siervos para el señor Virrey, sin embargo durante cierto tiempo se siguieron rigiendo por las mismas costumbres que tenían en su comunidad para el ámbito del derecho familiar, dentro de este periodo los que gozaban de plenos derechos tanto civiles como políticos eran los originarios de España, siendo por tanto estos los únicos que podían tener plena vida en libertad, por ser considerados "por ellos mismos y por la iglesia" como los seres pensantes del

⁵ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.184

⁶ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.183

nuevo continente, por lo consiguiente es que no había un trato de igualdad entre los indígenas y los españoles.

1.4 EL DERECHO DEL MÉXICO INDEPENDIENTE FAMILIAR Y PENAL

Consumada la independencia, se gesta un cambio de gran significación en el país, toda vez que es el comienzo de una nueva etapa para las leyes de México, de las cuales se procuró dar el impulso para que se acoplaran a las necesidades de la nación mexicana, tratando así de dar un matiz de igualdad entre los habitantes.

Dentro de las principales leyes que siguieron vigentes encontramos las denominadas Leyes de Indias, Los Autos Acordados, Las Ordenanzas de Minería de Aguas y de Gremios, que fueron las que integraron el derecho supletorio, ya que de alguna forma seguían teniendo ingerencia las leyes de España, ya que el movimiento de independencia no era representante de una autonomía plena, sino que se buscaba mas bien el ingreso de algunos criollos a la clase privilegiada, por lo tanto se desarrollo en forma muy retardada este proceso.

Sin embargo por las exigencias políticas y sociales el nuevo gobierno se preocupó por la nueva organización del estado, reglamentando el uso de bebidas alcohólicas, de igual forma el uso de armas de fuego, entre otras actividades.

En 1835 se promulgo el Código Penal del estado de Veracruz tomando como

modelo la legislación Española, al igual que las otras legislaciones de la época se vieron influenciadas por Francia y España. En 1872 comenzó a regir el Código Penal Federal Mexicano y diversas legislaciones que han surgido a la luz, implantándose así los principios de la legislación penal del México independiente.

De igual forma se constata la creación de ordenamientos de índole familiar, los cuales también se vieron influenciados por la corona española y la iglesia, sin embargo fueron los antecedentes de la legislación mexicana, en materia familiar y penal.

Con la promulgación de la primera Constitución el cuerpo legal del Derecho Mexicano sufre una transformación ya que de vivir en un Estado al margen de las normas jurídicas, se consolida en una nación dentro del derecho, por ello cimentada como nación legítima y legal, dándose así una solución momentánea a la problemática social que imperaba en el país.

El Código de 1871 ya tipificaba la violación de la siguiente forma: "al que por medio de la violencia física o moral, tiene copula con una persona sin la voluntad de ésta sea cual fuese su sexo"⁷ esto en el artículo 795 del Código Penal, como se desprende del texto no ha variado el mismo a diferencia de que se adiciono el párrafo segundo, ya que tiene elementos similares al tipo penal actual, como lo es:

a) La violencia física o moral;

b) La existencia de la copula;

⁷ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.p. 184,185

c) La falta de la voluntad de la persona agredida;

Por último que puede ser impuesta la cópula sobre una persona del sexo femenino o masculino.

Es de señalar que la legislación en materia penal se ha transformado con cambios considerables, sin embargo en lo referente al tipo penal de violación no ha sufrido cambios considerables "el Código penal de 1929 y 1931 no varia el tipo penal hasta la reforma de 1991, en la cual se adiciona al artículo 265 el párrafo segundo"⁸ el cual habla de la definición de la copula.

Ahora bien, con las reformas que se dieron el 30 de diciembre de 1997, el tipo penal de violación ha variado, tal es el caso de que en la actualidad existe la violación entre cónyuges, ya que la reforma adiciona el artículo 265 bis. el que dice " Si la víctima violada fuera la esposa o concubina, se impondrá la pena prevista en el artículo anterior. Este delito se perseguirá por querrela de parte ofendida"⁹ siendo la penalidad de 8 a 14 años, es decir la misma pena de un violador común se dará para el que tuviese la calidad de cónyuge o concubino.

En el mismo Código de 1871 se contemplaba el abandono de personas, pero sólo para los menores de 7 años, el tipo penal enunciaba "El que exponga o abandone a un niño que no pase de 7 años en lugar no solitario y en que la vida del niño no corra

⁸ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.p. 186,187

⁹ Diario Oficial de la Federación, Sección Primera, p.6

peligro, sufrirá pena de arresto mayor y multa de 20 a cien pesos”¹⁰

En el Código Penal de 1929 la edad aumento a 10 años y la multa era de 5 a 15 días de utilidad y sanción de 1 a 4 meses de arresto, según lo contemplaba el artículo 1011.

Hasta 1931 se contempló el tipo penal como lo conocemos hoy en día, tipificando tanto el abandono de hijo, como el de cónyuge.

¹⁰ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p. 214.

CAPITULO II
EL MATRIMONIO COMO CONTRATO

En materia familiar encontramos temas muy variados, debido a que es muy extensa por los antecedentes con los que se cuentan desde la época del derecho Romano Germánico, como puede ser la tutela, la Curatela, el matrimonio, entre otros.

Para el estudio del matrimonio como contrato lo podemos encontrar en dos puntos de vista que pueden ser el social y el legal; en el legal tenemos diversas teorías que sustentan la creación del mismo así como los derechos que emanan del mismo acto, que al estar en diversos criterios del derecho se puede entender con distintas acepciones, uno de ellos es el demostrar si debe de considerarse como un contrato, como acto de adhesión, como acto solemne, como un acto del estado civil de las personas, entre otros.

Sin embargo los efectos derivados de éste acto jurídico, son los mismos en esencia, ya que en todas y cada una de estas teorías que estudian al matrimonio en sus distintas acepciones, se encuentran orientadas hacia los alcances de los derechos y obligaciones recíprocas en el mismo sentido por lo que "Los efectos del matrimonio que hacen al estado matrimonial se han dividido en: a) Efecto respecto de las personas de los cónyuges; b) Efectos respecto de los bienes de los esposo; y, c) Efectos respecto de las personas y bienes de los hijos"¹¹ encontrando delimitados en cada uno de los criterios que los estudiosos del derecho hacen.

En lo referente a los efectos de las personas de los cónyuges encontramos las

¹¹ Edgar Baqueiro Rojas, Derecho Familiar y Sucesiones, p.75

obligaciones que deben tener tanto el marido y la mujer para con el otro, que al momento de ser una obligación para uno, es un derecho para el otro, solo por mencionar un derecho-obligación es el decidir en forma conjunta sobre la administración de los bienes que existan en el matrimonio, el compartir los gastos que se deriven por el matrimonio, claro es que siempre y cuando trabajen ambos y estén en esa posición.

Respecto de los bienes de los esposos, sólo en un supuesto, es en el que se puede decidir sobre ellos, y es cuando se trate de el Régimen Matrimonial de Sociedad conyugal, fuera de ese caso no se puede impedir que un cónyuge enajene los bienes que le son de su propiedad; caso contrario en la sociedad conyugal, ya que como su nombre lo dice los cónyuges son socios de los bienes adquiridos por lo que no se debe permitir que uno de los consortes lleve a la quiebra la sociedad conyugal.

Los efectos respecto de las personas y los bienes de los hijos, se dará siempre que los padres tengan la Patria Potestad de los menores que viven bajo su Guarda y Custodia, ya que en ocasiones los menores no viven bajo la guarda y custodia de los padres y por ende no tienen el control tanto de la persona de los menores y por lo tanto tampoco de sus bienes, claro está, que así es como se realizan las acciones si se da cuenta el Consejo Local de Tutelas, sin embargo al no estar enterado esto muy fácil de evadir.

Algunos tratadistas jurídicos consideran al matrimonio no como un contrato, toda vez que no se estipulan los derechos y obligaciones de una forma expresa, es decir, que no reúne los requisitos de un contrato como lo son el rubro, los antecedentes, el clausulado y la suscripción; por ello no constriñe a las partes que lo celebran a

realizar actividades determinadas, las que deben observarse y caso contrario se lleve el juicio respectivo, además del objeto del contrato no está dentro del comercio, por lo que se rompe con las teorías de derecho respecto a los contratos.

En la violación entre cónyuges se rebasa la supuesta obligación que tiene la cónyuge para con el marido, el cual en el entendido de que es la obligación de la mujer cumplir con la obligación adquirida por la celebración del matrimonio se exime su conducta, en todo caso "El contrato de matrimonio carece de objeto desde el punto de vista jurídico. El objeto de los contratos es una cosa o un derecho que se encuentra en el comercio. Si se juzga al matrimonio como contrato, la entrega recíproca de los cónyuges, no puede ser objeto de un contrato."¹², por ende se da el conflicto en el matrimonio civil.

Si contemplamos que los cónyuges únicamente manifiestan su voluntad respecto de ciertos hechos, tales como el régimen matrimonial, no en lo referente a el débito conyugal (para el caso concreto, ya que al estar fuera de la ley civil se presupone dentro de las obligaciones), además de los alimentos que también se presupone por la ayuda que debe existir en el matrimonio no solo para los cónyuges sino para aquellos acreedores alimentarios que existan, es decir, tanto para los hijos y el mismo cónyuge, al darse el incumplimiento se tiene la posibilidad de que el cónyuge abandonado ejercite en la vía civil de la rama familiar o en la vía penal la acción que corresponda; en la primera vía a través de la Controversia del Orden Familiar conforme a lo estipulado en el artículo 940, 941, 942 entre otros del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal vigente y en la segunda por el tipo penal de Abandono de Personas según lo establecido en el Capítulo de Delitos contra la Integridad de las

¹² Ignacio Galindo Garfias, Derecho Civil, p.478

personas. Cabe señalar que dentro del Código Civil Vigente para el Distrito Federal se contempla que los alimentos son proporcionales, esto es que no se le puede exigir a un cónyuge determinada cantidad si sus ingresos son similares al otro cónyuge o cuando no tiene trabajo y por lo tanto carece de ingresos económicos.

Si bien es cierto que el matrimonio civil no reúne ciertos requisitos de un contrato, ya que en la ley de relaciones familiares en el artículo 13 decía "el matrimonio es un contrato civil entre un solo hombre y una sola mujer, que se unen en vínculo disoluble para perpetuar su especie y ayudarse a llevar el peso de la vida"¹³, denominación que actualmente nuestro Código no lo enuncia, sin embargo por sus características y antecedente se considera como un contrato solemne.

"El matrimonio como estado civil, se compone de un complejo de deberes y facultades, derechos y obligaciones, en vista y protección de los intereses superiores de la familia, a saber la protección de los hijos y la mutua colaboración y ayuda entre cónyuges"¹⁴ lo que da fuerza a esta figura jurídica es el mismo Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero Común y para toda la República en materia del fuero federal, con lo referente a los alimentos, guarda y custodia, patria potestad, violencia familiar, entre otras figuras jurídicas que se consideran como las instituciones del matrimonio, que al igual que los contratos existen cláusulas esenciales además de naturales, la esencial por el solo hecho de mencionar que es matrimonio se considera como tal; en la natural aún y cuando no se estipule se da por hecha, en caso de aclaración se estará a lo que se enuncie en la ley Sustantiva Civil.

¹³ Rafael Rojina Villegas, Derecho Civil Mexicano, p.315

¹⁴ Edgar Baqueiro Rojas, Derecho Familiar y Sucesiones, p.473

En el matrimonio como acto jurídico de adhesión, al intentar considerarlo así encontramos que no se estipulan plenamente los derechos y las obligaciones a las que hay que se constriñen las partes, por lo tanto no se podrá considerar como un contrato de adhesión por que no hay elementos estipulados en los cuales un cónyuge se adhiere al otro para cumplir con ciertas obligaciones estipuladas antes de realizar el acto, es decir, no se encuentran plasmados con anterioridad los derechos y obligaciones, la cuales al hablar de adhesión tendrían que haber sido puestas las reglas por uno de los cónyuges, las cuales deberían ser acatadas por el otro que llega, sin poder modificar alguna de ellas, limitándose su actuación únicamente a decidir si se adhiere o no a la otra parte, fuera uno de los cónyuges, la mujer o el varón.

Al revisar los distintos puntos de vista respecto de este criterio en el matrimonio no se imponen actividades a realizar, tal como lo señala Galindo Garfias al mencionar en su obra de Derecho Civil que "se dice del matrimonio que es un contrato de adhesión, pero se olvida que en los contratos de adhesión una de las partes impone a la otra el conjunto de derechos y obligaciones derivados del mismo contrato, en tanto que, en el matrimonio ninguna de las partes por si misma, puede imponer a la otra el conjunto de deberes y derechos propios de tal estado civil"¹⁵, ya que se da libertad plena de decisión a cada uno de los cónyuges, por lo cual en caso de inconformidad de alguno, podrían ejercitar la acción legal en la Controversia del Orden Familiar para que de esta forma el Juez de lo Familiar resuelva el conflicto suscitado.

De alguna forma se debe de encuadrar al matrimonio como contrato por así estar en la ley, ya que bajo este criterio es como tenemos nuestras leyes, sin embargo el desconocimiento de las mismas provoca que se cometan tantas injusticias,

¹⁵ Edgar Baqueiro Rojas, Derecho Familiar y Sucesiones, p.478

desenvocando en la falta de aplicación de las leyes, que dan como resultado las violaciones a la ley o también la inexacta aplicación de los procedimientos, lo que lleva a nuestros legisladores tratar de innovar con la creación de nuevas leyes, tal es el caso con las reformas que se dieron el 30 de diciembre del año de 1997 con la violencia familiar, en las cuales se da la facultad a los cónyuges agredido de acudir a una institución administrativa, judicial e incluso con el Ministerio Público a efecto de denunciar los hechos de violencia familiar, dejando al cónyuge agredido la elección de realizar dicho trámite, el cual puede ser por la vía administrativa, penal o civil (en lo familiar).

Así el matrimonio como contrato se debe entender no como un documento que me permite hacer o no una cosa determinada, sino como aquel acto el cual une a una pareja y que mas allá de los derechos y obligaciones que les son impuestas por la norma jurídica; se de la unión moral, debido a que en ocasiones se ve al matrimonio como un pequeño error, porque lejos de ser una ventaja para el hombre o la mujer, es un serio problema que se gesta desde el momento de firmar el Acta de Matrimonio ante el Juez del Registro Civil.

Es de mencionar que la fase ideal del matrimonio como contrato será cuando se deje de exigir el mismo para que se consideren las obligaciones más elementales que se han de tener con la familia, además de crear conciencia del significado del matrimonio, por que la mayoría de las personas ven únicamente lo que pueden realizar para mal y no así para el beneficio de la familia; con el amor, respeto y el cumplir las obligaciones no debe ser por obligación o algo sujeto a contrato.

2.1 ALCANCES DEL MATRIMONIO

El matrimonio como contrato se encuentra lleno de derechos y obligaciones en tal forma que el sólo hecho de revisar las que se derivan entre los cónyuges nos da pauta para saber que ésta gran Institución es la base de otras de igual importancia en materia familiar, sin embargo es un poco mas complejo este tema, ya que muchas de las personas se ven en la necesidad de cuestionarse, hasta donde se pueden llevar las consecuencias sean positivas o negativas que se realizan dentro del matrimonio en relación a los actos que emite el cónyuge, o hasta donde puedo yo exigir a mi pareja el cumplimiento de alguna obligación; ya que al ejercitar cualquiera de las acciones tendientes al cumplimiento de los deberes conyugales (que ser a través de una Controversia del Orden Familiar en la vía familiar, mediante el levantamiento de una Averiguación Previa por tipificarse alguno de los delitos relacionados con la familia o bien por la vía administrativa), el cónyuge que es requerido se siente traicionado y lejos de recapacitar en su incumplimiento reacciona molesto en contra de los hijos y su cónyuge.

Sin embargo el cónyuge demandado por lo regular se siente traicionado por su cónyuge (que aparentemente era la persona que debió aguantar todo desde malos tratos, abandono a sus obligaciones, infidelidades entre otras) desencadenando un revanchismo el cual no lleva a nada bueno entre la pareja, claro en ocasiones cuando se callan las acciones que producen molestia los hacen vivir con un enemigo, “la zozobra” e “incertidumbre” de los actos del cónyuge.

La problemática que se vive cuando los cónyuges están en una situación de

conflicto, es por la falta del cumplimiento de cualquiera de las obligaciones conyugales de manera reiterada, sin embargo la mayoría piensa que se da inicio cuando ciertas conductas de la pareja se suscitan, como puede ser por el incumplimiento a dar el dinero suficiente para que se cubran los gastos derivados de los alimentos, dar la asistencia y socorro, el derecho a el débito carnal.

Al momento de iniciar las desavenencias conyugales se da la lucha por saber quien tiene la razón buscándola en acciones como “yo aquí pago todo y se hace lo que yo he dicho” que si bien les corresponden a los dos cónyuges el sostén del hogar, a veces no se puede realizar así, debido a que no cuenta uno de los cónyuges con trabajo, o se piensa que la mujer no esta obligada a sufragar los gastos que se genera por concepto de alimentos, lo cual no quiere decir, que al cumplir uno con el pago de los alimentos el otro debe estar bajo el yugo del otro cónyuge, ya que de darse el incumplimiento por parte de alguno de los cónyuges se tendría que exigir dicho cumplimiento a través del ejercicio de la acción correspondiente.

Es un caso tan cotidiano, que en ese supuesto va más allá, por decir cuando la pareja no tolera que se le demande esperando se le pida perdón por parte del acreedor alimentario por no haber sido capaz de soportar un tiempo de malos tratos, a sabiendas de que al dejar libre o al desistirse de la acción intentada contra el otro cónyuge no la esperaran con los brazos abiertos, sino con un buen escarmiento.

Entre otros factores se pueden hablar de una equidad en los actos que se realizan, que por lo general siempre nos enfocamos al aspecto económico, sin embargo los otros aspectos no se toman en cuenta como el sentimental, de convivencia, de apoyo mutuo, etc. "los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio son iguales para

ambos y recíprocos. Los principales se agrupan en: Deber de cohabitación, deber de ayuda mutua, deber de débito carnal y deber de fidelidad"¹⁶ de lo cual se explicara a continuación:

a) Cohabitación.- que es ir mas allá de compartir la habitación el techo y el lecho, es la convivencia armónica que ha de tener en todo hogar mexicano, para Baqueiro Rojas este deber "implica un género de vida en común que no podrá realizarse si cada esposo pudiera vivir por separado. Obliga a que ambos vivan bajo el mismo techo y compartan mesa y lecho, hechos que ponen de manifiesto la convivencia conyugal"¹⁷, el Código civil hace relación a que los cónyuges han de vivir juntos en el domicilio que ellos establezcan para ello, al referir en el artículo 163 que "los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considerará domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales"¹⁸, por lo que cualquier pacto en contrario se opondría a los fines del matrimonio, como el de la perpetuación de la especie. De otra opinión Galindo Garfias señala que la cohabitación es "un supuesto o condición indispensable para la existencia de esa comunidad de vida íntima entre los consortes, en la que se sustenta el matrimonio"¹⁹, ya que a través de ella es como se da el débito carnal, consumando así el matrimonio.

De la misma idea es Calogero Gangi al señalar" El vinculo matrimonial crea entre

¹⁶ Edgar Baqueiro Rojas, Derecho Familiar y Sucesiones, p.75

¹⁷ Edgar Baqueiro Rojas, Derecho Familiar y Sucesiones, p.75

¹⁸ Código Civil para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para Toda la República en materia Federal, p.27

¹⁹ Ignacio Galindo Garfias, Op Cit, p. 545

los cónyuges una íntima comunión de vida ya en el sentido físico ya en el sentido espiritual. De este vínculo surgen derechos y obligaciones: algunas de las cuales son recíprocas y otras miran sólo al marido, o sólo a la mujer"²⁰, claro que en este sentido tenemos las que conocemos por costumbre, como es que la mujer se dedique al cuidado de los hijos y que no trabaje, cabe señalar que eso era anteriormente, ya que en la actualidad la mujer ha ganado terreno laboral de forma impresionante, lo cual se refleja en los puestos de importancia que ocupan.

La comunión íntima a la que se refiere Calogero Gangi es al débito conyugal que debe de existir entre los cónyuges, para que como se ha mencionado se de la consumación del matrimonio y por ende la perpetuación de la especie, para que la familia siga siendo la célula de la sociedad, por ser ésta donde tiene origen la misma.

Para Bernárdez Cantón los deberes que tienen en el matrimonio los cónyuges son de gran importancia, entre ellos el débito conyugal, por lo que menciona "Este deber es natural e indispensable, para la fácil realización de los derechos y cumplimiento de las obligaciones de los cónyuges"²¹, otorgándolo en calidad de condición, sin embargo los alimentos y otros deberes no son sujetos de transacción, tampoco lo es el débito conyugal, ya que si bien es cierto de que se debe de cumplir no se puede exigir a la fuerza, pues nadie puede ejercer un derecho a través de la violencia.

Sin embargo no siempre se da la misma connotación para la cohabitación, ya que en general se entiende el compartir la casa y tener el débito conyugal, siempre girando en estos dos elementos y principalmente el en segundo.

²⁰ Calogero Gangi, Derecho Matrimonial, p. 205

²¹ Cantón Bernardez A., Las causas Canónicas de Separación Conyugal, p. 32

El considerar que el cónyuge debe cumplir con el débito conyugal es forzosamente necesario, hasta el mismo matrimonio gira entorno a ello pues al darse el débito conyugal por primera vez es cuando el matrimonio se consuma, por ser este uno de los principios del mismo, por considerarse la perpetuación de la especie, claro que para estos días la perpetuación de la especie no sería tan apremiante en nuestro país, ya que la sobre población y los niveles de miseria imperantes cada día son más alarmantes, por lo que los supuestos del pasado se han visto rebasados por las necesidades sociales.

Es conveniente referir que el débito Carnal que señalan algunos autores lo encontramos en el deber de cohabitación, ya que como se hace referencia no sólo es el compartir la casa, techo y lecho, además de que se establece que "El débito carnal es el principal y más importante efecto del matrimonio, constituye su esencia, pues implica los actos propios para la perpetuación de la especie, considerada por nuestro Código Civil como uno de los fines primordiales del matrimonio"²², también conocido como el débito conyugal.

Empero el principio de *INDIVIDUA VITAE CONSETUDO*, aun esta presente; legado del derecho Romano, es decir, el vivir juntos los consortes y aún mas el derecho canónico que es *IN FACTO ESSE*, es decir, la vida común de los consortes, resulta del cumplimiento del deber de cohabitación.

b) Fidelidad.- Es el fin de este precepto el buscar la familia monogamica, dejando atrás el pensamiento antiguo de la poligamia, de este precepto se encara un

22 Edgar Baqueiro Rojas, *Op Cit*, p. 78

punto de vista adecuado, el de no dejar que el varón o la mujer según sea, inunde a su mujer o marido de hijos favoreciendo así a la economía familiar, por lo que comprende "la obligación de abstenerse de la cópula con persona distinta del cónyuge. Su violación constituye adulterio, que es sancionado con el divorcio. Este deber sustenta la estructura monogámica del matrimonio en nuestra sociedad, y el cumplimiento de los fines del mismo"²³, este razonamiento supone una conducta decorosa, en la cual necesariamente el marido ha de respetar a la mujer y dedicarse sólo a ella y a sus hijos, para que de esta forma se este en posibilidades de dar los alimentos, ya que si tuviera otra mujer no podría con la carga de los gastos de dos hogares, claro que depende del sueldo que tenga, por que hay personas que tienen un sueldo para mantener a más de una mujer con todo y los hijos que ellas tengan.

La opinión de Ignacio Galindo Garfias se sustenta en lo siguiente "Los derechos y obligaciones que concretamente se imponen a los cónyuges, tienen en el matrimonio fuentes normativas primordiales éticas, sociales y religiosas, que el derecho reconoce como parte integrante de la institución y las hace suyas"²⁴, es por ello que dentro de las fuentes normativas éticas esta el actuar de las personas en forma correcta, las que se han de ver hacia adentro de ellos mismos con respecto a sus actos, las religiosas que prohíben el adulterio los malos tratos, las mentiras, todas ellas reforzadas con las normas jurídicas con la costumbre, preceptos religiosos y sociales, para que en la familia exista una vida plena y placentera mas no un desgaste.

c) Asistencia y Socorro.- De este precepto emanan los principios elementales de dar al cónyuge la protección y asistencia necesaria en caso de enfermedad o cualquier

23 Baqueiro Rojas Edgar, Op. Cit., p. 78

24 Ignacio Galindo Garfias, Op. Cit., p. 549.

circunstancia que le impida desarrollarse normalmente, sin embargo en ocasiones no se proporciona este apoyo que es necesario para la convivencia armónica de ambos cónyuges, por rebasar los límites de acción de ellos, es decir, se considera que al cónyuge varón no le corresponden determinadas actividades del hogar, ejemplo de ello es cuando la consorte es operada o alguna situación similar, aunque para Baqueiro Rojas considera "El contenido primordial del deber de socorro reside en la obligación alimentaria recíproca"²⁵, criterio que se encuentra establecido en nuestra legislación.

La asistencia y socorro claro esta no se constriñe únicamente al apoyo económico para sufragar las necesidades alimentarias, sino también a todos aquellos actos que coadyuven entre los dos cónyuges a vivir cómodamente, como el hacerse cargo de los menores, el ver por las compras que sean necesarias para el hogar entre otras cosas.

Ahora bien es de mencionar que el artículo 308 de Código Civil para el Distrito Federal enuncia la definición de alimentos en sentido jurídico de la siguiente forma "Los alimentos comprenden la comida, vestido, la habitación y asistencia en caso de enfermedad. Respecto de los menores, los alimentos comprenden además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista y para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales."²⁶, por lo tanto la misma ley civil contempla el apoyo que han de prestarse los cónyuges, debido a que el desarrollo de la familia no incumbe únicamente a uno de ellos, ya que sin los apoyos que brinda la mujer, a la familia mexicana no prosperaría como lo a hecho hasta ahora.

25 Edgar Baqueiro Rojas, *Op Cit.*, p. 77

26 Agenda Civil 98, p.42

El cumplimiento de los alimentos no debería de ser coactivo, ya que dentro de los principio elementales inculcados en la familia se ha manifestado la importancia de su cumplimiento, sin embargo no siempre las personas se comportan en sociedad de la misma forma en que vivieron en su medio ambiente, ahora bien la asistencia que se le debe de proporcionar consiste en un dar al cónyuge enfermo, por lo tanto es una obligación de hacer, en tanto que la de socorro es de dar.

2.2 LAS OBLIGACIONES Y DERECHOS CONFORME AL ARTICULO 163 y 164 DEL CÓDIGO CIVIL.

En la legislación Civil del Distrito Federal en materia del Fuero Común se enumeran dentro de los artículos 162 al 173 los derechos y obligaciones que recaen al celebrar el contrato del matrimonio, de los cuales sólo analizaremos lo referente a los artículos 163 y 164 del ordenamiento antes citado.

En específico abordaremos el tema de la obligación que tienen los cónyuges respecto del débito conyugal y las obligaciones alimentarias, las cuales vienen relacionadas entre si y se llegan a condicionar el cumplimiento de una por la otra, además de que pueden causar la Violación entre Cónyuges o concubinos conforme a los que establece el artículo 265 bis de Código Penal en Materia del Fuero Común para el Distrito Federal en Materia del Fuero Federal para toda la República conforme

a las reformas del 30 de diciembre de 1997; y el abandono de personas según lo establecido en el artículo 336 del ordenamiento antes mencionado.

Respecto del débito conyugal el Código Civil lo enuncia de forma indirecta apoyado por la doctrina en lo referente a el deber de Cohabitación (o el débito carnal o conyugal) en su artículo 163 que establece "Los cónyuges vivirán juntos en el domicilio conyugal. Se considerará domicilio conyugal, el lugar establecido de común acuerdo por los cónyuges, en el cual ambos disfrutan de autoridad propia y consideraciones iguales"²⁷, desprendiéndose que están obligados a vivir en la misma casa y a compartir no sólo el techo sino también el lecho, dando así la consumación del matrimonio y la perpetuación de la especie.

La obligación de referencia es la correspondiente al débito conyugal, es una obligación que indirectamente se debe de dar entre los consortes, sin embargo, este deber es de ambos cónyuges y corresponde a los dos tanto el derecho de vivir junto al otro, como el de copular, es decir, tiene que existir reciprocidad de obligaciones, por lo que en caso de incumplimiento de alguno de los consortes le dan la facultad al otro para que ocurra ante la autoridad judicial, a efecto de que resuelva a cerca de la situación que resulte del conflicto derivado del incumplimiento de un obligación.

Antes de la reforma del artículo 163 del Código Civil imponía únicamente que la obligación del débito conyugal fuera a cargo de la mujer el vivir al lado del marido, con la reforma al darle también la obligación al marido se dan relaciones igualitarias

²⁷ Código Civil para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la República en materia federal, p. 27.

para la mujer, claro que en ocasiones se da la negativa de ella para cumplir con el débito conyugal, de asistencia y socorro o de cualquier otra que debe tener para con su cónyuge, sin embargo el Código Civil protege a la Institución del matrimonio conforme se aprecia en el artículo 147 al mencionar que "Cualquier condición contraria a la perpetuación de la especie o a la ayuda mutua que se deben los cónyuges, se tendrá por no puesta"²⁸ por lo que este artículo esta previendo cualquier actitud que tuviesen los cónyuges para evadir el cumplimiento de sus deberes, ya que al renunciar la perpetuación de la especie (el débito carnal), a la ayuda mutua y asistencia y socorro, se tendrá por no puesta.

Ahora bien es preciso señalar que dicho deber es para cumplirse dentro del domicilio conyugal, el cual sólo existe cuando los cónyuges de común acuerdo lo establecen siempre que exista la privacidad de los consortes para tener plena autonomía en su vida y que cuenten con sus espacios mas elementales, esto debido a ciertos acontecimientos suscitados entre parejas en la actualidad, por ejemplo cuando no existe domicilio conyugal ya que uno de los cónyuges no acepta el vivir en un domicilio propuesto por el otro, el cual puede ser el del padre, madre, tíos o cualquier familiar o vecino; si fuera aceptado por el cónyuge en vivir en cualquiera de los lugares que se han mencionado no es domicilio conyugal, este será un hogar conyugal.

Debemos pensar que anteriormente era mas fácil obtener vivienda propia, al considerar, que si los cónyuges no están viviendo en una casa independiente, ¿no es

28 Código Civil para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia Federal, p. 25.

domicilio conyugal?, por lo tanto no se podría dar el débito conyugal, empero el débito conyugal es para que sea cumplido por ambos cónyuges, no importando el lugar que se determine para que se cumpla (siempre que no sea contrario a la moral y buenas costumbres), el cual puede ser en un lugar distinto siempre y cuando se tengan privacidad para realizar el acto, sin embargo como se hizo mención en el párrafo anterior se debe realizar en el domicilio que los cónyuges hayan establecido para vivir en atención a las buenas costumbres que deben prevalecer y regir a la sociedad mexicana.

También es de mencionar, que el deber de cohabitación puede ser dispensado de su cumplimiento a los cónyuges, por el juez de lo familiar, que se le denomina separación de cuerpos, la cual se realiza sin que se llegue al divorcio, esto aun cuando vaya contra los fines del matrimonio, este supuesto opera en dos hipótesis, la primera cuando cualquiera de los cónyuges padece de una enfermedad incurable y transmitible en forma sexual y la siguiente es para el caso que uno de los cónyuges demande al otro y se solicita la separación provisional.

Cualquier situación que se suscite derivado del incumplimiento de este deber se tiene que ventilar ante las autoridades judiciales a través de una Controversia del Orden Familiar, ya que en caso de imponerse de forma forzosa (que generalmente se da la violencia, sea la física o la moral para ello) se estaría encuadrando el delito de Violación entre Cónyuges recientemente creado por las reformas del 30 de diciembre de 1997.

El artículo 164 de la ley sustantiva Civil enuncia que "los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a sus alimentación y a la de sus hijos, así

como a la educación de estos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades. A lo anterior no está obligado quien está imposibilitado para trabajar y careciera de bienes propios, en cuyo caso el otro atenderá íntegramente a esos gastos, los derechos y obligaciones que nacen del matrimonio serán iguales para los cónyuges e independientes de su aportación económica al sostenimiento del hogar²⁹, este precepto obliga a los dos cónyuges a la aportación económica para sufragar los alimentos, no mencionando que sea condicionado éste, al cumplimiento de los otros deberes como puede ser el débito conyugal, debido a que no se puede condicionar la vida o integridad de los menores al cumplimiento de ese deber.

De este numeral tomado del Código Civil encontramos que los derechos y obligaciones son iguales en el matrimonio, sin embargo siempre se manejan con cierta parcialidad ya que en ocasiones el cónyuge varón se niega a cumplir con sus obligaciones, no dejándole otra opción a la mujer que salir en busca de trabajo para poder sufragar los gastos derivados de las necesidades más elementales de alimentos, de igual forma se puede dar en la educación de los menores, claro que el incumplimiento de este deber recae en el tipo penal de abandono de personas.

Por ello no se explican las omisiones cometidas por los encargados de administrar justicia, ya que si bien la Ley sustantiva Civil contiene los preceptos a cumplir, se deja en cierta medida a consideración del Juez y del Ministerio Público, ya que este último encuentran explicaciones para no iniciar una Averiguación Previa, para que al día siguiente la mujer pida no continúe la etapa procesal en contra de su marido, la

29 Compilación de legislación sobre menores, p. 37

cual regularmente o en la mayoría de los casos, la mujer acude sola sin ningún tipo de asesoría a la Agencia del Ministerio Público, y al saber la que le puede pasar al cónyuge, determina no continuar con el trámite.

En la mayor parte de los asuntos que se presentan derivados de las obligaciones alimentarias, el deudor alimentario busca evadir el cumplimiento correspondiente para con sus hijos y cónyuge, el precepto legal es tajante al enunciar que se debe cumplir de forma proporcional entre los dos cónyuges, sin embargo en algunas ocasiones la mujer al no trabajar no tiene ingreso alguno, haciendo difícil el cumplimiento por parte de ella, ya que el cónyuge que ha de proporcionar el dinero para cubrir dichos gastos llega a condicionarlo a cambio del débito carnal.

Tal actitud es tolerada por la mujer, de lo contrario no tendría para mantener a sus hijos y como se ha mencionado al no existir trabajo ni la posibilidad de encontrarlo sea por tener hijos menores, o por que tampoco como trabajadora domestica la contratan, se ve obligada a aceptar la condición que el cónyuge le impone, además en el supuesto de que se decida por iniciar cualquier acción contra el deudor alimentario, éste estallaría en ira por el atrevimiento del otro cónyuge, debido a que se gira un oficio al lugar donde labora el deudor alimentario para que se le descuente un porcentaje que decreta el Juez de las percepciones del deudor alimentario, el cual varia dependiendo del numero de hijos y la cónyuge.

De igual forma es indispensable que cada uno de los preceptos consagrados en el artículo sea considerados como derechos y obligaciones iguales para ambos cónyuges, sin embargo el hombre llega a asumir la responsabilidad en todo lo relativo al pago de los gastos por concepto de alimentación, exigiendo por lo tanto que la mujer le

compense dicho gasto de distintas formas; por lo cual en algunos casos se llega a cometer un ilícito, como la violación entre cónyuges, que la ley penal actualmente también la considera como violación entre concubinos, circunstancia anteriormente contemplada como el ejercicio indebido de un derecho.

Es por ello que la legislación se debe de analizar e interpretar en su sentido estricto, ya que de lo contrario se estará en un grave problema derivado de un conflicto de leyes ocasionado por el desconocimiento de la misma ley, perjudicando no sólo a los integrantes de la familia, sino aún mas a los que vivan la misma problemática el día de mañana.

CAPITULO III
DESAVENENCIAS CONYUGALES

Desde que se constituyeron los primeros grupos que fueron el antecedente de la familia, como hordas, clanes, tribus y otros tipo de grupos irregulares, se ha estado en presencia de los problemas entre pareja, aunque tal vez no se puede decir que son desavenencias conyugales, toda vez que no se encontraba celebrado el matrimonio que diera la calidad de cónyuges, sin embargo es el inicio de los problemas en familia, por estar constituida la figura de un jefe de familia (padre), la madre y los hijos, así como todos los demás parientes, por ello si existía la situación de conflicto en pareja que es la importante para esta investigación por ser el antecedente del origen de la familia.

Las desavenencias conyugales son aquellos conflictos que se suscitan entre los cónyuges, es decir, entre aquellos que han celebrado el matrimonio civil, cabe señalar que está es diferente a la violencia intrafamiliar y la violencia familiar, ya que los dos tipos de violencia señalados se pueden dar entre padres e hijos, entre hermanos y sólo entre los dos padres, incluyendo también a los parientes que estén viviendo con los agredidos o los agresores.

La Violencia intrafamiliar se define como “Aquel acto de poder u omisión, recurrente, intencional y cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbalmente, psicoemocionalmente o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar que tenga alguna relación de parentesco por afinidad, consanguinidad, tenga o lo haya tenido por afinidad, civil, matrimonio,

concubinato o mantenida una relación de hecho...³⁰, la violencia intrafamiliar es la que se da no sólo dentro del hogar también es considerada la que se ejerce fuera del lugar donde viven los agredidos, contemplada en la ley administrativa.

Cabe señalar que la Ley de violencia intrafamiliar también define el maltrato entre concubinos, sin embargo el conflicto de leyes en materia penal y familiar es referente al contrato de matrimonio que nos da la pauta para el cumplimiento de los derechos y obligaciones que deben realizar los cónyuges.

La desavenencia conyugal inicia, no sólo cuando la pareja comienza a pelear, si no en el momento en que los cónyuges se ponen en desacuerdo por alguna decisión que deban tomar, sea por involucrar a un cónyuge o a los dos, que por sencilla que sea puede causar molestia en el otro consorte, claro está que los conflictos de pareja son de tipo ideológico, por ello son de carácter meramente subjetivo; es decir, para una persona determinada forma de actuar puede ser correcta, no así para otra, que en algunos casos llega a ser el otro cónyuge.

Tal es el caso que infinidad de parejas que se han divorciado, jamás saben desde cuando comenzaron a perder el interés por su cónyuge, ya que aparentemente fue tan insignificante el acto que lo provocó, en algunas ocasiones llega a ser por incompatibilidad de caracteres, que no puede ser visto a tiempo en las parejas por considerarse unidos por aspectos de carácter sentimental rehusan el separarse.

La desavenencia conyugal se puede presentar de dos formas, las que se

30 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 608

manifiestan en forma física o verbal que pueden ser de forma agresiva, es decir, que las discusiones pueden darse a través de los insultos al cónyuge, claro que también puede ser la discusión para tratar de demostrar quien tiene la razón de determinados actos de manera pacífica, en la primera se trata de minimizar a la pareja para someterla a una determinada opinión y en la segunda se debate por la razón de hechos acontecidos en la vida marital; en la desavenencia física es el intentar someter al otro cónyuge a través de la fuerza o mediante golpes.

Así los conflictos suscitados pueden ser meras discusiones entre pareja, por actos que se consideran no fueron hechos conforme a lo que se debía de actuar, esto en forma de debate, agrediendo o insultando al otro cónyuge; que también puede ser presentar en forma física, por actos no necesariamente reprobables, sino que se puede ver acrecentado por la forma en que vivió el cónyuge agresor o simplemente por considerar que las palabras salen sobrando.

Aunado a lo que llega a pasar en la vida de pareja y familia por actos que se consideran son reprobables, se suma la ideología de cada uno de los cónyuges, por lo tanto es un hecho que la violencia familiar no conoce límites culturales, ideológicos, sociales ni geográficos, siendo el lugar en el que se desarrolla la familia, la que se manifiesta de diferentes formas estas pueden ser:

En maltrato físico con las variantes que pueden presentar como son los golpes, agresión sexual, privación de alimentos, encierro o torturas, entre otros.

En maltrato psicoemocional al ignorar a la pareja, el rechazo, el tratar al cónyuge con hostilidad, el denigrarlo o hacerle burla, este tipo de maltrato lo define la ley de

Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar como “Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuyas formas de expresión pueden ser: prohibiciones, coacciones, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad”³¹, este maltrato es el mas usual que se da en la vida de pareja y con los hijos, el cual es seguido de desavenencia.

En maltrato sexual el cual puede ejercer cualquiera de los cónyuges, sin embargo en la mayoría de los maltratos de este tipo son en contra de la mujer, derivado de ello la creación del tipo penal de Violación entre Cónyuges o Concubinos.

Las desavenencias conyugales se ven repetidas continuamente por otros factores como lo son el alcoholismo, la drogadicción, la falta de cumplimiento de los deberes establecidos para el matrimonio, que este último, es el factor principal de una larga cadena de conflictos, ya que al incumplirse ciertas obligaciones comienza el revanchismo entre los cónyuges, ya que si un cónyuge exige el cumplimiento de una obligación derivada del matrimonio sea esta de dar o hacer, es condicionado dicho cumplimiento, lo cual desencadena una serie de problemas.

Estudios efectuados respecto a la vida de los cónyuges han determinado que a la mujer en la mayoría de los casos se le condiciona la entrega de dinero que cubra los gastos derivados de los alimento, por ello en la actualidad de han dado una serie de mecanismos para que se efectúe el cumplimiento sin que los acreedores alimentarios deban de erogar cantidad alguna al iniciar el juicio de alimentos, la demanda se

31 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 608

tramita en la vía Controversia del Orden Familiar de Alimentos ante el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal en la Oficialía de Partes Común ventanilla 12, conocida como alimentos por comparecencia.

Sin embargo cuando decide el acreedor alimentario exigir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, el deudor intimida a la mujer argumentando que le quitara a los menores y si el acreedor alimentario no reacciona ante tal amenaza, se le reconviene tanto los Alimentos, la Guarda y Custodia o en su caso el régimen de visitas, dando como resultado problemas no sólo para los cónyuges sino también para los menores, que en estos casos son los que sufren emocionalmente las desavenencias conyugales.

En las desavenencias conyugales encontramos que lo más viable para que su efecto no sea tan grave, es prestar la atención necesaria y tratar de ponerse en los zapatos del otro, solo así se dará un paso más para que la desavenencia no termine en disolución conyugal.

3.1 LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR

La violencia Intrafamiliar es un termino reciente para el derecho mexicano, ya que si bien como lo mencionamos en el tema anterior referente a las desavenencias conyugales, ha existido el maltrato y por lo tanto violencia familiar, no había sido

tomado en cuenta por los legisladores de forma directa, ya que en algunos casos también vivían en un hogar con violencia familiar, además de que se seguía teniendo muy arraigada la cultura Patriarcal (en el sentido machista), por lo cual no se concebía que se diera la igualdad a la mujer consagrada en la Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos.

Cabe señalar que la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar es de carácter administrativo, la cual define a la violencia intrafamiliar en su artículo 3º como “Aquel acto de poder u omisión, recurrente, intencional y cíclico, dirigido a dominar, someter, controlar o agredir física, verbalmente, psicoemocionalmente o sexualmente a cualquier miembro de la familia dentro o fuera del domicilio familiar que tenga alguna relación de parentesco por afinidad, consanguinidad, tenga o lo haya tenido por afinidad, civil, matrimonio, concubinato o mantenida una relación de hecho y que tiene por efecto causar daño”³² esta ley tiene su aplicación en el Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), en el Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI) de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, en el Centro de Atención contra la Mujer Maltratada (CAMI), entre otras instituciones administrativa que no inician de forma inmediata una acción judicial, a diferencia de otras que si inician acciones sean de carácter civil o penal.

En referencia a la violencia familiar en materia Civil encontramos que en el artículo 323 bis impone la obligación a los miembros de la familia a cumplir lo siguiente “Los integrantes de la familia tienen el derecho a que los demás miembros les respeten su integridad física y psíquica, con el objeto de contribuir a su sano

32 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 608

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 leyes³³.

La violencia familiar en el artículo 323 ter del Código Civil se define como “Los integrantes de la familia están obligados a evitar conductas que generen violencia familiar. 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 atenté contra la integridad física, psíquica 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.”³⁴ En esta definición cierra la violencia familiar a que los agredidos y el agresor habiten en el mismo domicilio, claro está que no siempre el agresor vive en el mismo domicilio, ya que en ocasiones el progenitor no vive con la cónyuge y los hijos, sin embargo al visitarlos los maltrata, por lo que la definición civil es cerrada; el parentesco que debe existir entre el generador de violencia y el receptor es requisito en las dos leyes en comento y de igual forma la ley administrativa enuncia la agresión de manera reiterada que debe de existir contra los miembros de la familia.

En Materia penal el artículo 343 bis enuncia “Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física o moral así como la omisión grave, que de manera reiterada 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

33 Agenda Civil, p. 44

34 Agenda Civil, p. 44.

lesiones³⁵ este artículo define la conducta activa y omisiva con la cual se tipifica la violencia familiar así como las personas que como sujetos activos y pasivos intervienen en ella.

En el mismo artículo de la ley penal sustantiva en el párrafo segundo menciona quienes pueden cometer el delito, “Comete el delito de violencia familiar el cónyuge, concubina, concubino; 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 víctima³⁶, en esta definición se requiere que el sujeto agresor habite el mismo domicilio que el agredido, claro está que al igual que en la materia civil en algunas ocasiones no se puede obtener este requisito para que se de la violencia familiar, ya que en ocasiones el cónyuge que abandona el domicilio conyugal por varios meses o años, para regresar el día menos pensado, que probablemente la cónyuge abandonada ya se había olvidado de él, mismo que le exigirá el débito conyugal a través de la violencia; configurando el delito de violación entre cónyuges.

Antes de la reforma de 1997 sólo era ejercicio indebido de un derecho, conforme a la jurisprudencias de la Octava Época, en la Instancia: Primera Sala, Fuente: Apéndice de 1995 del Tomo: Tomo II, en la Parte SCJN, Tesis: 142 DELITO DE EJERCICIO INDEBIDO DE UN DERECHO Y NO DE VIOLACIÓN,. La cópula normal violenta impuesta por el cónyuge, cuando subsiste la obligación de cohabitar, no es integradora del delito de violación, sino del de ejercicio indebido de un derecho, previsto en el

35 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 194

36 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 194

artículo 226 del Código Penal para el Distrito Federal; pero si tal comportamiento se presentara en una diversa entidad federativa cuya legislación penal no prevea esa figura, únicamente podría sancionarse por el ilícito que se integre derivado de la violencia ejercida para copular.

Octava Época: Contradicción de tesis 5/92. Entre las sustentadas por los Tribunales Colegiados Primero y Tercero del Sexto Circuito. 28 de febrero de 1994. Mayoría de tres votos.

En la misma situación está un cónyuge que abandona a los acreedores alimentarios y rehace su vida, acudiendo sólo a visitar de vez en cuando y en esas visitas golpea a la cónyuge y a los hijos, sea por que no quiere cumplir con sus obligaciones alimentarias o simplemente por que le propone a la cónyuge que tengan relaciones sexuales; el agredir a la cónyuge sin llegar a la copula no configura el delito de violación entre cónyuges, acreditará la violencia familiar, en este caso no se tipifica ya que no habita el mismo domicilio, aun para la materia civil no se acredita el extremo que menciona el artículo 323 bis que al igual que el artículo 343 bis no habitan en el mismo domicilio.

Sin embargo para la materia administrativa referente a la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Familiar, si acredita los elementos señalados en el párrafo anterior, esto es, si hay agresión dentro o fuera del domicilio familiar y no se requiere que habiten en el mismo, ahora bien en referencia a la materia civil se puede hacer constar los extremos que se establecen en el artículo 444 bis es decir, limitar la Patria Potestad en cuanto a su ejercicio derivado de los actos de violencia familiar.

En la Violencia Intrafamiliar se encuentran tres aspectos los cuales siempre estarán

en los actos que realicen las personas agresores y agredidos, los cuales son los siguientes:

a).- El primero como el generador de la violencia Intrafamiliar el cual es "Quien realiza actos de maltrato físico, verbal, Psicoemocional o sexual hacia las personas con la que tenga algún vínculo familiar"³⁷ conforme a lo que establece la Ley de Asistencia y Prevención de la Violencia Intrafamiliar en su artículo 2º, éste es el agresor, el cual conforme a lo descrito puede ser la mujer o el varón dentro de el parentesco que se estableció en el párrafo anterior.

b).- La violencia intrafamiliar, es el acto para someter a alguna de las personas que habitan en el domicilio familiar y que existe grado de parentesco entre el agresor y el agredido.

c).- Los receptores de la violencia Intrafamiliar, son las personas que agredidas y el ordenamiento en cita las define como " Los grupos o individuos vulnerables que sufren el maltrato físico, verbal, Psicoemocional o sexual en su esfera biopsicosexual"³⁸, los cuales al tener un grado de parentesco con el generador de la violencia (agresor) deben ser atendidos por la autoridad que se encarga de aplicar esta ley, como es el CAVI (Centro de Atención a la Violencia Familiar) o el DIF.

37 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 194

38 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 593

La Violencia Intrafamiliar se puede manifestar de tres formas distintas de maltrato que puede ser causada por todos y cada uno de los parientes del agredido, es decir, en el parentesco consanguíneo sin limitación de grados sea ascendente o descendente, a los colaterales, a los parientes civiles y por afinidad, siempre que se tenga por efecto causar un daño, que puede ser causado dentro o fuera del domicilio familia.

De los conceptos anteriormente enunciados se denota que la violencia generada en la familia señalada como violencia Intrafamiliar considera los mismos tipos de violencia que se pueden presentar en la ley civil y penal que se comenta, no siendo necesario los tres, ya que pueden existir cada uno en forma independiente “causar daño, y que puede ser de cualquiera de las siguientes clases: ...a) Maltrato Físico.... B) maltrato Psicoemocional..... C)Maltrato Sexual...”³⁹

El maltrato Físico en la Ley de Asistencia y Prevención a la Violencia Familiar se define de la siguiente forma “Todo acto de agresión intencional repetitivo, en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro, encaminado hacia su sometimiento y control”⁴⁰, para la ley penal la violencia familiar en el aspecto físico la define así “por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física...”⁴¹, de igual forma se establece para el Código Civil en su artículo 323 bis “Por violencia familiar se considera el uso de la fuerza física..”⁴².

39 Compilación de Legislación sobre Menores, p.608

40 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 608

41 Agenda Penal, p. 87.

42 Agenda Civil, p. 44

La violencia Psicoemocional para la ley Administrativa en el artículo 3 se define como “Al patrón de conducta consistente en actos u omisiones repetitivos, cuyas formas de expresión pueden ser: prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, amenazas, actitudes devaluatorias, de abandono y que provoquen en quien las recibe, deterioro, disminución o afectación a su estructura de personalidad.”⁴³, en los artículos 343 bis y 323 ter de la ley penal y civil sustantiva respectivamente, consideran a la violencia moral, definiciones que van encaminadas en el mismo sentido, de las cuales se encuadran las conductas de omisión, tales como la abstención de proporcionar los alimentos por parte del acreedor alimentario.

El condicionar el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que contempla la violencia familiar es un factor de gran importancia, ya que antes solo a través de la Controversia del Orden Familiar se podía solicitar el cumplimiento de dicha obligación en la vía familiar, situación que en la actualidad se pueden ejercer las acciones tendientes a la violencia familiar, con todas las consecuencias que esta acción implica, además del abandono de personas, se estará en el supuesto de violencia familiar, según lo estipulado por el artículo 343 bis al considerar “el uso de la fuerza física o moral así como la omisión grave, que de manera reiterada se ejerce en contra de un miembro de la familia por otro integrante de la misma, contra su integridad física, psíquica o ambas independiente de que pueda producir o no lesiones.”⁴⁴.

Es de señalar que el tipo penal abandono de personas contemplado en el artículo 336 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal señala “Al que sin motivo

43 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 608

44 Agenda Penal, p. 87.

justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión o de ciento ochenta a trescientos sesenta días multa; privación de los derechos de familia y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.⁴⁵, relacionándose con la definición de violencia familiar, ya que derivada de una omisión se esta agrediendo, tanto física como psíquicamente a los miembros de la familia.

En la violencia sexual, la ley administrativa la define en el artículo 3° como “al patrón de conducta consistente en actos u omisiones reiteradas y cuyas formas de expresión pueden ser: negar las necesidades sexoafectivas, inducir a la realización de prácticas sexuales no deseadas o que generen dolor, practicar la celopatía para el control, manipulación o dominio de la pareja y que genere daño. Así como los delitos a que se refiere el título Decimoquinto del Código Penal para el Distrito Federal, es decir, aquellos contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, respecto a los cuales la presente Ley sólo surte sus efectos en el ámbito asistencial y preventivo.”⁴⁶, esta definición de violencia intrafamiliar en el aspecto sexual, contempla la violación entre cónyuges, ya que es la cópula efectuada a través de la fuerza.

Para la ley sustantiva civil y penal la violencia familiar en el aspecto sexual se contempla en la violencia física, independientemente de que se ejerza la acción correspondiente por la conducta que se realiza, ya que además de la violencia familiar se puede denunciar la violación entre cónyuges.

45 Agenda Penal, p. 86.

46 Compilación de Legislación sobre Menores, p. 608

De esta breve recopilación de conceptos se denota que independientemente de los conflictos de la ley penal y civil se suma también la administrativa, ya que la ley de referencia, no contempla mas que sanciones de carácter administrativo, tales como multas y se lleva el conflicto ante una autoridad de orden conciliatoria, que en ocasiones no se cumple con lo ordenado por una autoridad judicial, entonces será aún más difícil que se de buen término a lo que se solicita a la autoridad administrativa.

3.2 EL EJERCICIO DE UN DERECHO DEL ARTICULO 17 CONSTITUCIONAL

Dentro de los aspectos fundamentales que ampara la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en las garantías individuales encontramos el artículo 17 constitucional, que al prohibir el ejercicio de un derecho por propia mano, es aplicable al conflicto que se suscita en relación a la violación entre cónyuges y al abandono de personas, sin embargo únicamente enunciaremos el primer párrafo, por ser el que se relaciona con el conflicto de leyes tanto de la materia penal y la familiar.

El texto del artículo de referencia señala “Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho.”⁴⁷.

La violación entre cónyuges es un conflicto que se suscita derivado de la incompatibilidad que llega a existir entre ellos, sin embargo cuando la cónyuge no

⁴⁷ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 6

esta en la actitud de cumplir con el débito conyugal, al varón en ocasiones se le hace fácil exigirlo mediante los golpes y las amenazas.

Resulta indudable que la familia es la institución básica de la sociedad y que ella no sólo tiene lugar una serie de procesos cruciales para la reproducción social, sino que constituye un medio privilegiado para el crecimiento y desarrollo de sus miembros. Todos los mexicanos y los que habitan el territorio mexicano tenemos derecho a una vida libre de la violencia, a vivir y a convivir sanamente para alentar el pleno desenvolvimiento de la sociedad.

Como seres humanos y como mexicanos tenemos que formar mujeres y hombres pensantes y libres en ambientes donde no existan relaciones de sumisión y subordinación, sino de coordinación armónica. Por ello nadie puede sostener que natural o jurídicamente exista derecho de propiedad de los padres sobre de los hijos, o del marido sobre la mujer.

La familia es y ha de ser espacio para que sus miembros se desarrollen como seres humanos, siendo la violencia, en el núcleo familiar, un elemento deteriorante e incluso destructivo de su unidad esencial. Así el hecho de que los cónyuges se tomen atribuciones que vulneran a la familia, colocándola en actos violentos, repercutiendo en el aspecto psicológico y físico.

La violencia familiar como se ha expresado, abarca diversos temas, entre ellos la violación entre cónyuges, el abandono de personas, los cuales para el tema de estudio se debe de abordar desde diversos frentes, ya que aun y cuando ya existe la acción que puede erradicar tal problemática, se deben hacer efectivos los programas para la

asistencia y prevención.

Al referir nuestra Constitución Federal que ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma, para el caso concreto se refiere a que se deberá acudir ante la autoridad competente para reclamar el derecho que le ha sido vulnerado o violado.

Dicho numeral con el artículo 16 en su párrafo primero de la Constitución Federal Mexicana, señala “nadie puede ser molestado en su persona, familiar, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento”⁴⁸, esto es que aun y cuando una persona tenga la razón de una determinada pretensión No podrá ejercerla por el mismo, ya que tendrá que acudir ante la autoridad competente.

Para evitar tipificar el delito de Violación entre cónyuges que contempla el artículo 265 bis del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, se deberá acudir ante el Juez de lo Familiar para que en la vía de Controversia del Orden Familiar se exija al cónyuge culpable el cumplimiento de sus deberes, que para el caso, es el débito conyugal, de conformidad al artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal que señala “Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la integración de la sociedad”, por lo que en este orden de ideas, se acredita la acción intentada en esta vía.

Ante el abandono de personas se debe de actuar de la misma manera, ya que el cumplimiento se debe exigir ante la Controversia del Orden Familiar de Alimentos, de

48 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 5

conformidad al artículo 940 de la ley adjetiva civil.

En el primer supuesto no se podrán hacer justicia por si mismo, le sigue el segundo supuesto que se relaciona con los dos tipos penales y que confluyen con las acciones familiares, esto es que de igual forma no ejercerán violencia para reclamar su derecho mediante la imposición de la copula en forma violenta, o tomando dinero para poder cubrir los gastos generados por los alimentos.

Por lo anteriormente señalado se puede ejercer la vía penal y la civil, en la primera el cumplimiento de los alimentos es mediante la coacción, ya que el sólo hecho de pensar en la privación de la libertad obliga al deudor alimentario a cumplir con sus acreedores, esto se le puede exigir a cualquiera de los cónyuges, el delito es de querrela en el abandono de cónyuge y para los hijos se perseguirá de oficio; por lo que respecta a la violación entre cónyuges se le procesará por haber realizado la conducta típica del delito, mismo que se perseguirá a petición de la cónyuge, es decir de querrela.

Los cónyuges sea el varón o la mujer cuando solicitan el cumplimiento de las obligaciones inherentes al matrimonio lo realizan en forma violenta, se trate de agresión física, psicológica o sexual, lo cual refleja el abuso de poder al interior del núcleo familiar, de ahí que se considera en la actualidad un asunto de interés general.

En la violación entre cónyuges, el cónyuge agresor al exigir la obligación del débito conyugal lo realiza mediante la violencia, sin el consentimiento de la cónyuge ejerciendo un derecho por medio de la violencia, lo cual esta prohibido por la Constitución Federal.

Para el caso de la Controversia del Orden Familiar es la vía y forma idónea de exigir el cumplimiento de los deberes conyugales, mecanismo para evitar el conflicto penal que se deriva por la desavenencias conyugales, toda vez que las personas que tratan de ejercer su "derecho" ya sea el débito conyugal o los alimentos sobrepasan lo establecido por el artículo 17 de nuestra carta magna.

Es de hacer mención que toda la problemática que se encuentra en nuestro país existe debido a la constante ignorancia de la ley, por considerarse que es exclusivo de los abogados y jueces el conocimiento y manejo de la misma, desconociéndose los alcances del matrimonio, si es que se celebren el matrimonio, ya que hay un número considerable de parejas en nuestro país que viven en concubinato.

Las garantías individualés que contempla la Constitución son de gran importancia, ya que no permite que se vulnera la integridad de los cónyuges, los cuales al existir obligaciones derivadas del matrimonio, deben respetar y cumplir sus deberes, y en caso de incumplimiento en un acto de civilidad social se ejerciten las acciones correspondientes para que el demandado manifieste lo que a su derecho corresponda, dando así la garantía de audiencia.

3.3. EL MINISTERIO PUBLICO COMO REPRESENTANTE SOCIAL

El Representante social, es aquel que se encarga de velar por la seguridad de la sociedad, aquel que representa los más altos intereses de la colectividad; buscando

que no se atenté contra cualquier miembro de la comunidad, lo cual es competencia del estado, ya que a éste le corresponde entre las diversas facultades que tiene, el encargado de realizar estas funciones en el Distrito Federal es el "Ministerio Público" conforme a lo que establece el artículo 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que a la letra dice "El Gobierno del Distrito Federal estará a cargo de los poderes de la Unión, los cuales ejercerán por sí y a través de los órganos de gobierno del Distrito Federal representativo y democráticos, que establece esta Constitución."⁴⁹, en su fracción VIII que menciona "El Ministerio Público en el Distrito Federal estará a cargo de un Procurador General de Justicia"⁵⁰, por lo tanto al Ministerio Público como representante social le corresponde la seguridad colectiva.

Sin embargo la problemática que impera en la sociedad mexicana derivada de los conflictos familiares, es agravada por la falta de conciencia y ética tanto en la población como en los que fungen como autoridad investigadora consignadora.

Por un lado al presentarse las personas a denunciar algún hecho constitutivo de delito sin asesor jurídico, dan la pauta para que los orientadores de barandilla no proporcionen respuesta a los planteamientos manifestado por los quejosos y en el peor de los casos no se levanta la Averiguación Previa por ser competencia de la agencia el delito, que para la violación entre cónyuges será una Agencia Especializada en Delitos Sexuales y para el abandono de personas (en los menores) será una Agencia Especializada en Asuntos de Menores e Incapaces.

La problemática social que se vive en las oficinas públicas destinadas a la

49 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 70

50 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 77

asistencia social, impera en todas las áreas de gobierno, como lo es la corrupción y negligencia que no escapan de ella las oficinas encargadas de la administración de justicia.

Referente a la autoridad investigadora consignadora, el Ministerio Público en ocasiones se encuentra en situaciones similares, ya que constantemente cuando la población acude a este tipo de oficinas, no obtienen respuesta o solución a sus problemas, debido a que los servidores públicos que atienden a estas personas (que se encuentran en estado vulnerable), en ocasiones no están capacitados para dar un buen servicio, o simplemente por el cansancio, derivado de la duración del turno (que es de 24 horas); ocasiona se le solicite al quejoso regrese al día siguiente, o simplemente lo hacen esperar.

Al momento de presentarse alguna desavenencia entre los cónyuges como consecuencia a la falta de cumplimiento de las obligaciones alimentarias y el acreedor alimentario decide ejercer cualquiera de las vías jurídicas existentes que le corresponden para exigir los deberes a los obligados por contraer matrimonio; en la agencia del Ministerio Público no les proporcionan la atención, ya sea por las cargas de trabajo o por que no acude con un asesor, no tomando en cuenta la problemática que está viviendo el quejoso, mandándolo al Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI), donde la atención que le ofrecen es llamar al deudor alimentario y solicitarle el cumplimiento, el cual puede o no presentarse durante los tres o cuatro citatorios que le envíen.

Cuando una persona actúa realizando una conducta delictuosa, en el cual incumbe al grueso de la población, no puede considerarse un asunto que sólo compete a la vida

de las personas involucradas, ya que sus efectos se extienden a todo el complejo social y afectan al conjunto familiar, que es el grupo primario y fundamental de sustento a nuestra sociedad, siendo así que es acertada la intervención del Ministerio Público.

La actuación que el Ministerio Público debe tener para los casos que se configure el tipo penal de violación entre cónyuges en la Agencia Especializada en Delitos Sexuales, y en el Abandono de Personas ante la Agencia Especializada en Asuntos de Menores e Incapaces, para el caso de menores, y para los cónyuges en las agencias que corresponden al domicilio del quejoso; es la atención inmediata, realizando las acciones tendientes a prevenir una futura agresión por parte del indiciado.

En el caso de la Agencia Especializada en Asuntos de Menores e Incapaces número 57 en el mes de enero únicamente se iniciaron cinco denuncias por abandono de personas, de las cuales tres fueron de incapaces, siendo estas personas adultas que contaban con demencia senil, de los dos asuntos restantes uno fue por abandono de las obligaciones alimentarias y una mas por abandono de cuidados de dos menores que no pueden cuidarse solos.

El procedimiento de atención que se imparte en la Agencia especializada en cita cuando acude algún quejoso a denunciar los hechos que pueden constituir un delito; es entrevistado por un orientador de barandilla, el cual le requiriere información para que el Ministerio Publico determine si se tipifica el delito, en su caso se le indicará que puede esperar a que se le tome la declaración para que inicien las indagatoria y posteriormente se mande citar al indiciado.

Al crearse el tipo penal de la violación entre cónyuges la Cámara de Diputados y Senadores apoyados por los grupos mas vulnerados intentan reducir el amplio campo de problemas a los que se enfrentan las mujeres para hacer valer sus derechos de respeto a su integridad física, por lo cual con esta reforma se esta en posibilidades de consignar a el cónyuge agresor, toda vez que el Ministerio Público se veía limitado en su actuación por no contemplarse tal tipo penal.

Anteriormente a la reforma de diciembre de 1997 la población se sentía desalentada al acudir ante las Agencias Especializadas ya que la actuación realizada por el Ministerio Público se ve viciada por la no intervención de los servidores públicos que tienen a su cargo las agencias del Ministerio Publico, es de señalar que la población tiene la idea que las cuestiones legales, solo compete a los profesionistas en leyes, por lo cual cuando llegan a las agencias especializadas sean de delitos sexuales o de menores, pasan por una serie de dificultades, que en el mejor de los casos cuando se llega a consignar la averiguación previa con o sin detenido, se determina el conflicto de leyes tanto de la materia Penal como la Civil en especifico la Familiar, en la cual, por las lagunas que tiene las leyes, se deja en una perdida de tiempo para la persona que inicio el calvario de denunciar algo así.

Es de resaltar que la actuación del Representante social, en la actualidad se ha ido mejorando por la serie de actividades que están realizando, las que van encaminadas a mejorar la atención de los quejosos que concurren en busca de una solución a las agresiones que viven en su domicilio conyugal.

La Especialización de las Agencias tanto de delitos sexuales, como de Asuntos de menores e incapaces han dado la pauta para una mejor atención, sin embargo, bajo ese

pretexto algunos Ministerios Públicos se han escudado para no dar la atención a los quejosos, ya que cuando concurren a denunciar delitos relacionados con menores como es el caso de el abandono de personas en una agencia que no sea especializada, se abstienen de levantar la denuncia respectiva, bajo el argumento de que debe concurrir a las agencia 57 que se ubica en la colonia Doctores, la 58 que esta en la Delegación Alvaro Obregón y la 59 que está en Peralvillo; resultando un gran problema para una persona que vive en la zona de Milpa Alta o en Tlahuac o cualquier otra parte alejada de las agencias, además de que en la noche no hay transporte seguro y otras complicaciones que se suscitan, orillando a los quejosos a desistirse en acudir a levantar la averiguación previa.

3.4 EL JUEZ DE LO FAMILIAR.

El Juez de lo familiar es la autoridad judicial encargada de dirimir todos los asuntos que tengan que ver con los conflictos familiares, el sustento legal de este Juzgador lo encontramos en el artículo 2º en su fracción IV de la Ley Orgánica del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal.

Para ejercer un derecho en materia civil que se cree violado por la contraparte es necesario promoverlo conforme a las formalidades que la propia ley establece, ya que esta materia es de estricto derecho; de conformidad con lo estipulado por el artículo 14 párrafo tercero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que señala “En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los

principios generales del derecho⁵¹, sin embargo dentro de la materia civil hay excepciones a las reglas generales, dentro de las cuales tenemos a la materia familiar.

Sin embargo no toda la población sabe que en la materia familiar se considera como aspecto principal el bienestar de la familia, ya que como es bien sabido la población, no utiliza los servicios de un abogado, por falta de dinero o por considerar que su problema pasará de manera automática, además de tener la creencia de que un trámite judicial como algo sumamente pesado, aunado a la actitud del cónyuge hace que se sienta con temor.

Dentro de los problemas a los que se enfrenta el profesionista y especialistas en la materia, es que la rama familiar no es tan remunerada como otras ramas por lo cual no hay muchos con interés en esta área, ya que ¿cuanto pueden cobrarle a una persona que solicita trámite de alimentos?, que al estar ejercitando la Controversia del Orden Familiar no lo hacen por tener recursos económicos suficientes, sino por la carencia de los mismos para cubrir las necesidades derivados de los alimentos.

Por ser un conflicto de tipo social corresponde al gobierno la atención del problema que surge derivado de las leyes, que aunque nuestros legisladores no reforman la ley por desconocimiento, por ello es tarea prioritaria el proscribir este tipo de situaciones que vulneran a la sociedad mexicana, siendo de tal magnitud que se ha rebasado el ámbito de actuación del Gobierno en todas sus esfera, por lo que los juzgadores a su leal saber y entender resuelven como lo consideran y en base al ordenamiento jurídico, claro esta que la misma ley los faculta para que suplan la deficiencia de la queja en la Controversia del Orden Familiar.

51 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 5

El artículo 941 en el párrafo segundo del Código de Procedimientos Civiles vigente para el Distrito Federal enuncia “En todos los asuntos del orden familiar los jueces y tribunales están obligados a suplir la deficiencia de las partes en sus planteamientos de derecho”⁵², sin embargo los juzgadores no suplen en muchas ocasiones las deficiencias, por lo que el actor se encuentra en desventaja, ya que al no ser bien remunerada esta rama no estimula a que se especialicen en la misma.

De los estudios realizados se desprende que la legislación mexicana es una de las mas completas, sin embargo la falta de aplicación por los abogados y los jueces deja en tela de duda lo buena que puede ser la ley; es conveniente señalar que en el artículo 940 del Código de Procedimientos Civiles señala “Todos los problemas inherentes a la familia se consideran de orden público, por constituir aquélla la base de la integración de la sociedad.”⁵³, al ser de interés público se considera de interés social, y por ello incumbe al estado la búsqueda de acciones que proscriban la violencia familiar, contemplada dentro de la familia la violación entre cónyuges y los alimentos, obligaciones que deben de cumplir los cónyuges sea la mujer o el varón al momento de contraer matrimonio.

Es de señalar que la ley adjetiva civil contempla en el artículo 941 “El juez de lo familiar estará facultado para intervenir de oficio en los asuntos que afecten a la familia especialmente tratándose de menores, de alimentos y cuestiones relacionadas con la violencia familiar, decretando las medidas precautorias que tiendan a preservar

52 Agenda Civil, p. 170

53 Agenda Civil, p. 170

la familia y proteger a sus miembros.”⁵⁴, por lo cual al presenciarse algún hecho que vulnere a la familia el Juez de lo familiar debe hacer del conocimiento de la autoridad competente (como el Ministerio Público, el DIF entre otras instituciones), claro que al tratarse de menores, ya que sobre los cónyuges, la mayoría de las acciones a intentar en materia penal son de querrela, como las lesiones, la Violación entre Cónyuges, el abandono de personas (cónyuges).

Al tratarse de la materia familiar “No se requieren formalidades especiales para acudir ante el Juez de lo familiar cuando se solicite la declaración, preservación, restitución o constitución de un derecho o se alegue la violación del mismo o desconocimiento de una obligación, tratándose de alimentos, de calificación de impedimentos de matrimonio o de las diferencias que surjan entre el marido y la mujer sobre la administración de bienes comunes, educación de hijos, oposición de padres y tutores y en general de todas las cuestiones familiares similares que reclamen la intervención judicial.”⁵⁵, acción que debe promoverse en la vía de Controversia del Orden Familiar.

De conformidad con la cita anterior denotamos que en realidad la finalidad de el legislador es dar la eficaz protección a la familia, tal es el caso que en la actualidad se puede “acudir ante el Juez de lo familiar por escrito o por comparecencia personal en los casos urgentes”⁵⁶ ejemplo de ello es el trámite de alimentos por comparecencia, claro está que no en todos los casos se da la comparecencia, ya que en asuntos como la separación provisional de los cónyuges en tanto demanda al agresor no lo realizan

54 Agenda Civil, p. 44

55 Agenda Civil, p. 170

56 Agenda Civil, p. 171

por comparecencia.

La difusión de las demandas por comparecencia se ha visto muy socorrida por la población, ya que en ocasiones si van a demandar los alimento es obvio que no tenían para pagar los servicios de una abogado; al ver los resultados que arroja este nuevo servicio del Tribunal es conveniente que se implantara no solo para los alimento, sino también para todas las consideraciones que se vierten en el capítulo de Controversias del orden familiar.

Para el caso de que al Juez familiar se le presente mediante una Controversia del orden familiar el cumplimiento del débito conyugal este tendría que admitir a trámite y resolver, ya que es su obligación el solucionar sobre las cuestiones que se le presenten, por que los artículos 940, 941 y 942 lo facultan para intervenir en ello, ya que el débito conyugal es un acto de intimidad y no se podrá dar fe publica de ello por el actuario, por atentar contra el pudor y las buenas costumbres.

El erradicar las causas de desavenencia conyugal no es una tarea únicamente del juzgador, sino también de todos aquellos que tienen injerencia en las decisiones de pareja, no olvidando que este problema es de cultura, el simple hecho de no pagar para un trámite jurídico, el no querer pagar por una consulta médica, por la educación y por una serie de servicios que incumben directamente al individuo y que repercuten en su estado físico y desarrollo social, ya que con las reformas y adiciones a nuestras leyes manifiestan un derecho vivo que surge de las transformaciones sociales, es por ello que compete a toda la población y en obligación a los profesionistas de la materia el conocer y analizar las nuevas reglas de derecho, principios e instituciones que son las encargadas de la atención a los que sufren de la violación entre cónyuges y el abandono de personas.

CAPÍTULO IV
LAS INSTITUCIONES

Los problemas que aquejan a la sociedad mexicana incumben al ámbito público, al estado le corresponde el velar por las familias para que no vivan en un ambiente de alta vulnerabilidad y se vean beneficiadas por los programas que el gobierno implementa para tal efecto, como los programas de atención y prevención implementados a víctimas que han sufrido conductas típicas como la violación, la violencia familiar y el abandono de personas entre otras.

Cada uno de los Gobiernos Municipales, Estatales y el Federal, deben de impulsar las iniciativas de ley a efecto de proscribir los motivos que generan la violación entre cónyuges, el abandono de personas y en general todo acto de violencia familiar, ya que al constituirse un problema de orden público compete a cada una de las autoridades el buscar la participación ciudadana para disminuir los índices de violencia.

La actuación de las Instituciones que coadyuvan con la aplicación de los planes y programas de asistencia social y la impartición de justicia en nuestro país son muy variadas, las cuales tienen diversas actividades, que van de la conciliación hasta el ejercicio de acciones legales, tales como el inicio de juicios familiares o de la averiguación previa con la finalidad de que se apliquen las sanciones correspondientes, por la acciones u omisiones que se cometan contra cualquier miembro de la familia.

En la prevención, atención y el seguimiento de las conductas típicas generadas

dentro de la familia, las instituciones encargadas de proporcionar estos servicios a las personas que están relacionadas con las conductas como la violación y el abandono de personas, encontramos al Sistema Nacional Para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), el Centro De Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI), el Centro de Atención a la Mujer Violada (COVAC), la Agencia Especializada en Asuntos del Menor e Incapaz (AEMI), El Ministerio Público de lo Familiar, la Agencia Especializada en Delitos Sexuales, entre otras, que para el caso concreto las mencionadas son las inmersas directamente en apoyar a las víctimas de los delitos.

Es de mencionar que el Centro para la Atención de la Violencia Intrafamiliar es una de las áreas con las que cuenta la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, que hasta antes de las reformas al Código Penal vigente para el Distrito Federal únicamente tenía el objetivo de coadyuvar en el desempeño de las funciones de amigable composición para que los miembros de una familia no se vieran afectados por los distintos factores que conllevan a la desintegración familiar, actualmente con las reformas ya se puede iniciar la Averiguación Previa por violencia familiar, contemplado entre ella la violación entre cónyuges y el abandono de personas.

En materia de atención a víctimas de violencia intrafamiliar el Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI) dependiente de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal, "fue pionero en el Distrito Federal y probablemente en el país, en materia de atención a víctimas de violencia intrafamiliar, así como las cuatro agencias especializadas en delitos sexuales de la misma entidad"⁵⁷.

Así en materia de atención a la violencia dentro de la familia se han creado una

⁵⁷ Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, p. 15

serie de acciones tendientes a el mejoramiento de vida familiar y para la erradicación de la violencia en cualquiera de sus modalidades.

Como un dato estadístico tenemos la encuesta realizada por la Secretaria de Gobernación en el Centro Femenil de Readaptación Social del Distrito Federal, en la cual las reclusas “hablaron de violencia física, sexual y/o emocional a que fueron sometidas por sus padres, esposos y otros familiares”⁵⁸, manifestando el coraje y rencor que hacia ellos tienen.

En la misma estadística se refleja que “existe un 20% de reclusas... por haber dado muerte a sus hijos o esposo, casos en que especialmente notoria la violencia padecida previamente... por la mujer y sus hijos.”⁵⁹, por lo tanto era de gran importancia la creación un centro de atención a la violencia familiar, ya que la violencia en el hogar, fomenta a sujetos con conductas de violencia, en “entrevistas a 11 mujeres recluidas en el Distrito Federal por homicidio, revelaron que 9 de ellas mataron a sus maridos, según adujeron, porque las sometían a maltratos severos y humillaciones constantes, o las desplazaron.”⁶⁰.

Así en el año de 1990 mediante acuerdo número A/026/90 el Procurador General de Justicia del Distrito Federal funda el Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI) el cual es publicado en el Diario Oficial de la Federación el 5 de octubre.

⁵⁸ Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, p. 12

⁵⁹ Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, p. 12

⁶⁰ Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, p. 12

Este centro se crea toda vez que “en la sociedad capitalina prevalecen valores, cuyas demarcaciones son señaladas por la familia, la que constituye el núcleo central para lograr el desarrollo individual de sus integrantes”⁶¹.

El CAVI fue el antecedente para que la familia tuviera atención en sus conflictos internos, los cuales pueden manifestarse en distintos ámbitos del derecho, sea el civil, penal o el administrativo, por ello compete al Estado establecer mecanismos idóneos para su conservación e integración contra todo aquello que vaya en contra o en deterioro de la familia que necesariamente es el origen de la comunidad social.

Cabe señalar que los Organismos no Gubernamentales Internacionales y los Nacionales fueron lo que en forma conjunta con las instituciones de gobierno impulsaron la creación de los centros que actualmente existen, ya que mediante las convenciones internacionales ratificadas por nuestro país y retomadas por los Organismos no Gubernamentales (ONG), los gubernamentales y las Instituciones de Asistencia Privada (IAP) practicaban la atención y seguimiento, de conformidad con el artículo 133 de la Constitución Federal Mexicana, sin embargo al no estar los ordenamientos dentro de una ley promulgada por el Congreso de la unión, la consideraban como no aplicable, en los Juzgados familiares.

4.1. El Sistema Nacional Para el Desarrollo Integral de la Familia.

⁶¹ Compilación de Legislación Sobre Menores, p. 726

De cada uno de los problemas sociales que se encuentran en la sociedad mexicana, existen Instituciones encargadas de brindar el apoyo necesario a las personas que están viviendo situaciones difíciles (como lo es la familia en la violencia), uno de los organismos encargados de impartir la asistencia social a nivel nacional son los Sistemas para el Desarrollo Integral de la Familia, tanto el Nacional, el del Distrito Federal, los Estatales y los Municipales.

Los Sistemas para el Desarrollo Integral de la Familia son organismos dependientes del Sector Salud, por competir a las Secretarías de Salud lo inherente a las labores de asistencia social que deben impartir los gobiernos municipales, estatales y el federal, al respecto la ley Orgánica de la Administración Pública Federal en su artículo 39 fracción I menciona las funciones que le corresponden a la Secretaría de Salud, “establecer y conducir la política nacional en materia de asistencia social, servicios médicos y salubridad general, con la excepción de lo relativo al saneamiento del ambiente; y coordinar los programas de servicios a la salud de la Administración Pública Federal, así como los agrupamientos por funciones y programas afines que, en su caso se determinen;”⁶², este ordenamiento faculta para conocer de todos los problemas de la familia, a la Secretaría de Salud y al Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia por ser un organismo desconcentrado de la misma, ya que la atención que se proporciona a la población es la Asistencia Social, sin embargo en materia legal corresponde a las instancia correspondientes, tales como las Procuradurías de Justicia y los Tribunales del fuero común de cada entidad.

⁶² Compilación de Legislación Sobre Menores, p. 220

Dentro de las funciones que se le han asignado al DIF por parte del gobierno federal en materia de asistencia social, según lo establecido en la Ley sobre el Sistema Nacional de Asistencia Social y al Estatuto Orgánico de dicha Institución se contempla el buscar el sano desarrollo de la Familia célula de la sociedad, de la mujer, de los menores y de los ancianos; considerados estos grupos de la población como aquellos que sufren mayor índice de vulnerabilidad.

Una de las funciones asignadas a la Dirección de Asistencia Jurídica son las encaminadas a atender a la población vulnerable en los asuntos familiares, las cuales puede desarrollarse en el maltrato de menor, maltrato familiar, incumplimiento de las obligaciones familiares, etc. atención que se proporciona en forma psicológica, social y legal en los DIF municipales, estatales y el nacional.

Así la Subdirección de Asistencia Jurídica dependiente de la Dirección antes mencionada tiene por objeto la atención de grupos vulnerables que requieren de la asistencia social impartida por el DIF, a través de la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, desarrollándose en los campos de prevención y atención, lo cual se aplica a través de las diversas coordinaciones de Trabajo Social, Psicología y la Jurídica, mediante los programas denominados Prevención del Menor Maltratado (PREMAN), Integración Familiar y la Procuraduría de la Defensa del Menor y la Familia, por mencionar algunos de los programas con los que cuenta en DIF, para la atención al público.

Al momento de presentarse cualquier persona para solicitar los servicios asistenciales por parte del DIF, se le canaliza al área de filtro, para que sea valorada su situación tanto social, psicológica y jurídica y así se le proporcione la atención que

corresponda.

La atención que se proporciona en Trabajo Social, es la siguiente; Se gira un citatorio para que el agresor o el obligado a cumplir ciertos actos derivados del parentesco acuda al DIF, para que en conjunto con la trabajadora social asignada al caso, determinen el problema y la posible solución, aveniendo a la pareja para que realice o se abstenga de realizar ciertas conductas.

Sin embargo como no se tiene un servicio de mensajería para que los citatorios sean entregados a las personas requeridas no es muy confiable la entrega del mismo, ya que la persona que entrega el citatorio es el que acude solicitando el servicio.

Al tener que entregar el citatorio la persona que solicita la asistencia social, el cónyuge que lo recibe por lo regular considera que no es valido, por ello en un 65% de los primeros citatorios girados, no son atendidos debiéndose girar nuevamente el segundo y en algunas ocasiones el tercer citatorio.

Cabe señalar que en la mayoría de las instituciones se realiza el mismo procedimiento para la atención de los miembros de la familia, por mencionar algunas de ellas el CAVI, CAPEA, en ocasiones las Agencias del Ministerio Público entre otras.

Cuando el primer citatorio se gira, y no se presentan las personas (del 65%), un 35% solicita sea modificada la fecha por sus actividades que le impiden el presentarse y sólo el 20% acude en la fecha indicada en el citatorio, cabe señalar que las personas que se presentan deben de esperar su turno, ya que aún cuando se les cita para una

hora específica no se les atiende exactamente, lo que puede variar entre 10 y 20 minutos.

Al presentarse la persona en el DIF la Trabajadora Social detecta la situación familiar que están viviendo los cónyuges o concubinos, efectuando posteriormente una entrevista socioeconómica, de la cual se deriva cuantos hijos tienen, en que condiciones viven y si es necesaria la atención psicológica, en dicha entrevista que se practica se procura que la pareja reflexione en lo conveniente de llegar a un trámite legal, manifestándole las ventajas y desventajas, ya que este se realiza cuando no existe la voluntad de uno de los cónyuges para cumplir las obligaciones que tiene para con los integrantes de su familiar, por ello se les insta para que se efectúe un convenio interno (Convenio DIF).

En el Convenio se estipula lo relacionado a los alimentos, mencionando la cantidad que se pagara al cónyuge, así como la forma de pago y el periodo en que a de ser efectuado el pago, la cual puede efectuarse en la Institución, en la oficina de pensiones; el obligado alimentista periódicamente depositará la cantidad a que se ha comprometido en el convenio, misma que es entregada a los acreedores alimentarios.

Si por alguna causa no llegaran al acuerdo de fijar la pensión alimenticia directamente en las instalaciones del DIF, se les sugiere su canalización al departamento Jurídico a efecto de realizar un convenio judicial en la vía de Jurisdicción Voluntaria, para que sea el Juez de lo Familiar quien conozca del asunto y así se pueda girar el oficio de descuento al trabajo del deudor alimentario y se le pague los mismos días a los acreedores alimentario, en su caso se deposite la cantidad pactada o también se entregue en un lugar determinado; cabe señalar que en

cualquiera de las tres formas tendrá que ser de forma periódica.

En los convenios que efectúa el DIF también se puede estipular lo referente a las visitas de los menores y la Guarda y Custodia de los mismos, sin embargo en aspectos de falta de cumplimiento de el deber del débito conyugal no se considera, ya que por lo regular cuando se ve esta situación es para solicitar el divorcio, sea por parte del varón o de la mujer, por que de manera ideológica no se considera correcto el ventilar ante otras personas la vida íntima de pareja.

De igual forma se debe de considerar que al darse el incumplimiento de los deberes del débito conyugal, por costumbre machista se consiguen otra pareja, las cuales en la mayoría de los casos están mejor atendidas que la cónyuge e hijos, claro esta que la mujer también llega a tener estas conductas las cuales no son tan constantes como las del varón.

Al presentarse la problemática derivada del incumplimiento de los deberes alimentarios y del débito conyugal, la mujer por lo regular no piensa en acudir ante alguna autoridad para resolver la situación de conflicto, ya que tolera en gran medida estas situaciones esperando que el cónyuge cambie su actitud y le proporcione a sus menores lo necesario para subsistir, situación que no sucede, por lo cual se deben realizar los trámites legales.

En caso de que se valore como viable la atención psicológica, se canaliza a esa área, en la cual es practicada una breve entrevista para determinar cuantas sesiones necesitan las personas, de igual forma en esa área se les hace ver la importancia de la familia y de que no se desintegre ya que es en detrimento de los hijos del matrimonio.

En la mayoría de los casos el área que da la pauta para que se proporcione la atención legal es Trabajo Social, ya que como se hizo mención, es la que tiene contacto por primera vez con el público usuario, por ello a consideración de las Trabajadoras sociales buscan la conciliación entre las partes, aunque algunos los canalizan de inmediato como en los Intestados, en los cuales no hay que conciliar sólo iniciar el trámite; en los casos de abandono de hogar por un determinado tiempo en el cual el cónyuge que abandono ya tiene otra pareja, entre otros asuntos.

El área Jurídica es la que se encarga directamente de determinar la vía en que se seguirá el juicio, sin embargo lo que más se atiende son los divorcios y los juicios de alimentos, ya que es difícil en la mayoría de las ocasiones que se presenten para conciliar su situación, además que como se refirió en ciertos casos ya no hay nada que hacer en el aspecto de conciliación.

Para el caso de las Controversias del Orden Familiar que se tramitan para solicitar el cumplimiento del pago de los gastos que se generan por concepto de alimentos, se desarrolla de manera muy lenta, ya que en muchas ocasiones la cónyuge que solicita el cumplimiento no lleva las Actas de Nacimiento de sus hijos, el acta de matrimonio, el domicilio del demandado para que se le emplace y el lugar donde trabaja el obligado, por lo cual se le cita a una segunda entrevista, sin embargo en ocasiones no tiene para los gastos de transporte o es demasiado tedioso y cansado el acudir constantemente.

Es de señalar que los usuarios de los servicios del DIF no están obligados a conocer los requisitos que deben llevar, sin embargo la misma Institución cuenta con oficinas de asesoría en los Centros del DIF que se encuentran en todas las

delegaciones políticas del Distrito Federal, en la cuales pueden acudir para que les sean informados los requisitos, y al acudir a el área jurídica el trámite sea efectuado el mismo día o a más tardar dos días después, este periodo dependerá de la carga de trabajo que se tenga, ya que de la Ventanilla número 12 de oficialía de Partes Común del Tribunal Superior de Justicia giran oficio para que el DIF conozca de los juicios, incrementando aún mas las cargas de trabajo que son aproximadamente 125 y el que mas asuntos lleva tiene un promedio de 250, que pueden ser sucesorios por la Vía legitima o la Testamentaria, Alimentos, Guarda y Custodia, Divorcios Voluntarios y Necesarios, Nombramientos de Tutor, Suplencia de Consentimiento para salir del país, Rectificación de actas, entre otros.

Al iniciar el trámite de alimentos el abogado lo que busca es tratar de llegar a un convenio con el demandado, de un 100%, se llega a convenio de un 35% al 40% en la audiencia, y el 60% al sentirse agredidos, traicionados y exhibidos no lo hacen por lo cual en ocasiones agreden a la mujer en los juzgados o aun en las instalaciones del DIF.

La actuación que se da en el DIF para los casos de violación entre cónyuges, es mínima, ya que solo es una asesoría, como se ha mencionado solo tiene injerencia en materia familiar y no en la penal, por lo cual se les remite a la Agencia del Ministerio Público para que se inicie la indagatoria.

4.2.EL CENTRO DE ATENCIÓN A LA VIOLENCIA INTRAFAMILIAR.

El Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar (CAVI), fue creado en el año de 1990, mediante acuerdo numero A/026/90 del C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal, publicado el día 5 de octubre del mismo año en el Diario Oficial de la Federación, a efecto de atender los problemas que se susciten en la familia por constituir ésta el núcleo central de la sociedad.

En los considerandos del acuerdo que crea al CAVI, se expone que la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal “se propone reforzar esos vínculos, no permitiendo que la relación de un hecho logre el desmembramiento o menoscabo que por sus efectos lesivos se produzcan siendo de gran importancia el establecer un Centro de Atención a la Violencia Intrafamiliar para prevenir y sancionar las conductas antisociales, mediante tratamientos específicos...”⁶³, por lo tanto es la familia el aspecto principal a cuidar, por ser la misma el origen de las futuras generaciones, las que pueden ser mejores si se apoya a la familia para que se desarrollen sus integrantes en un ambiente armónico.

Compete al CAVI, el seguimiento y atención a los problemas familiares derivados de los conflictos que se susciten mediante la violencia ejercida contra cualquiera de sus miembros, la atención que es brindada en la calle de Doctor Carmona y Valle número 54 primer piso, Colonia Doctores, el seguimiento es de la forma siguiente:

Al solicita el servicio a través de la orientadora de barandilla (la recepcionista) canaliza a la persona que solicita la atención a las áreas que integran al CAVI, el área de Trabajo Social realiza la entrevista y detecta el grado del daño causando en el

⁶³ Compilación de Legislación Sobre Menores, p. 726

interior familiar, de esta forma sí a consideración de la trabajadora social, se cree necesaria la intervención por parte de un Psicólogo del CAVI, el interesado es canalizado, para que se proporcione una cita inicial y posteriormente las necesarias.

Cabe señalar que al igual que en el DIF, se gira citatorio para que se presente la persona que esta efectuando conductas de violencia familiar, el cual debe ser entregado por la persona que esta siendo agredida; asimismo se pueden girar mas de un citatorio para que se presente la persona que esta inmersa en el conflicto familiar y así valorar, si efectivamente el denunciado es el agresor o es el agredido.

Para seguir brindando la atención se proporciona un Carnet al usuario, para que en fechas posteriores se presente con los integrantes de la familia que están sufriendo las agresiones, de esta forma la Trabajadora Social determina que tanto se ha progresando en las relaciones familiares respecto en la erradicación de la violencia familiar, siendo esta área por lo tanto, la que resuelve sobre el cierre del caso, en base a los informes que se le proporciona por parte del área de Psicología.

Para la atención Psicológica los usuarios del CAVI, requieren ser canalizados por cualquiera de las áreas que integran el mismo centro, como lo es Trabajo Social o el Jurídico, ya que estos son los que pueden determinar si se requiere el servicio, que por lo general si se les proporciona, ya que la situación que viven las personas que habitan en un domicilio en donde existen conductas de violencia familiar en cualquiera de sus modalidades, presentan problemas de conducta para relacionarse con las demás personas, y en general todo aquello que lo lleve a adaptarse a su medio ambiente y

social.

En el área de Psicología cuando se les brinda atención por primera vez se determina que tantas consultas necesitan cada uno de los integrantes de la familia, las personas deben de acudir en día y hora determinada para no hacerlos esperar en forma excesiva; que de como consecuencia el desistimiento de la serie de consultas a que han de someterse los usuarios, por considerarse demasiado tedioso.

El titular del caso en el área de Psicología es el encargado de determinar las nuevas citas para que se presenten los agresores y agredidos, en fechas posteriores las cuales se programan mediante el carnet que se les proporciona a los mismos y dependiendo de la carga de trabajo que por lo regular llega a ser excesiva.

En las entrevistas que se proporcionan a las personas que acuden al CAVI, se les brinda la estabilidad nuevamente a la vida familiar, para que en conjunto interactuen de forma agradable, claro que en muchas ocasiones no es posible el que la familia viva como si nada hubiera pasado, ya que las secuelas que deja el maltrato son graves, tal es el caso que "entrevistadas 11 mujeres recluidas en el DF por homicidio, revelaron que 9 de ellas mataron a sus maridos, según adujeron, porque las sometían a maltratos severos y humillaciones constantes, o las desplazaron"⁶⁴, siendo esto una de tantas secuelas que pueden presentarse en el maltrato por ello la importancia del tratamiento psicológico.

Es importante señalar que el área jurídica tiene un gran campo de acción, ya que es

⁶⁴ Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, p. 12

en esta donde se encuentra el Ministerio Público de lo Familiar, el cual se encarga de integrar las denuncias para que se de el perfeccionamiento en las mesas correspondientes y se siga el delito de violencia familiar.

Es de señalar que cuando no es competente el área jurídica de este centro, se canaliza a las agencias especializadas, como las de delitos sexuales o las de menores e incapaces, ya que en estas es donde se encuentra el personal especializado para la atención de las víctimas, sin embargo se inicia la averiguación previa en el CAVI, remitiendo la averiguación previa como relacionada.

Cabe señalar que cuando se determina que se deben de ejercer ciertas acciones que competen al área familiar, como los son las Controversias del Orden Familia de Alimentos, Guarda y Custodia, Regulación de Visitas, entre otras, se canaliza a los usuarios a la Defensoría de oficio de lo civil o al DIF-DF, el cual inicia juicio correspondiente.

La atención proporcionada por el CAVI es de especial importancia ya que se informo "que en un 53.3% de las personas que atendió entre octubre de 1990 y junio de 1997 fue víctima de maltrato psicológico y físico; un 30.3% de maltrato físico, psicológico y sexual; y un 14.8% de maltrato Psicológico, y un 1.6% de maltrato psicológico y sexual"⁶⁵, con estos datos se determina que es necesario que existan centros como el DIF y el CAVI para que brinden atención a las víctimas de diversos delitos.

⁶⁵ Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, p. 8

4.3 LAS AGENCIAS ESPECIALIZADAS EN ASUNTOS DEL MENOR E INCAPAZ

Las Agencias Especializadas en Asuntos de Menores e Incapaces fueron creadas buscando la atención adecuada a los menores e incapaces, en virtud de que no deben ser atendidos como a todos los adultos, para tal efecto hemos de determinar que es un menor y que un incapaz.

El menor de edad es aquel aún no ha cumplido los 18 años, según lo señala el artículo 34 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al establecer “que son ciudadanos de la República los varones y las mujeres que, teniendo la calidad de mexicanos, reúnan además los siguientes requisitos: I.- Haber cumplido 18 años,”⁶⁶, ya que la ciudadanía es la actitud de ejercer por si mismo sus derechos y obligaciones (capacidad de ejercicio).

En referencia a la minoría de edad el Código Civil establece en su artículo 24 que “son restricciones a la personalidad jurídica que no deben de menoscabar la dignidad de la persona ni atentar contra la integridad de la familia”⁶⁷, por lo tanto las personas que tienen la restricción de la minoría de edad requieren de un tratamiento especializado, aunque se trate de adolescentes, los cuales pueden ingresar por problemas de vandalismo.

⁶⁶ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, p. 21

⁶⁷ Agenda Civil, p. 4

El Código Civil en su artículo 450 establece quienes son los incapaces de lo que refiere “tienen incapacidad natural y legal”⁶⁸ en este numeral se hace referencia tanto a los menores de edad y a los que se encuentran en estado de interdicción, tal como lo menciona en sus dos fracciones vigentes.

En la fracción primera establece “los menores de edad”⁶⁹ que como se ha hecho referencia son los que no han alcanzado los 18 años; en la fracción segunda establece “los mayores de edad disminuidos o perturbados en su inteligencia, aunque tengan intervalos lucidos; y aquellos que padezcan alguna afección originada por enfermedad o deficiencia persistente de carácter físico, psicológico o sensorial o por la adicción a sustancias tóxicas como el alcohol, los psicotrópicos o los estupefacientes; siempre que debido a la limitación o la alteración en la inteligencia que esto les provoque no puedan gobernarse y obligarse por sí mismos, o manifestar su voluntad por algún medio”⁷⁰.

De las definiciones anteriores respecto de los menores e incapaces delimitamos los sujetos que han de ser atendidos en las agencias especializadas de menores e incapaces, que a la fecha existen tres en el Distrito Federal, la número 57 ubicada la colonia Doctores, la 58 en la delegación Alvaro Obregón y la 59 delegación Cuahutémoc.

Para que se otorgue la atención adecuada a los menores que acuden a denunciar la violencia familiar o el abandono de personas a través de sus tutores o padres, se han

⁶⁸ Agenda Civil, p. 59

⁶⁹ Agenda Civil, p. 59

⁷⁰ Agenda Civil, p. 59

de presentar ante el orientador de barandilla, para que este valore si hay delito que perseguir o no y en caso de ser afirmativo se procede a dejarlos en la sala de espera para que se les tome la declaración inicial, es de señalar que muchas veces aún y cuando si existe delito cometido contra los menores como el abuso sexual o la violación no los atienden, ya que eso compete a las agencias especializadas.

Una vez que se les toma la declaración, son ingresados al servicio médico, para que se determine si llevan lesiones, si se presentaron afectados por cualquier substancia, es decir, bajo los influjos de algún enervante o bajo los influjos de bebidas alcohólicas, ya que esto determina si están orientados en modo, tiempo y lugar, una vez efectuado el examen médico, los quejosos pasan al área de trabajo social.

Al darse el inicio a la entrevista de Trabajo social se intenta determinar la situación que están viviendo los menores o incapaces, y que grado de peligro hay en su casa para valorar la reintegración al núcleo familiar, ya que el determinar la vulnerabilidad que tienen en su hogar es de gran importancia; la cual en caso de ser grave se canalizan al Albergue Temporal de la Procuraduría, para evitar así que puedan sufrir una lesión severa.

El Ministerio Público además de pasar a los menores al área médica y de Trabajo Social, los canaliza con un Psicólogo, para determinar si los menores o incapaces están declarando con verdad y determinar si han sido manipulados o mal informados, ya que en ocasiones acuden por solicitud del padre o madre para que declare en contra del otro cónyuge, según ellos para que tenga un buen escarmiento por alguna desavenencia conyugal que se haya presentado. Sin embargo en muchas ocasiones mas que ayudar a los menores o incapaces los obligan a través de amenazas a declarar

sea para iniciar la averiguación previa o para que no se inicie.

Una vez que se ha reunido la primera declaración, los informes del médico, de trabajo social y psicología, es remitida la averiguación previa a la Dirección de Agencias de Menores e Incapaces y a la Dirección de Asuntos del Menor e Incapaz, para que en cada una de estas se efectúen las acciones que correspondan en favor de los menores y de los incapaces.

En la Dirección de Agencias de Menores e Incapaces es donde se canaliza la averiguación para que sea asignada a cualquiera de las diez mesas de trámite, con la finalidad de que se integre la indagatoria y se acredite la probable responsabilidad y el cuerpo del delito, efectuados los dos requisitos es propuesto el ejercicio de la acción penal y se consigna al Juez competente.

Cabe señalar que la Dirección de Asuntos de Menores e Incapaces es la encargada de canalizar a cualquiera de los diez grupos que integran la misma, copia certificada de la averiguación previa a efecto de que se realicen las acciones correspondientes en beneficio del menor o incapaz, como son la pérdida de la patria potestad, juicios intestamentarios, testamentarios, rectificaciones de acta, tutoría, entre otros.

4.4. LA AGENCIA ESPECIALIZADA EN DELITOS SEXUALES

Los conflictos que se suscitan en la sociedad mexicana y que afectan de una

manera directa a la población, ya sea por la gravedad de estos o por la forma en que se efectúan, competen al Estado su debida la atención y prevención de estos y en la medida de lo posible buscar la erradicación de tales circunstancias a través de la difusión.

La violación es un delito que atenta contra los principios individuales (la libertad y el normal desarrollo Psicoemocional), por agredir no sólo a la persona sobre la que recae la conducta, sino también a la sociedad, por ser ésta la que resiente en mayor grado tales conductas, debido a las secuelas que se presentan después de que es atacada sexualmente, efectos que se extienden a todo el complejo social y afectan al conjunto familiar, que es el grupo primario y fundamental en el que se sustenta nuestra sociedad; por lo tanto es un problema de orden público.

En el ámbito del derecho penal, al considerar la gravedad que para nuestra sociedad tienen diversas conductas que atacan a la misma, es como mediante acuerdo del Procurador General de Justicia del Distrito Federal crea las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, la cuales tienen la finalidad de brindar una atención adecuada de las personas que han sufrido agresiones contemplada en el Código Penal en el capítulo relativo a los delitos Contra la libertad y el normal desarrollo psicosexual, entre ellos la violación entre cónyuges.

Al acudir la víctima a denuncia un delito cualquiera de las Agencias Especializadas en delitos sexuales son atendidos por el orientador de barandilla, quien practica interrogatorio a efecto de que determinen si se ha cometido algún delito, que en caso de ser así se le indica que debe esperar para que le sea tomada la declaración de los hechos.

El personal adscrito a la agencia especializada interroga a la víctima para que mediante las declaraciones informe como se sucedieron los hechos, si se acredita el delito se este en posibilidad de consignar al presunto delincuente.

Antes, durante o después de la declaración puede brindarse atención a la víctima por parte de los psicólogos, esto a consideración de los que laboran en la agencia, ya que en caso de que presente alteraciones de conducta o personalidad derivadas del ataque que ha sufrido, se le canaliza a recibir atención medica o psicológica para que se normalice en la medida de lo posible su actitud psíquica.

Cabe señalar que a la citada agencia corresponde efectuar el estudio psicosocial para determinar el medio ambiente en el que la víctima y sus familiares viven, a fin de valorar el tipo de atención que requiere, la cual se le puede proporcionar en la agencia o en otra área, a la cual puede ser canalizada por el titular de la agencia.

Si la víctima tiene alguna alteración física o psíquica postvictimización, concluidas las diligencias será remitida a la institución de salud más cercana para que se atienda en forma inmediata, que claro en ocasiones no es tan rápida la atención que se les brinda, ya que por la cantidad de personas que acuden a los centros de salud no se proporciona la atención al momento de que llegue la persona a solicitar los servicios, ni aún cuando van canalizados por el Agente del Ministerio Público, ya que los encargados de proporcionarles la ficha los hacen esperar entre una y dos horas, para que el médico les brinde la atención.

Corresponde a la mesa de trámite el reunir en su totalidad los elementos que

acrediten el delito, para que la averiguación previa sea remitida al Juzgado Penal del fuero común correspondiente quien determine si el procesado es el culpable del delito que se le imputa y en caso de ser afirmativo se aplique la pena que contempla el Código Penal.

El tipo penal de la violación entre cónyuges, se creo por el alto índice delictivo que existe respecto de las personas que teniendo la calidad de cónyuges, cometen actos que acreditan el delito de violación, sin embargo no se daba mayor trámite, toda vez que al dictar sentencia se declaraba el ejercicio indebido de un derecho, por lo tanto no se castigaba al cónyuge agresor.

Sin embargo a la fecha no se han denunciado en mayor grado los delitos de este tipo, ya que no se a hecho difusión en los hogares de este tipo penal, debido a que aún se tiene la costumbre de que la mujer debe aguantar el sufrimiento y malos tratos que proporciona el marido.

El que las diferentes instituciones se han abocado a la atención de los delitos cometidos en contra de los menores y cónyuges además de que exista la capacidad del estado para crear las áreas especializadas para la atención de los mismos es un paso fundamental, sin embargo no sólo con la existencia de las mismas es como se ha de mejorar en los servicios y en la vida de las personas que viven en nuestra sociedad, hace falta la conciencia y la ética de cada uno de los servidores públicos en los servicios brindados y así sean en verdad una ayuda que represente la actividad para la que fueron creados, ya que en muchas ocasiones al acudir a la agencias, en el caso específico la de delitos sexuales, lejos de que sea un trámite simple es mas tedioso de lo que muchas personas piensan.

Ahora bien, en el manual operativo de las Agencias Especializadas en Delitos Sexuales, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 7 de septiembre de 1989, es donde se enuncian las actividades de cada una de las agencias de este tipo y como se otorga la atención a las víctimas que concurren a estas. Claro esta que no se atiende tal cual se menciona, ya que en muchas ocasiones la población al ser demasiado demandante ocasiona que haya molestia en el personal que atiende en las agencias y por consecuencia reciben el maltrato de los que laboran en las mismas.

CAPÍTULO V

LA TIPICIDAD DE LA VIOLACIÓN ENTRE CÓNYUGES Y EL ABANDONO DE PERSONAS.

La violación entre cónyuges y el abandono de personas son temas de suma importancia en cuanto su atención y prevención en nuestro estado actual de derecho, aún y cuando la violencia hacia los miembros de la familia ya no es una práctica socialmente valorada y de que se han emprendido acciones para erradicarla, continua subsistiendo y manifestándose bajo nuevas circunstancias; así el tipo penal de violación entre cónyuges de reciente creación, no es tan recurrida ante las agencias especializadas en delitos sexuales, por que aún no se considera como vía para que dentro del seno familiar cese la violencia.

En referencia al delito de violación entre cónyuges, se a dado la atención e importancia por la legislatura de algunos estados, al cometer los cónyuge actos que tipifican el ilícito, por lo cual el índice de ataques de los que eran objeto las mujeres se incrementaba alarmantemente; es como se inicia el estudio para crear el tipo penal, que hoy comentamos, el cual es el instrumento legal para erradicar el gran malestar que existía entre algunas mujeres por el trato que les daban sus esposo, que lejos de apoyar en situaciones difíciles en la vida conyugal agravaba el ambiente familiar.

Por mencionar un dato estadístico al mes de marzo de 1999 "en 5 de estas entidades, a fin de prevenir la tesis jurisprudencial que niega que se dé violación cuando se fuerza al coito a la esposa, se amplió el tipo penal de modo que no deja lugar a dudas sobre la factibilidad de que ese delito sea cometido por el esposo contra ella."⁷¹, entre las 5 entidades, esta Baja California, Distrito Federal, Oaxaca, San Luis

⁷¹ Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, p. 10

Potosí y Veracruz.

Con las reformas aportadas por las legislaturas, se trata de erradicar en forma total aquellas conductas que vulneren las relaciones familiares, erradicando la incertidumbre de la vida familiar, al proporcionar un sano ambiente biopsicosocial, sin embargo no es competencia únicamente de los Poderes Legislativos, ya que en muchas ocasiones depende de la actuación de servidores públicos que lejos de ayudar a las víctimas de estos delitos, con su actitud fomentan que no denuncien, debido a que efectúan el trámite en forma tediosa, por lo tanto el quejoso se muestra apático para seguir adelante con las diligencias necesarias y por lo tanto en la que se consigne al presunto responsable.

Cabe señalar que en la mayoría de los asuntos en los que se comete el delito de abandono de personas, se vive la situación de que al momento de efectuar la denuncia la cónyuge, sea por el abandono de los deberes que tiene que cumplir el deudor alimentario para con ella o con los menores; en caso del que el deudor alimentario se encuentre preso no será esto de gran ayuda, debido a que los hijos no tienen que comer, y si esta en libertad le recordara de distintas maneras que tiene problemas legales gracias a que la cónyuge, faltó según el cónyuge incumplido a los tratos que debía de aguantar.

Es evidente que quienes imprimen violencia a sus relaciones en el ámbito familiar, sean del sexo que sean, tienen algún grado de poder dentro de ese ámbito, profundamente arraigado desde el punto de vista cultural, y frecuentemente avalado o soslayado por la norma jurídica y ejercen de manera abusiva ese poder, ya que como se definió al hablar de la violencia familiar también es un tipo de violencia el dejar sin

los medios económicos a aquellos que no se los pueden proporcionar por si mismos.

Al momento de que se presenta alguna persona para ser atendida en cualquiera de las agencias especializadas, se inicia un largo proceso que muchas veces lejos de ayudar a que se sienta protegida o protegido el sujeto pasivo, se da el sentimiento de impotencia por la serie de trámites o documentos que llega a pedir el Ministerio Público, además de los requisitos que el mismo tipo penal enuncia en muchas ocasiones.

5.1 Elementos del tipo penal de violación entre cónyuges.

El delito de violación es de los más antiguos que se conocen como tal, sin embargo la violación entre cónyuges no se consideraba y por lo tanto no se castigaba para el derecho mexicano a aquellos que atentaban contra la integridad de la mujer hasta antes de diciembre de 1997, debido a que existía una tesis que la calificaba como el ejercicio indebido de un derecho, el cual lejos de coadyuvar en el mejor desarrollo entre los cónyuges sólo demeritaba más la vida de familia.

Derivado de los grandes problemas que vivían las familias mexicanas por las desavenencias, provocadas por la falta de cumplimiento del débito conyugal, además de que se genero de forma constante la violencia familiar, dando como resultado la constante agresión en su modalidad del tipo penal de violación

Dentro de las Reformas que se efectuaron el 30 de Diciembre de 1997, se tipifico

el delito de violación entre cónyuges según lo establecido en el artículo 265 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal y establece que “Si la víctima de la violación fuera la esposa o concubina, se impondrá la pena prevista en el artículo anterior. Este delito se perseguirá por querrela de parte ofendida.”⁷², en concordancia con el 265 para establecer la definición completa de violación y copula.

El artículo 265 de la ley penal sustantiva define a la violación “al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años”⁷³.

Para determinar que se debe entender por cópula el mismo numeral en su párrafo segundo la define como “la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo”⁷⁴.

Cabe señalar que en conjunto los dos artículos dan la definición del delito de violación entre cónyuges, la cual debe de tener independientemente de lo señalado para la violación en el artículo 265 la calidad de ser cónyuge o concubina, para el estudio de este tipo penal lo analizaremos en sus elementos que lo integran, los cuales son:

1.- La conducta que ha de manifestarse para que se cometa el delito debe ser de acción, ya que a través de esta es que se efectúa una serie de maniobras tendientes a someter a la cónyuge para poder tener copula con ella, es decir que necesariamente se

⁷² Agenda Penal 98, p. 75

⁷³ Agenda Penal 98, p. 75

⁷⁴ Agenda Penal 98, p. 75

comete este delito por un hacer, criterio de Porte Petit que señala “Dada la naturaleza del núcleo del tipo, o sea la cópula, solamente puede cometer la violación por un hacer. Pues es imposible una realización omisiva, pues no se puede llevar la cópula no haciendo.”⁷⁵.

Los elementos de la conducta son aquellos que determinan quien comete el delito, el tipo de conducta, así como el bien jurídico tutelado que se transgrede con la conducta del que delinque.

2.- Los sujetos que participan en este delito son dos, tanto el sujeto activo, que es aquel que lleva a cabo la conducta a través del sometimiento de la víctima por medio de la violencia y la cópula, en este sentido es el marido. Cabe señalar que para este tipo penal será cometido por cualquiera de los cónyuges. Para el sujeto pasivo por lo regular nos referimos a la mujer que es la cónyuge a la cual se le transgrede su libertad de copular, a través de la violencia física o moral, en relación al sujeto pasivo no siempre será del sexo femenino, sin embargo es la mujer o concubina en la cual generalmente recae la conducta del cónyuge o pareja violador.

Es de señalar que algunos autores consideran a un tercer sujeto en el tipo penal, el Licenciado Eduardo López Betancourt lo determina como el ofendido del cual manifiesta que “es quien resiente el resultado del delito”⁷⁶, que pueden ser una o varias personas, siendo todos aquellos que rodean al sujeto pasivo como familiares,

⁷⁵ Candaudap Celestino Porte Petit, Ensayo Dogmático sobre el Delito de Violación, p. 27

⁷⁶ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p.195.

amigos, vecinos, entre otros.

3.- En la violación el bien jurídico tutelado es la libertad sexual que tiene el individuo a copular, que es la cónyuge, además la libertad de copular cuando así lo desee y no cuando se le quiera imponer tal actividad por parte del marido, ya que si la copula es cometida con violencia y sin el consentimiento de la esposa o pareja, se estará tipificando el delito.

4.- El Objeto Material en este delito es el sujeto pasivo, ya que es en el cuerpo de la cónyuge en donde tiene lugar el delito, esto es a través de la cópula que se efectúa por parte del marido.

5.- Las circunstancias de modo y tiempo, que el Licenciado Eduardo López Betancourt considera que son tres las teorías las cuales son:

a.- De la Acción.- Es cuando el delito se sanciona en el lugar donde se produjo la acción, sin importar donde se produjo el resultado.

b.- Del Resultado.- Se castigará en relación al ilícito en el lugar donde se produzca el resultado, no interesando donde se efectuó la acción que lo ocasionó.

c.- De la Ubicuidad.- Para esta teoría lo importante es que el hecho criminoso no quede impune; manifiesta la posibilidad de sancionarse, tanto en el lugar donde se produjo la acción, como en donde se realizó el resultado.

6.- La ausencia de la conducta para López Betancourt es el "hipnotismo" es

decir cuando el sujeto activo del delito esta bajo el mando de un tercer agente, por lo que no puede gobernarse por si mismo.

7.- Para el estudio del Tipo penal de violación entre cónyuges es el establecido en el artículo 265 bis del Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, en concordancia con el artículo 265 del mismo ordenamiento, que es el siguiente:

“Artículo 265.- Al que por medio de la violencia física o moral realice cópula con persona de cualquier sexo, se le impondrá prisión de ocho a catorce años.

Para los efectos de este artículo, se entiende por cópula, la introducción del miembro viril en el cuerpo de la víctima por vía vaginal, anal u oral, independientemente de su sexo.

Se castigara también como violación y se sancionara con prisión de ocho a catorce años, al que introduzca por vía vaginal o anal cualquier elemento o instrumento distinto al miembro viril, por medio de la violencia física o moral, sea cual fuere el sexo del ofendido.”⁷⁷

“Artículo 265 bis.- Si la víctima de la violación fuera la esposa o concubina, se impondrá la pena prevista en el artículo anterior.

Este delito se perseguirá por querrela de parte ofendida.”⁷⁸

⁷⁷ Agenda Penal 98, p. 75

⁷⁸ Agenda Penal 98, p. 75

7.1.- La tipicidad se presentará cuando el sujeto activo del delito, en este caso el marido, realice la cópula a su cónyuge por medio de la violencia sea física o moral y no medie consentimiento, o introduzca cualquier elemento distinto al miembro viril por vía anal o vaginal.

7.2.- La clasificación del tipo penal se divide en el daño que causa, el tipo de delito, por el número de sujetos que intervienen, por el tipo de resultado, por la persecución del mismo, entre otras, que a continuación se referirán:

8.- Por su gravedad es un delito, ya que se encuentra contemplado en el Código Penal tipificado como tal, el cual tiene una punibilidad por la ejecución del mismo.

9.- Por la ejecución de la conducta del agente es de acción, ya que como se señalo en lo relativo a la conducta, este delito no es de omisión, ya que se consuma con una conducta activa.

10.- Por su resultado es material, ya que se produce un resultado material con su realización, la cual es la cópula obtenida mediante la violencia física o moral.

11.- Por el elemento interno es un delito doloso, ya que la persona que lo comete, quiere y conoce los resultados del mismo, además de saber que es un delito.

12.- Por el número de actos es unisubsistente, ya que con un solo acto el delito se configura y ejecuta.

13.- Por el número de sujetos este es unisubjetivo, debido a que el texto así lo

establece, además de que se comete por una sola persona, este es el cónyuge varón, en contra de la mujer.

14.- Por su persecución este es de querrela, ya que el artículo 265 bis, así lo señala, por ser necesaria la anuencia de la víctima para la persecución del mismo.

15.- Por su materia es común, ya que se contempla en una ley para su aplicación se en el Distrito Federal en contra de particulares.

16.- Por su composición, es un tipo normal, por que en su contenido únicamente existen elementos objetivos.

17.- Por su ordenación metodológica, es fundamental básico, por que tiene plena independencia, es decir, se plasma una conducta ilícita sobre un bien jurídico tutelado.

18.- Por su Constitución.- Es autónomo el tipo penal, debido a que no requiere de otro tipo penal para que subsista, ya que la violación que se da a la cónyuge no esta condicionada a otro elemento, es decir que el tipo penal por si solo existe.

19.- Por su formulación es de tipo causistico (según la teoría causal que atiende al resultado), por que en su texto se plantean varias hipótesis, al mencionar que se puede dar mediante la violencia física o moral, mediante la introducción del miembro viril por vía anal, vaginal u oral, o en su caso se puede equipara a la violación, mediante la introducción de algún elemento distinto al miembro viril por vía anal o vaginal.

20.- Dentro de la misma clasificación para López Betancourt el delito de violación será de igual forma ALTERNATIVO, "porque con la ejecución de alguna de las hipótesis planteadas, se configura el delito"⁷⁹.

21.- Por el Daño que causa, es de lesión debido al menoscabo que sufre la víctima por la conducta que se ejercita en su contra.

22.- Es congruente, ya que hay relación entre lo que el sujeto activo quiere, con el resultado que obtiene, en este caso lo que el cónyuge quiere y lo que obtiene que es la copula.

23.- Por su duración es instantáneo, ya que en el mismo momento de su ejecución se consume el acto delictivo.

24.- Por su estructura es simple, ya que el tipo penal únicamente contempla el delito de violación entre cónyuges.

La clasificación antes descrita es la del tipo penal de violación entre cónyuges, faltando desglosar el delito para su debida interpretación.

El delito en cuestión necesita la calidad de ser cónyuge, para que se castigue como violación entre cónyuges, aunque al delito de violación simple se le castigue de igual forma, es decir con privación de la libertad de 8 a 14 años.

⁷⁹ Eduardo López Betancourt, Delitos en Particular, Tomo II, p. 197

Además de ser cónyuge, se requiere que se de la copula de forma violenta por parte del cónyuge varón, esto es mediante la intimidación (violencia moral) que se efectúe a la esposa de causar algún daño sea a los hijos o a ella misma, o en su caso la violencia física que se ejerza sobre de ella, la cual puede ser con algún instrumento; cabe señalar que la violación también puede ser cometida por la mujer al varón a través de la equiparable, es decir con objeto distinto al miembro viril que sea introducido por vía anal.

5.2 Elementos del tipo penal de Abandono de Personas.

En referencia al delito de abandono de personas, en específico el de los deberes alimentarios que se han de tener con la cónyuge y los hijos, en su carácter de acreedores alimentarios, deben pasar por una serie de situaciones para tratar de obligar al deudor alimentario al cumplimiento de sus deberes.

Es de señalar que en la mayoría de las ocasiones, las personas que están sufriendo como sujetos pasivos el abandono de personas no lo denuncian, debido a que por lo regular solicitan al deudor alimentario de manera verbal el cumplimiento o tratan de trabajar para poder solventar los gastos derivados de los alimento, sin embargo los trabajos que consiguen son de manera eventual.

Los alimentos en el sentido jurídico se define en nuestra ley Civil sustantiva de la siguiente forma: “los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la

asistencia en caso de enfermedad.”⁸⁰ Según la primera parte del artículo 308 de la ley mencionada, en este supuesto contempla las necesidades de los cónyuges, es decir, todo aquello que se le puede dar a los consortes, obligación a la que se comprometieron derivado del contrato matrimonial, obligación que es del orden público por atentar el incumplimiento contra la familia que es la célula y origen de la sociedad.

En el caso de los menores el mismo Código Civil vigente para el Distrito Federal menciona en su parte segunda del artículo 308 “Respecto de los menores los alimentos comprende, además, los gastos necesarios para la educación primaria del alimentista, y para proporcionarle algún oficio, arte, o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.”⁸¹, ya que para los menores es más difícil el obtener ingresos; actualmente es sabido que los menores se dedican a actividades como el limpiar parabrisas o cualquier actividad irregular o ilícita, obteniendo ganancias con las cuales solventan los gastos alimentarios, por ello busca erradicar estas actitudes que se brinda la protección de los menores y así la ley penal enuncia que el delito es de oficio.

Del análisis del artículo 308 del Código Civil, la Ley penal tutela los derechos para proteger a los acreedores alimentarios, que en caso de incumplimiento tipifica el abandono de personas, tanto los menores habidos en matrimonio, como de la cónyuge que no tiene ingresos para solventar sus gastos y de los hijos.

Este delito en sus dos partes del artículo 336 del Código Penal enuncia que en caso

⁸⁰ Agenda Civil 99, p. 42

⁸¹ Agenda Civil 99, p. 42

de los menores la persecución del delito ha de ser de oficio y para el caso del abandono de cónyuge la persecución será a petición de parte agraviada, es decir, de querrela, el Ministerio Público al ser representante de los menores por no poder representarse por sí mismos, es que debe conocer de oficio tal delito, como la cónyuge si puede ejercer las acciones que considere necesarias, aun y cuando no las ejercite es de querrela.

El artículo 336 del Código Penal define el Abandono de Personas así “al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión o de 180 a 360 días multa; privación de los derechos de familia, y pago, como reparación de daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado”⁸².

Tipo penal que se complementa con los artículos 336 bis, 337 y 338 del mismo Código, al establecer la bases no sólo para el incumplimiento de los deberes alimentarios, sino también para las acciones que se puedan suscitar antes durante y después del incumplimiento.

Cabe señalar que en el artículo 336 bis penaliza a la persona que se coloque en estado de insolvencia para no cumplir los deberes señalando “Al que sin motivo justificado se coloque en estado de insolvencia con el objeto de eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias que la ley determina, se le impondrá pena de prisión de seis meses a tres años. El Juez resolverá la aplicación del producto del trabajo que realice el agente a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de

⁸² Agenda Penal 98, p. 85

éste”⁸³.

Para señalar la persecución del abandono de personas el artículo 337 distingue la calidad de ser cónyuge o hijo, señalando “El delito de abandono de cónyuge se perseguirá a petición de parte agraviada. El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda, el Ministerio Público promoverá la designación de un Tutor especial que represente a las víctimas del delito, ante el juez de la causa, quien tendrá las facultades para designarlo. Tratándose del delito de abandono de hijos, se declarará extinguida la acción penal, oyendo previamente la autoridad judicial al representante de los menores, cuando el procesado cubra los alimentos vencidos, y otorgue garantía suficiente a juicio del juez para la subsistencia de los hijos.”⁸⁴

Ahora bien independientemente de la acción que se ha de seguir en la vía penal o civil, los alimentos para los menores han de ser siempre garantizados para que en caso de colocarse en estado de insolvencia el deudor alimentario, los menores no queden desamparados en el pago de los gastos mas elementales de alimentación, la garantía que se pide son las enunciadas en el Código civil, las que consisten en la fianza, prenda, hipoteca o depósito.

La acción penal por el abandono de hijos quedará extinguida, si el deudor alimentario cubre los pagos que no efectuó, además tiene que garantizar los mismos a través de las formas antes mencionadas, siempre que el Ministerio Público no se oponga a la forma de garantía de los alimentos.

⁸³ Agenda Penal 98, p. 86

⁸⁴ Agenda Penal 98, p. 86

Podrá otorgar su perdón el cónyuge, cuando al igual que los menores le sean pagadas las cantidades que se hayan dejado de proporcionar por el concepto de alimentos, debiendo dar de igual forma fianza o caución para que se garantice el cumplimiento posterior, este perdón se efectúa sin la intervención del Ministerio Público, sin embargo en caso de existir hijos el representante social intervendrá para salvaguardar los intereses de los mismos.

El perdón que otorga la cónyuge se hace en atención a que el delito de abandono de cónyuge se persigue por querrela y al proporcionar los alimentos vencidos y garantizar los mismos resulta procedente, según se encuentra estipulado por el artículo 338 de la ley penal sustantiva que enuncia "Para que el perdón concedido por el cónyuge ofendido pueda producir la libertad del acusado, deberá éste pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y dar fianza o caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que corresponda."⁸⁵

En la mayoría de los asuntos en que se presenta el abandono de personas, después de explicarle los alcances legales al cónyuge, decide no denunciar o querrellarse por el abandono de los menores y de ella respectivamente, porque de nada sirve que el deudor alimentario este privado de su libertad, ya que de esta forma menos tendrá para solventar los gastos derivados de los alimento y mas aún si sus menores hijos acuden a la escuela.

La clasificación de este tipo penal lo analizaremos en sus elementos que lo integran, que son los siguientes:

⁸⁵ Agenda Penal 98, p. 86

1.- La conducta que ha de manifestarse para que se cometa el delito debe ser de omisión simple, ya que a través de la misma es que se deja de proporcionar los alimentos, es decir que el elemento de este tipo es la omisión simple.

2.- Los sujetos que participan en este delito son dos, el sujeto activo es aquel que puede efectuar la conducta de no hacer a través de abandonar a sus acreedores alimentarios, es decir el dejar de proporcionar los gastos para su alimentación mediante una omisión a sus deberes, ya que en muchas ocasiones el sujeto activo esta viviendo en el domicilio conyugal, por lo cual se pensaría no ha abandonado a sus hijos y cónyuge pero el abandono es de cuidados y alimentos.

Cabe señalar que el sujeto activo puede ser tanto la mujer como el varón o en su caso ambos cónyuges, esto se determina según la persona que proporcione el dinero para sufragar los gastos; sin bien es cierto que se debe proporcionar por ambos cónyuges no siempre resulta así, ya que solamente sucede que a veces solo uno trabaja, acción consentida por el otro cónyuge, que al dejar de proporcionar dinero para sufragar los alimentos se acredita el abandono de personas.

El sujeto pasivo es cualquiera de los cónyuges e hijos a los cuales se les violan sus derechos contra la vida y la integridad corporal contemplados en el Título Décimo Noveno del Código Penal, es decir, son aquellos que no teniendo los medios económicos para subsistir, el cónyuge que si los tiene y que los ha proporcionado deja de ministrarlos o se coloca en estado de insolvencia.

Cabe señalar que aún y cuando el cónyuge no tenga los medios para proporcionarlos por carecer de un trabajo, este debe de conseguirlo para solventar las

necesidades de los menores, ya que son estos los que experimentan un grado mayor de vulnerabilidad. El no dimensionar el grado de responsabilidad que tienen ambos padres, lleva a pensar que sólo le compete al varón la carga de pagar los gastos alimentarios, siendo que la madre también puede trabajar en muchas ocasiones, sin embargo por dedicarse al cuidado y atención de los menores no lo hace, o por exceder la edad para trabajar, que claro esto no la exime de colocarlos en estado de abandono, ahora bien se ha demostrado que es la madre quien vela aun más por el bienestar de los menores la cual al no tener medios económicos, los consigue de alguna manera para solventar las necesidades de sus menores.

3.- En el delito de Abandono de personas el bien jurídico tutelado es la vida e integridad corporal que tiene todo individuo, para los menores el dejar de proporcionar lo elemental para sufragar sus necesidades alimentarias puede provocar la muerte y por ende atenta contra su vida e integridad corporal; para los cónyuges atenta contra la integridad corporal.

4.- El Objeto Material en este delito es el abandono de los deberes que se efectúa a los hijos y al cónyuge de los recursos económicos que se deben de proporcionar para la subsistencia.

5.- Las circunstancias de modo y tiempo son las siguientes:

a.- De la teoría de la actividad.- Se considera que se debe sancionar al delincuente en el lugar donde se produjo la acción.

b.- De la teoría del resultado.- Se castigará a la persona que cometa el ilícito, en

el lugar donde se produzca el resultado, es decir donde se encuentren viviendo los hijos y la cónyuge abandonada, no así donde inicio la conducta omisiva del sujeto activo, esto es donde dejo de proporcionar el dinero suficiente para solventar los gastos mínimos.

c.- De la teoría de la ubicuidad.- Para esta teoría lo importante es que el hecho criminoso no quede impune; por lo tanto se pueden aplicar cualquiera de las leyes, ya que lo importante es que no se deje de sancionar al delincuente.

6.- La ausencia de la conducta en este tipo penal para López Betancourt, esta no se presenta.

7.- Para el estudio del Tipo penal El artículo 336 del Código Penal define al Abandono de Personas como “al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión o de 180 a 360 días multa; privación de los derechos de familia, y pago, como reparación de daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado”⁸⁶.

7.1.- La tipicidad se presentará cuando el sujeto activo del delito, que puede ser cualquiera de los cónyuges o ambos, abandonan sin motivo justificado tanto a su cónyuge como a sus menores hijos sin recursos para atender sus necesidades.

7.2.- La clasificación del tipo penal al igual que el de violación entre cónyuges se divide en función de su gravedad.

⁸⁶ Agenda Penal 98, p. 85

8.- Por su gravedad y a las circunstancias de hecho que afectan al bien jurídico tutelado es un delito, ya que se encuentra contemplado en el Código Penal tipificado como tal, con el cual se obtiene una sanción que puede ser privativa de la libertad o pecuniaria.

9.- Por la ejecución de la conducta del agente es la actividad determinada omisión simple, esta exigida legalmente mediante el dejar de proporcionar dinero para sufragar los gastos por concepto de alimentos.

10.- Por su resultado es formal, ya que no se produce un resultado material con su ejecución en el mundo exterior.

11.- Por el elemento interno es un delito doloso (es el querer y conocer tanto la acción como los resultados aceptándolos), ya que la persona que lo comete tiene plena conciencia y voluntad de abandonar a las personas, es decir, dejar en estado de insolvencia a los acreedores alimentarios.

12.- Por el número de actos es unisubsistente, ya que con una sola omisión o el acto tendente a no hacer lo que manda la ley acredita el delito.

13.- Por el número de sujetos este es unisubjetivo, debido a que el tipo penal así lo establece, sin embargo puede cometerse por el cónyuge varón y mujer.

14.- Por su persecución este es de oficio tratándose de menores y de querrela

tratándose de los cónyuges, ya que el artículo 337, así lo señala por ser necesaria la anuencia de la víctima para la persecución del mismo y por competir al representante social el intervenir en asuntos donde estén inmersos menores.

15.- Por su materia es común, ya que se contempla en una ley que su aplicación se da únicamente en el Distrito Federal.

16.- Por su composición, es un tipo normal, por que en su contenido no existen elementos subjetivos y normativos.

17.- Por su ordenación metodológica, Es fundamental o básico, por que tiene plena independencia, es decir, se plasma una conducta ilícita sobre un bien jurídico tutelado.

18.- Por su Constitución.- Es autónomo el tipo penal, debido a que no requiere de la acreditación de otro tipo legal para que se configure como delito.

19.- Por su formulación es de tipo causístico, por que en su texto se plantean varias hipótesis, al mencionar que se puede dar el abandono al cónyuge o a los hijos, así como el colocarse en estado de insolvencia para no cumplir con sus obligaciones alimentarias.

20.- Dentro de la misma clasificación será de forma Amplia porque describe de manera genérica la conducta que producirá la comisión del hecho delictivo.

21.- Por el Daño que causa, es de lesión debido al menoscabo que sufre la

víctima por la conducta omisiva, que es la pérdida real la cual causa un perjuicio del objeto de la acción de que se trata.

22.- Por su duración puede ser continuado o instantáneo, ya que con la pluralidad de conductas se viola el mismo precepto en el primer caso y en el segundo con una sola conducta se tipifica el delito.

23.- Por su estructura, es simple ya que el tipo penal únicamente contempla la conducta que acredita el abandono de personas.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- Al interponer alguna denuncia en contra del cónyuge por el delito de violación entre cónyuges, tipo penal de reciente creación nos encontramos en presencia de un conflicto de leyes, tanto en la ley familiar como la penal, delito que anteriormente no se tipificaba, y que algunas tesis jurisprudenciales únicamente enunciaban como el ejercicio indebido de un derecho (a través de la pretensión de hacer efectivo un derecho o pretendido derecho que deba ejercitar, emplear la violencia), desvirtuando el delito, aún y cuando se presentaban los elementos del delito.

SEGUNDA.- Cuando la cónyuge se presentaba a cualquiera de las Agencia Especializadas en Delitos Sexuales y argumentaba los hechos vividos, los orientadores de barandilla le argumentaba que aun y cuando se realizara la cópula sin el consentimiento de la mujer, a través de la violencia fuera física o moral, no podían iniciar las indagatorias del delito, ya que el agresor (es decir el violador) era el cónyuge por lo tanto, no se ejercitaban las acciones tendentes a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, ya que al ser su esposo o pareja debía proporcionar el débito conyugal al consorte por ser la obligación del matrimonio y de la cónyuge.

TERCERA.- El simple hecho de iniciar la averiguación previa no era garantía de que el cónyuge agresor iba a ser castigado por haber cometido una conducta típica sancionada por la ley penal ya que al momento de dictar sentencia el Juez eximia de pena alguna al cónyuge por haber ejercitado un derecho en forma excesiva, actitud que lejos de motivar a la mujer a denunciar la violencia que sufría la desanimaba.

CUARTA.- La acción que debe ejercitar el cónyuge varón ante el Juez de lo Familiar para que obligue a la cónyuge a cumplir con sus deberes inherentes al matrimonio es la Controversia del Orden Familiar, claro está que no es común este tipo de demandas en los Juzgado para reclamar el cumplimiento del débito conyugal, ya que por costumbre un hombre no dirime ante tal autoridad una situación personalísima.

Sin embargo para la acción de abandono de personas en materia penal, es común que se presente en la vía civil la Controversia del Orden Familiar para reclamar los alimentos ante el Juez familiar, mas aún con la difusión que ha tenido en la actualidad. Cabe señalar que al momento de que se presentan los acreedores alimentarios a la Agencia del Ministerio Público estos no tienen la facultad de decretar la pensión alimenticia provisional como el Juez de lo Familiar.

QUINTA.- El hecho de que el delito de violación entre cónyuges se castigue de forma similar a la violación contemplada en el artículo 265 del Código Penal para el Distrito Federal hace manifiesta la necesidad del estudio del conflicto de la ley Penal y Civil en su ámbito Familiar, ya que es obligación de ambos cónyuges el proporcionares el débito conyugal, sin transgredir los derechos de ellos mismos y que para el tipo penal en comento es la libertad que tiene la cónyuge de decidir cuando quiere copular; ante la negativa que llegase a presentarse por cualquiera de los cónyuges se debe exigir el cumplimiento a través de la autoridad judicial, para que de esta forma no se viole la garantía contemplada en el párrafo primero del artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

SEXTA.- El ejercitar la acción de Controversia del Orden Familiar para exigir el

cumplimiento del débito conyugal, se presenta un problema, ya que si bien es la vía correcta para que se obtenga dicha obligación, se debe acreditar la acción intentada a través de todos los medios probatorios que causen convicción en la decisión del Juzgador; y es precisamente en este punto donde radica el inconveniente, ya que el incumplimiento no se acredita fácilmente, debido a que es una acción (el débito conyugal) es generada en completa privacidad, de la cual por lo general no hay testigos de hechos que puedan aseverar lo ocurrido, lo cual al momento de solicitar la preservación de un derecho el cónyuge actor, se puede encontrar con la contestación de la demanda de la cual si niegan los hechos de incumplimiento el Onus Probandi (carga de la prueba) recae nuevamente en el actor, que tendrá que acreditarlo con la confesional si esta es bien desahogada.

Sin embargo el incumplimiento del débito conyugal se presupone al momento de vivir separados, en este supuesto, de no cohabitar en el mismo domicilio por lo general ya no se busca el cumplimiento, mas bien lo que se solicita es el divorcio sea por la vía necesaria o la voluntaria, ya que en algunos casos los cónyuges ya tienen una nueva pareja.

El legislador en un exceso de convicción por erradicar el ilícito que se cometía en la violación entre cónyuges, impuso una pena que deja en situación desventajosa al varón, ya que con la sola imputación de la mujer se inician las indagatorias y si se argumenta la recién ejecución del ilícito se puede llegar a consignar con detenido.

SÉPTIMA.- Referente al condicionamiento del pago de los alimentos por el débito conyugal, los acreedores alimentarios deben ejercer en la vía familiar la controversia de alimentos a efecto de que de los ingresos que obtenga el deudor alimentario se

asegure la cantidad suficiente para el pago de los mismos.

El obstáculo a vencer por el acreedor alimentario es el que se fije una pensión alimenticia provisional, ya que en muchos casos el deudor no tiene trabajo fijo o forma de que se determine la fuente monto de los ingresos mensuales, sin embargo si se denuncia el abandono de personas, el deudor alimentario al ver su libertad en peligro hacen lo posible por cumplir de forma regular con los gastos que se deriven por lo alimentos, ya que para que se proponga el no ejercicio de la acción penal se deben pagar los alimentos no proporcionados y garantizar el cumplimiento de los mismos a través de las formas que señala la ley Civil Sustantiva que pueden consistir en fianza, prenda, hipoteca o depósito de cantidad que cubra los alimentos o cualquier otra a juicio del Juez.

OCTAVA.- El cumplimiento tanto del débito conyugal como de los alimentos no es una acción que se tenga que solicitar ante los Juzgados o la autoridad investigadora consignadora, ya que los asuntos que se presentan por estas circunstancias mas parece un revanchismo y demandas de amor, ya que se intenta obligar por un lado a que el deudor alimentario cumpla con su deber antes que jurídico moral y en el débito conyugal se le requiere que efectúe actividades que no son sujetas a exigirse, ya que al momento de ejecutar la sentencia se tendría que dar fe del cumplimiento, acción que va contra la moral y las buenas costumbres.

NOVENA.- En consecuencia la vía civil es la idónea para exigir el cumplimiento del débito conyugal y de los alimentos, mediante el juicio de Controversia del Orden Familiar, con el cual se evitan los tramites penales derivados de la coacción que ejerzan los cónyuges para imponer el cumplimiento al margen de la norma jurídica,

sin embargo prevalece el conflicto de la falta de conocimiento de la ley, para que a través de la misma se imponga el cumplimiento mediante el mandato judicial, es decir, por orden del Juez de lo familiar.

DÉCIMA.- Cabe hacer mención que es necesaria una reforma que erradique el conflicto de leyes por la trascendencia que tiene la imposición de una sanción en la vía penal, ya que la privación de la libertad resulta excesiva para la violación entre cónyuges y en el abandono de personas, la privación de la libertad no asegura el cumplimiento de las obligaciones alimentarias.

PROPUESTAS

La necesidad de un tipo penal de violación entre cónyuges que cuente con el instrumento legal descriptivo tendente para atenuar y agravar la punibilidad por la conducta antijurídica es fundamental, ya que con esta modificación al tipo penal no se intenta evadir la responsabilidad del sujeto activo del delito sino que se de la oportunidad de reintegrarse a la sociedad sin que quede recluso únicamente para el caso que de la ejecución de la conducta se efectúe mediante elementos que atenúen la punibilidad y no así para los casos en que se presenten agravantes.

La atenuante debe expresar que en la vida marital se hayan observado conductas regulares del cónyuge, tales como el cumplimiento de sus obligaciones inherentes al matrimonio, siempre que no sean producto de un mandamiento judicial, ya que se establecería la falta de convicción por parte del cónyuge para el cumplimiento voluntario de sus deberes morales-jurídicos, no debiendo ser condicionados los alimentos al débito conyugal; además que para la aplicación de la atenuante se debe acreditar que no existieron actos de violencia familiar, ya que en caso de ser una practica recurrente en la vida de los cónyuges procederá la agravante. Por lo cual para el caso de atenuante la pena propuesta es de 3 a 5 años, para que de esta forma los acreedores alimentarios no queden desprotegidos del pago de los alimentos y no se les cause un daño moral por la separación del padre (para su reclusión y compurgar la pena).

Las agravantes que se deben tipificar, son todas aquellas que dejen en estado de vulnerabilidad a los integrantes de la familia, tales como la existencia de la violencia familiar, otro presupuesto es la separación de ambos cónyuges del domicilio conyugal (también para el caso que no exista este el hogar conyugal), y/o se exija la copula para

cumplir cualquiera de las obligaciones matrimoniales, que para cualquiera de los tres supuestos se deberá castigar tal y como lo señala el artículo 265 bis de la ley Penal sustantiva.

En la ley civil se debe contemplar los alcances mismos de las obligaciones matrimoniales, ya que algunas de ellas (el débito conyugal) no se establecen de forma específica, la cual la doctrina la contempla por la evolución que ha sufrido nuestra norma y que anteriormente si contemplaba; sin embargo el cumplimiento es a consideración de ambos cónyuges, los cuales pueden o no cumplirla, así con la existencia de un parámetro que la determine se estará en posibilidad de aplicar el derecho en su forma mas exacta.

De igual forma se han de establecer los mecanismos para que a través de las instituciones tanto publicas como privadas se difunda la norma jurídica, ya que no solo compete al Poder Judicial la aplicación, sino también al Legislativo y Ejecutivo el buscar los canales para que la población este enterada de su derechos y obligaciones, debido a que no es suficiente el atender y el dar seguimiento, también es necesaria la prevención de las conductas que están vulnerando a nuestra sociedad, redundando en beneficio de los menores y por ende en las futuras generaciones de los mexicanos.

LEGISLACIÓN

Agenda Civil, Código Civil para el Distrito Federal en Materia del fuero común y para toda la República en materia Federal, México 1998, Ediciones Fiscales ISEF, p.p. 754

Agenda Civil, Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal en, Ediciones Fiscales ISEF, México 1998. p.p. 754

Agenda Penal, Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia federal, México 1998, Ediciones Fiscales ISEF, p.p. 659

Agenda Penal, Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, México 1998, Ediciones Fiscales ISEF, p.p. 654

Código Civil para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia Federal, editorial BARBERA, México 1997, edición 5a, p.p. 428

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, edición 16a., México 1996, editorial SISTA, p.p. 152

Diario Oficial de la Federación, Sección Primera, México Distrito Federal 30 de diciembre de 1997, p.p. 115

BIBLIOGRAFÍA

DE IBARROLA Antonio, Derecho Familiar, 3a edición, México D.F., 1985, Editorial. PORRUA, p.p. 470

PORTE PETIT Candaudap Celestino, Ensayo Dogmático Sobre el Delito de violación, edición 2a., México D.F., 1973, editorial Jurídica Mexicana. p.p. 325

BAQUEIROS ROJAS Edgar, Derecho Familiar y Sucesiones, México D. F. 1989, editorial Harla, p.p. 395

LÓPEZ BETANCOURT Eduardo, Delitos en Particular, Tomo II, edición 5a. México D. F., 1996, Editorial PORRUA, p.p. 610

LÓPEZ BETANCOURT Eduardo, Delitos en Particular, Tomo III, México D. F., 1998, Editorial PORRUA, p.p. 366

CALOGENO Gangi, Derecho Matrimonial, traducción de Miguel moreno Hernández, Madrid, 1960, p.p. 650

CANTÓN BERNARDEZ Ignacio, Las Causas Canónicas de Separación Conyugal, Madrid, 1963, p.p. 425

GALINDO GARFIAS Ignacio, Derecho Civil, edición 9a., México D. F., 1984, editorial PORRUA, p.p. 839

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Jurídicas, Introducción al Derecho Mexicano, Tomo I, 2a Edición, México D.F., 1992, Editorial UNAM. p.p. 1643

RUBLO Miguel Ángel, Lo Obsoleto del Matrimonio, México 1997. editorial Esfinge, p.p. 215

ROJINA VILLEGAS Rafael, Derecho Civil Mexicano, editorial PORRUA, México Distrito Federal, 1993, p.p. 1059

OTRAS FUENTES CONSULTADAS

Compilación de Legislación Sobre Menores, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familiar, México 1998, Tomo I, p.p. 315

Compilación de Legislación Sobre Menores, Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familiar, México 1998, Tomo II, p.p. 340

Secretaría de Gobernación, Programa Nacional Contra la Violencia Intrafamiliar 1999-2000, Marzo 1999, p.p. 120