

COMENTARIOS SOBRE EL DELITO DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL NUEVO CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL

Manuel VIDAURRI ARECHIGA*

SUMARIO: I. *Sobre las actuales tendencias del derecho penal.* II. *Consideraciones previas sobre la violencia familiar.* III. *El tipo penal de violencia familiar en el NCPDF.* IV. *El tipo objetivo del artículo 200 del NCPDF.* V. *Una reflexión final.* VI. *Bibliografía.*

I. SOBRE LAS ACTUALES TENDENCIAS DEL DERECHO PENAL

Desde la más adelantada visión doctrinal se ha venido señalando que el derecho penal se caracteriza por su expansión y funcionalización. Por un lado, cada vez con mayor frecuencia se incorporan a las legislaciones penales nuevas tipificaciones que buscan enfrentar manifestaciones culturales propias de las sociedades postindustriales, de entre las que resultan paradigmáticas aquéllas que tienen que ver con la manipulación genética, la procreación asistida e inseminación artificial, el magnífico despliegue de las tecnologías informáticas, los daños o alteraciones al medio ambiente, así como los atentados contra la democracia electoral, la violación a la intimidad personal, la violencia doméstica o la discriminación, entre otras.

Parece, pues, que la confianza del legislador en la materia penal es profunda pero, decimos nosotros, un tanto ingénuo, pues es bien sabido por un todavía vasto sector de la doctrina que el derecho penal es, según el decimonónico y no por ello menos actual Franz Von Liszt, la última *ratio* de intervención estatal. Aunque debemos reconocer a nuestro pesar que esta suerte de instrumentalización política del derecho penal lo consi-

* Procurador de los Derechos Humanos de Guanajuato. Departamento de Investigaciones Jurídicas, Universidad de Guanajuato.

dera ya no como la *última*, sino como la *primera* y posiblemente la única *ratio*. Es decir, derecho penal para todo y por todo. Qué bien vienen las palabras tantas veces escuchadas de Gustav Radbruch que invitan a buscar no un derecho penal mejor, sino algo mejor que el derecho penal, frase que bien pudiera servir de marco a la acción legislativa penal. En su lugar, lamentablemente, se hecha mano a veces de forma indiscriminada del derecho penal, como decíamos líneas arriba, se usa —tal vez es más acertado decir se abusa— de esta expresión del control social formal hasta el extremo de considerar el derecho penal no como un medio de protección y defensa de los más preciados bienes jurídicos, sino más bien como un instrumento de control del que más vale huir. Ya todo es —o puede llegar a serlo— susceptible de regulación penal con todo y lo que ello implica. La enorme esperanza fincada en esa creciente y expansiva tendencia a la criminalización cede ante las evidencias de los pobres resultados alcanzados, pues es evidente que en la mayoría de los supuestos conductuales típicos referidos líneas arriba, la pura consideración penal resulta insuficiente frente a la que eventualmente pudiera resultar más efectiva, como por ejemplo la vía administrativa o civil. Teóricamente, el derecho penal hace su aparición en la escena social solamente cuando otras expresiones del control social —incluyendo por supuesto al jurídico— han demostrado su ineficacia, pero no antes.

Plantearse el abuso del derecho penal de primera intención ha dado lugar a expresiones que lo estiman como “simbólico”, es decir, que “estando” en la ley se presume un pretendido efecto intimidante respecto de los miembros de la sociedad, pero no para su efectiva aplicación y respetuosa aceptación, sino para saldar cuentas a favor de intereses de grupo o meramente políticas. Vale la pena preguntarse por qué esta creciente huida al derecho penal y por qué el retroceso inexplicable de otras opciones jurídicas. Alguien dijo, y creo que con acertada ironía, que el derecho penal ha venido erigiéndose en el brazo armado del derecho administrativo. Quizá tenga razón.

Por lo que hace a la funcionalización del derecho penal, es de mencionarse que éste ha quedado en manos de una política criminal que pretende resolver determinados problemas o conflictos sociales mediante el uso del derecho penal, que, como ya mencionábamos, suele hacerse con una creciente y preocupante frecuencia. Muñoz Conde, tiene señalado a este respecto que “un derecho penal funcionalizado por la política criminal y los intereses preventivos generales tiene más fácil justificación ante

la opinión pública, y es más rentable política y electoralmente, que un derecho penal mínimo puramente garantista, concebido como *última ratio* del ordenamiento jurídico” y coincidiendo plenamente con la conclusión del penalista hispalense, asumimos con sus propias palabras que “esta visión del derecho penal encierra el peligro de que se le asignen tareas que luego en la práctica no puede cumplir, ofreciendo engañosamente a la opinión pública unas perspectivas de solución a los problemas que luego no se verifican en la realidad”.

Las consecuencias más notorias que esta orientación “moderna” del Derecho penal ha traído son, entre otras, la recurrente utilización de los delitos de peligro, particularmente de los llamados delitos de “peligro abstracto”, y una especie de desformalización, pues se acude al establecimiento de conceptos indeterminados que dejan a la libre determinación del juzgador lo que debe o no considerarse como un delito.

Nadie pone en duda los loables propósitos del legislador. En todo caso lo que resulta cuestionable es esa particular inclinación suya de convertir en penal aquello que bien pudiera atenderse, probablemente hasta de mejor manera, por otras ramas del saber jurídico. Dicho de otra manera, no parece que el principio de mínima intervención penal sea el marco teórico de referencia a la hora de legislar. Finalmente, y suponiendo que el derecho penal pudiera cumplir con las enormes tareas que le vienen siendo asignadas, cabe preguntarse si corresponde al derecho penal el desarrollo de una función pedagógica que, mediante penas privativas de libertad y medidas de seguridad, logre sensibilizar a la sociedad en temas como la discriminación, la violencia doméstica, o el daño al medio ambiente. Pensamos que aunque pudiera hacerlo, no es, en definitiva, su misión sustancial. No sale sobrando tener presente nuevamente el carácter fragmentario y subsidiario que suele reconocérsele al derecho penal.

II. CONSIDERACIONES PREVIAS SOBRE LA VIOLENCIA FAMILIAR

El legislador del Distrito Federal estimó indispensable incorporar al NCPDF el tipo penal de violencia familiar, mismo se que encuentra ubicado en el título octavo, que bajo el rubro de “Delitos contra la integridad de la familia”, artículos 200-202 inclusive.

Bien sabido es que la violencia familiar constituye un problema de índole social cuya presencia no puede ser ignorada o soslayada. Se trata de un fenómeno complejo y multifactorial que se extiende y proyecta de

diversas formas: violencia conyugal, maltrato infantil y a personas ancianas o discapacitadas, abuso sexual cometido en contra de miembros de la familia.

La violencia familiar no respeta clase social ni nivel socioeconómico, y lejos de ser el resultado de problemas psicopatológicos del sujeto activo, es realmente un comportamiento aprendido, lo que significa que se caracteriza por una relación de fuerza/poder del más fuerte sobre el miembro más débil de la familia y se transmite de una generación a otra mediante actitudes, comportamientos, “tradiciones familiares” y un largo etcétera. Es oportuno recordar que el interés por este complejo fenómeno puede situarse en la década de los sesenta, cuando se realizaron innumerables estudios y encuentros de especialistas sobre el síndrome del niño maltratado. Luego, en la siguiente década, cobró especial énfasis a partir del desarrollo de los movimientos feministas. De manera especial hay que reconocer que el despliegue de los derechos humanos ha logrado que mujeres, niños, adultos y personas con alguna discapacidad adquieran un papel de destacada importancia no sólo de cara a la vida social, sino también dentro del seno familiar. Algunas de las declaraciones y convenciones más relevantes y que consideramos han incidido en este aspecto son: la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948), la Declaración de los Derechos del Niño (1959), la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (1967), la Declaración de los Derechos del Retrasado Mental (1971), la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (1979), la Convención sobre los Derechos del Niño (1989), la Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (convención de Belem Do Pará, 1994).

Definitivamente, debemos aceptar que la violencia familiar existe, y que es un problema que no debe ser privado, sino ser considerado como un auténtico problema social, entre otras razones porque las personas sometidas a la violencia familiar presentan un claro debilitamiento de sus defensas físicas y psicológicas manifestadas en depresión o mala salud; además, manifiestan disminución notoria en su rendimiento laboral; si se trata de niños y adolescentes, éstos presentan trastornos de comportamiento que les afectan en su conducta escolar y generan problemas de aprendizaje; por otra parte, las personas que aprenden modelos de relación violentos tienden a reproducirlos en sus futuras relaciones, perpetuando de esta manera el problema de que hablamos. Un alto porcentaje

de menores con conductas delictivas provienen de hogares donde han sido víctimas o testigos de violencia, y un alto porcentaje de asesinatos y lesiones graves ocurridos entre miembros de una familia son el desenlace de situaciones crónicas de violencia familiar.

No podemos ignorar que la familia ha sido idealizada, caracterizada por ser un espacio donde reina el amor y la comprensión entre todos sus integrantes. Sin embargo, sus características de intimidad, privacidad y creciente aislamiento demuestran que la familia es una organización que tiende a ser conflictiva. Pero lo anterior no significa que ese carácter conflictivo tenga que ir asociado necesariamente con la violencia. Investigaciones sociales realizadas por R. Gelles y M. Straus (citados por Jorge Corsi) han identificado once factores que pueden incrementar el riesgo potencial en una familia:

1. La duración del periodo de riesgo; es decir, la cantidad de tiempo que los miembros de una familia están juntos.
2. La gama de actividades y temas de interés; la interacción entre los miembros de una familia se produce en una multiplicidad de contextos.
3. La intensidad de los vínculos interpersonales.
4. Los conflictos de actividades; es decir, las diferencias de opinión en las decisiones que afectan a todos los miembros.
5. El derecho culturalmente adquirido a influir en los valores, los comportamientos y las actividades de los otros miembros de la familia.
6. Las diferencias de edad y sexo.
7. Los roles atribuidos, en función de la edad y sexo.
8. El carácter privado del medio familiar.
9. La pertenencia involuntaria; es decir, el hecho de no haber elegido esa familia.
10. El estrés atribuido al ciclo vital, los cambios socioeconómicos y otros.
11. El conocimiento íntimo de la vida de cada uno de los otros miembros, de sus puntos débiles, de sus temores y preferencias.

Todos estos factores —como sostiene el psicólogo argentino Jorge Corsi, especialista en el tema de violencia familiar— incrementan la vulnerabilidad de la familia y transforman al conflicto, inherente a toda interacción, en un factor de riesgo para la violencia.

Como sucede con otros problemas de índole social, para el caso de la violencia familiar existen ciertas mitologías que impiden o retrasan su oportuna evaluación y correspondiente solución. Corsi ha elaborado la lista de los diez mitos que respecto de la violencia familiar suelen mencionarse, mismos que aquí recogemos textualmente. Aunque la referencia es propia de la realidad argentina, creemos que en muchos aspectos se refleja el sentir que se vive en nuestro país. Por supuesto, no sobra recordar que los mitos son creencias erróneas que la mayoría de la gente acepta como si fueran verdaderos.

Mito 1. Los casos de violencia familiar son escasos: no representan un problema tan grave.

Realidad. Hasta hace algunos años, el fenómeno de la violencia familiar no había sido estudiado ni sacado a la luz, por tratarse de un fenómeno oculto, cuyos protagonistas hacen todo lo posible por disimular. Pero cuando se comenzó a investigar, las estadísticas mostraron la magnitud social del problema: alrededor del 50% de las familias sufre alguna forma de violencia.

Mito 2. La violencia familiar es producto de algún tipo de enfermedad mental.

Realidad. Los estudios realizados muestran que menos del 10% de los casos de violencia familiar son ocasionados por trastornos psicopatológicos de alguno de los miembros de la familia. Por el contrario, se ha comprobado la afirmación opuesta: que las personas sometidas a situaciones crónicas de violencia, a menudo desarrollan trastornos psicopatológicos, como cuadros de depresión, angustia, insomnio, etcétera.

Mito 3. La violencia familiar es un fenómeno que sólo ocurre en las clases sociales más carentes.

Realidad. La pobreza y las carencias educativas constituyen factores de riesgo para las situaciones de violencia, pero no son “patrimonio” exclusivo de esos sectores de la población. Se sabe que los casos de violencia familiar se distribuyen en todas las clases sociales y en todos los grados educativos. Hay casos de abusos crónicos en familias de profesionales, empresarios, comerciantes, etcétera. Lo que ocurre es que, a medida que ascendemos en la escala social, existen más recursos para mantener oculto el problema.

Mito 4. El consumo de alcohol es la causa de las conductas violentas.

Realidad. El consumo de alcohol puede favorecer la emergencia de las conductas violentas, pero no las causa. De hecho, muchas personas

alcohólicas no usan la violencia dentro de su hogar, y también es cierto que muchas personas que mantienen relaciones abusivas no consumen alcohol. Y existe un tercer argumento: las personas que utilizan la violencia dentro de su hogar cuando están alcoholizadas no son violentas cuando beben en otros lugares o situaciones sociales.

Mito 5. Si hay violencia, no puede haber amor en una familia.

Realidad. Los episodios de violencia dentro del hogar no ocurren de forma permanente, sino por ciclos. En los momentos en los que los miembros de la familia no están atravesando por la fase más violenta del ciclo, existen interacciones afectuosas, aunque el riesgo de que en cualquier momento se vuelva a la situación de violencia siempre está presente. El amor coexiste con la violencia; de lo contrario, no existiría el ciclo. Generalmente, es un tipo de amor adictivo, dependiente, posesivo, basado en la inseguridad.

Mito 6. A las mujeres que son maltratadas por sus compañeros les debe gustar; de lo contrario no se quedarían.

Realidad. Los acuerdos masoquistas no entran en la definición de violencia doméstica. En la mayoría de los casos, las mujeres que sufren situaciones crónicas de abuso no pueden salir de ellas por una cantidad de razones de índole emocional, social, económica, etcétera. Además, una mujer víctima de maltrato experimenta sentimientos de culpa y vergüenza por lo que le ocurre, y muchas veces eso le impide pedir ayuda. Pero en ningún caso experimentan placer en la situación de abuso; los sentimientos más comunes son el miedo, la impotencia y la debilidad.

Mito 7. Las víctimas de maltrato a veces se lo buscan: “algo hacen para provocarlo”.

Realidad. Es posible que su conducta provoque enojo, pero la conducta violenta es absoluta responsabilidad de quien la ejerce. No hay “provocación” que justifique un puñetazo, un golpe en la cabeza o una patada. Los hombres que ejercen violencia en su hogar intentan justificar permanentemente su conducta en las “provocaciones” y eso les permite eludir su responsabilidad. Una variedad de este mito es el que dice que una víctima de agresión sexual o de violación ha hecho algo para provocarlo. Estos mitos tiende a culpabilizar a la víctima en lugar de al victimario, y se traducen en ciertas preguntas que policías, médicos, abogados y otros profesionales hacen a las víctimas de abuso (sean mujeres o niños), transformándolas en “sospechosas”.

Mito 8. El abuso sexual y las violaciones ocurren en lugares peligrosos y oscuros, y el atacante es un desconocido.

Realidad. En el 85 % de los casos, el abuso sexual ocurre en lugares conocidos o en la propia casa, y el abusador es alguien de la familia o un conocido (tanto en el caso de abuso sexual de niños como de mujeres).

Mito 9. El maltrato emocional no es tan grave como la violencia física.

Realidad. El abuso emocional continuado, aun sin violencia física, provoca consecuencias muy graves desde el punto de vista emocional. Muchos psiquiatras llegan a diagnosticar cuadros psicóticos en personas que, en realidad, están sufriendo las secuelas del maltrato psicológico crónico.

Mito 10. La conducta violenta es algo innato, que pertenece a la “esencia” del ser humano.

Realidad. La violencia es una conducta aprendida a partir de modelos familiares y sociales que la definen como un recurso válido para resolver conflictos. Se aprende a utilizar la violencia en la familia, en la escuela, en el deporte, en los medios de comunicación. De la misma forma, sería posible aprender a resolver las situaciones conflictivas de manera no violenta.

Con lo hasta aquí señalado podemos asumir que la violencia familiar sí representa un grave problema social, pero que no es debido, de manera amplia, a trastornos mentales de los agentes activos de la misma; que este fenómeno no distingue clases sociales y que el consumo de alcohol no es determinante en la realización de conductas violentas. Sabemos también que los episodios violentos son cíclicos. Nos quedó claro que los acuerdos sadomasoquistas no caben en la definición de violencia familiar (aquí estaríamos en presencia de instituciones penales reconocidas como las del consentimiento de la víctima). Asimismo, nos queda la convicción de que la conducta violenta sólo es responsabilidad del que la ejecuta y no necesariamente de la víctima. Tenemos por cierto, además, que en un porcentaje elevado (85%) los casos de abuso sexual o violación se cometen en lugares conocidos o en la propia casa por alguien que es miembro de la familia o un conocido, y que el maltrato emocional es tan grave como el físico. Por último, entendemos que la conducta violenta es aprendida a partir de ciertos modelos familiares o sociales.

Creemos que con lo dicho hasta ahora habremos transmitido la idea —que es, mejor dicho, una indiscutible realidad— de que el problema de la violencia familiar exige ser analizado desde varias disciplinas, tanto para determinar sus causas, como para evaluar sus efectos y consecuen-

cias en las personas consideradas individualmente y en relación con el resto de la sociedad.

Generalmente, la violencia familiar se nos presenta como maltrato infantil, cuyas formas activas se traducen en abusos físicos, emocionales y sexuales. Pero también pueden darse expresiones pasivas como las de abandono físico o emocional. Otra forma de maltrato infantil es la que padecen aquellos niños que son testigos de conductas violentas en el hogar. La violencia conyugal, que es una variante de la familiar, puede presentarse como maltrato hacia la mujer o hacia el hombre mediante abusos físicos, emocionales, sexuales, entre otros abusos. Los ancianos, grupo vulnerable y vulnerado donde los haya, pueden sufrir maltratos físicos, emocionales, financieros y de abandono físico y emocional. Obvio está decir que cada forma de maltrato (infantil, conyugal o a ancianos) es portadora de una compleja red de problemas de detección y comprobación, lo que se agudiza al atender las especiales circunstancias de cada grupo, según su edad, género, condición social, grado de escolaridad, etcétera.

III. EL TIPO PENAL DE VIOLENCIA FAMILIAR EN EL NCPDF

El nuevo Código para el Distrito Federal en su artículo 200, dice:

Artículo 200. Se impondrán de seis meses a cuatro años de prisión, pérdida de los derechos que tengan respecto de la víctima, incluidos los de carácter sucesorio y en su caso, a juicio del juez, prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él, al cónyuge, concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, al pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, al tutor, al curador, al adoptante o adoptado que:

I. Haga uso de medios físicos o psicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones; o bien

II. Omita evitar el uso de los medios mencionados antes.

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

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

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

Un primer comentario surge de que el NCPDF no establece ninguna definición de lo que debe entenderse por violencia familiar, a diferencia de la anterior legislación que en su artículo 343 bis establecía diciendo que 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 propia integridad física, psíquica o ambas, independientemente de que pueda producir o no lesiones”, definición idéntica a la que en el Código Civil del Distrito Federal se fija en el artículo 323-ter, segundo párrafo, que agregaba “...siempre y cuando el agresor y el agredido habiten en el mismo domicilio y exista una relación de parentesco, matrimonio o concubinato”.

Llama la atención que habiendo posibilidades de retomar una definición legal de violencia familiar se haya optado por decir cómo ésta puede cometerse y no decir en qué consiste la misma. Aunque las definiciones anteriores no escapen a la crítica, lo cierto es que es preferible contar con un concepto mínimo a no tener claridad típica todo lo cuál produce inseguridad jurídica.

IV. EL TIPO OBJETIVO DEL ARTÍCULO 200 DEL NCPDF

Conducta. Ésta consiste en hacer uso de medios físicos o psicoemocionales o el omitir evitar el uso de tales medios por parte del cónyuge, concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, al pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, al tutor, al curador, al adoptante o adoptado (sujetos activos) en contra de la integridad de un miembro de la familia (sujeto pasivo), con independencia de que se produzcan lesiones.

Queremos entender que para el legislador la expresión “hacer uso” significa utilizar o valerse de los medios físicos o psicoemocionales en contra de la integridad de otro miembro de la familia, lo que implica que se trata siempre de una conducta dolosa que inflinge un daño al pasivo, sin que produzca lesiones, es decir, daños materiales, lo que induce a considerar que el de violencia familiar es un delito de tipo formal, pues no requiere, como ya se dijo, de un resultado material. Los golpes, maltratos, insultos, humillaciones, abusos sexuales, la negligencia y el abandono

pueden ser expresiones de los denominados medios físicos o psicoemocionales a que se refiere la fracción I del artículo 200 del NCPDF.

Inexplicablemente, en el nuevo tipo penal de violencia familiar ya no se exige que los miembros de la familia habiten bajo el mismo techo, de donde es posible inferir que basta con que entre víctima y victimario exista la relación de parentesco o la relación de pareja enunciadas en el tipo para que, de hacerse uso de los medios físicos o psicoemocionales en contra de la integridad de algún miembro de la familia, se considere la existencia de violencia familiar, todo lo cuál no deja de inquietar, pues al hablarse de familia hemos entendido que se trata de aquel grupo que mantiene relaciones de convivencia en un mismo espacio, es decir que vivan juntos.

Tampoco se alude a las circunstancias de tiempo, pues el elemento normativo de “manera reiterada” utilizado anteriormente marcaba un criterio de interpretación que permitía establecer la unidad de propósito del agente en contra de la integridad física o psicoemocional del pasivo de la conducta, y a partir de la descripción actual es posible sostener que con una sola acción es suficiente para colmar el tipo de violencia familiar, lo cuál no parece ser el sentido de la *ratio legis* dado que, según entendemos nosotros, con el tipo del artículo 200 se busca mejorar las condiciones de desarrollo integral de todos y cada uno de los miembros de un grupo familiar determinado, sancionando para ello conductas que impliquen abuso de poder por parte del miembro más fuerte de la familia sobre el más débil, y por eso mismo quedan fuera de tal consideración actos aislados que por su gravedad pudieran ser considerados como constitutivos de otros tipos penales y no necesariamente del de violencia familiar.

Creemos que el elemento normativo “integridad de un miembro de la familia”, debe ser entendido en una acepción más amplia, esto es, la que nos habla de la dignidad de la persona humana, que por el mero hecho de serlo, merece todo el respeto por su indemnidad moral y física o corporal. Al mismo tiempo, este elemento expresa el objeto material donde recae la conducta delictiva.

Creemos que del elemento “independientemente de que se produzcan lesiones” se desprende la naturaleza del delito de violencia familiar. El tipo se colma con la utilización que un miembro de la familia hace de medios físicos o psicoemocionales en contra de la integridad de otro, lo que le distingue como delito formal, y por eso se precisa la innecesaria presencia de resultados materiales como la producción de lesiones. Aun-

que lo antes dicho no significa que, en el caso de que en efecto se hayan producido lesiones o cualquier otro delito, éstos no sean sancionados.

Resultado. Tal como está redactado en el NCPDF, el de violencia familiar pasa de ser un delito continuado a uno instantáneo. Como ya no se establecen marcos temporales normativos (como el de *reiteradamente*), una sola utilización de medios en contra de la integridad física o psicoemocional del otro miembro de la familia consume el tipo. Tal situación parece ignorar el hecho de los episodios de violencia familiar son cíclicos, de lo que se sigue que el interés legislativo por reprimir esta conducta consiste en evitar la alteración o daño al desarrollo pleno, integral, violento y sin paz que se viva dentro de un grupo familiar manifestado con reiteración, y no el hecho aislado o eventual.

Ahora bien, si es el ánimo del legislador del Distrito Federal sancionar todo uso de medios físicos y psicoemocionales que un miembro de la familia realice contra la integridad de otro, y de esta manera evitar manifestaciones de violencia dentro de la familia, cabe preguntarse si se han hecho todas las reflexiones de índole político-criminal necesarias, pues es posible que con la incorporación de tal tipo a la legislación penal, en vez de resolver el problema, se agrave.

Tipo subjetivo. Se trata de un delito doloso, lo que significa que el agente debe conocer todos los elementos objetivos del tipo, conforme a lo establecido en el artículo 18, segundo párrafo del NCPDF.

Objeto material. Claramente lo constituye la integridad física o psicoemocional de otro miembro de la familia.

Sujeto activo. Puede ser cualquiera de las personas que el tipo describe, es decir el cónyuge, concubina o concubinario, o el que tenga relación de pareja, pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin limitación de grado, al pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, al tutor, al curador, al adoptante o adoptado.

Sujeto pasivo. Lo será aquella persona, miembro de la familia, afectada por el proceder típico del pasivo. En términos generales puede ser la familia.

Punibilidad. Al que cometa este delito se le puede imponer una sanción de seis meses a cuatro años de prisión. Pero también, es posible se le imponga como sanción la prohibición de ir a lugar determinado o de residir en él y la pérdida de los derechos que se tengan sobre la víctima, incluidos los de carácter sucesorio. Adicionalmente se sujetará al agente activo del delito a un tratamiento psicológico especializado, aunque con la

salvedad de que tal tratamiento no debe exceder el tiempo impuesto en la pena de prisión.

Bien jurídico. La integridad de la familia, y sobre todo su pleno desarrollo integral, libre de conductas violentas de unos sobre otros. De la misma manera, la integridad (dignidad) física y psicoemocional de las personas. El delito se perseguirá por querrela de la parte ofendida, salvo que la víctima sea menor de edad o incapaz.

Un problema interesante es el que se exorciza tajantemente, a partir de la declaración que se recoge en el antepenúltimo párrafo del artículo 200 del NCPDF, cuyo tenor es: “La educación o formación del menor no será en ningún caso considerada justificación para forma alguna de maltrato”. Este punto tiene conexión directa la vieja polémica que habla del pretendido *derecho de corrección* de los hijos o de los alumnos, según el cuál tales conductas se encuentran justificadas. Desde luego que no cabe argumentar en tal sentido. Actualmente, las corrientes pedagógicas estiman absolutamente negativo el uso de la violencia para orientar o fortalecer intereses educativos. Y de otro lado, tampoco es aplicable la teoría de la adecuación social, de acuerdo con la cuál ciertos insultos, jaloneos, manazos y coscorrones propinados por el padre al hijo travieso para que “se porte bien”, pueden justificar la exclusión del tipo, más aún si se tiene en cuenta que lo típico es ya lo penalmente relevante.

V. UNA REFLEXIÓN FINAL

La violencia familiar es un fenómeno complejo, de múltiples factores endógenos y exógenos. No vale, por absolutamente incompleto, hacer un análisis exclusivamente jurídico, pero no por ello debe dejar de realizarse tal estudio. Sin embargo, nos parece exagerada la confianza que se deposita en el derecho penal para su control y represión.

Tenemos la impresión de que la intervención penal, a lo mucho, servirá para registrar estadísticamente algunos de los delitos cometidos pero no todos (la cifra negra, según se comenta, es elevadísima), y por otra parte, dados los reconocidos efectos estigmatizantes del derecho penal el pronóstico no puede ser menos que preocupante. Acaso sea válido referir que la violencia genera más violencia, y si a la violencia familiar se le opone a violencia institucional que el derecho penal representa, el problema dista mucho de encontrar una efectiva solución. No es exagerado su-

poner que con la penalización de la violencia dentro de la familia sólo se logre estimular la presencia de un derecho penal meramente simbólico.

Urden medidas gubernamentales que fomenten una educación basada en valores tales como el diálogo, tolerancia y respeto, dirigidas a niños y jóvenes para evitar que las futuras generaciones sigan asumiendo modelos de relación social y familiares violentos y de dominación.

Es aconsejable asimismo, la constante revisión de la legislación penal y no penal, adjetiva y sustantiva, que permita alcanzar mejores mecanismos de protección de las víctimas y la agilización de los procedimientos y modelos de intervención.

Se hace necesaria una política criminal integral, misma que no debe ser exclusivamente penal, sino también educativa, asistencial, cultural, etcétera. Como parte de esta reflexión, parece oportuno contar con una legislación penal nacional unificada, y no tantas y tan diversas como las que ahora existen, y a la que se suma el NCPDF.

VI. BIBLIOGRAFÍA

- CARRANCÁ Y TRUJILLO y CARRANCÁ Y RIVAS, *Código Penal Anotado*, México, Porrúa, 2001.
- CORSI, Jorge, *Violencia familiar, una mirada interdisciplinaria sobre un grave problema social*, Buenos Aires, Paidós, 1999.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, *Derecho penal*, México, McGraw-Hill, 1998.
- MUÑOZ CONDE, Francisco, “El Moderno derecho penal en el nuevo Código Penal. Principios y tendencias”, México, Investigaciones Jurídicas, núms. 59-60, Universidad de Guanajuato, 1996.
- , *Teoría general del delito*, Valencia, Tirant lo Blanch, 1989.
- SILVA SÁNCHEZ, Jesús María, *La expansión del derecho penal, aspectos de política criminal en las sociedades postindustriales*, Madrid, Cuadernos Civitas, 1999.