

824



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

SEMINARIO DE DERECHO PENAL

"ESTUDIO DOGMATICO DEL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 336 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL".

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
SOLARES REYES EUNICE

ASESOR: MTRO. GERARDO A. UROSA RAMIREZ





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.



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL

OFICIO INTERNO FDER/031/SP/05/02

ASUNTO: APROBACION DE TESIS

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

La alumna SOLARES REYES EUNICE, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del MTRO. GERARDO ARMANDO UROSA RAMIREZ, la tesis profesional intitulada "ESTUDIO DOGMATICO DEL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 336 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL", que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor MTRO. GERARDO ARMANDO UROSA RAMIREZ, en su calidad de asesor, nos comunica que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en exámen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis "ESTUDIO DOGMATICO DEL SEGUNDO PARRAFO DEL ARTICULO 336 BIS DEL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL" puede imprimirse, para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a la alumna SOLARES REYES EUNICE.

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

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

A T E N T A M E N T E

"POR MI RAZA HABLARA EL ESPIRITU"

Cd. Universitaria, D. F., 30 de mayo de 2002.

DR. LUIS FERNANDEZ DOBLADO.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL

A DIOS:

Por permitirme la oportunidad de vivir y alcanzar una de mis mayores aspiraciones.

A MI ABUELITA:

Con todo mi cariño y respeto, por ser la raíz de lo que ahora soy; por tu interés y cariño durante toda mi vida.

Te quiero mucho.

A MI MADRE:

Por darme la vida; por ser el eje de esta familia; porque día a día me enseñaste a enfrentar la vida con valor y entereza; porque con tu amor y dedicación, hoy es posible este logro, que también es tuyo.

Madre, te amo.

A MI PADRE:

Por haber sembrado en mi corazón los principios de fuerza, razón y superación que hoy dan fruto; porque con tu esfuerzo y confianza he cumplido una meta; porque sé que deseabas tanto como yo la llegada de este momento.

Padre te amo.

A MI ESPOSO:

Por llenar mi vida de momentos importantes; porque con tú amor me motivaste a realizar esta investigación y continuar mi superación profesional; porque tú apoyo incondicional fue fundamental para cumplir esta meta y continuar avanzando juntos compartiendo esperanzas y anhelos.

Gracias por confiar en mí.

A MIS SOBRINOS:

KARINA, MIRIAM, ANITA, AIDE Y JARET, porque continúen dispuestas ha superarse.

ROLANDO Y YAHILI, por su amor y ternura; porque siempre contarán conmigo; esperando que esto sea un motivo para su vida futura.

XIOMARA Y ZELTZIN, por el amor que me han brindado; porque el presente trabajo sea un estímulo para luchar por lo que desean.

JOELIN Y BRENDA, por el cariño que me inspiran, deseando que se preparen continuamente.

AKETZALI, por tú cariño incondicional; porque sigas día con día estudiando para que con valor y tenacidad te enfrentes a la vida.

ALONDRA, por tú inocencia y ternura; porque tú sonrisa vale más que cualquier cosa en el mundo.

ESTEBAN, porque a pesar de estar lejos, podrás contar conmigo siempre.

A MIS HERMANOS:

ANA, porque a tú manera me has dado el ejemplo para seguir adelante.

JOVITA, porque con tú ternura y ayuda incondicional he logrado una meta que hoy puedo compartir contigo.

SARITA, por tú cariño, consejos y orientación que resultan necesarios en mi vida; por los ejemplos que sin saberlo me has dado y que han servido para que hoy pueda alcanzar un anhelo que también es tuyo.

JOEL, por ser el ejemplo para concluir esta difícil carrera; por tú inmesurable apoyo para mi formación profesional; porque sé que lo disfrutas conmigo.

LIDIA, por tú alegría, fuerza y confianza que me han servido para hoy culminar este trabajo y disfrutarlo contigo.

SUSANA, por los inmensos e inolvidables momentos de nuestra niñez y adolescencia; por ser para mí un ejemplo de lucha y dedicación; por tú apoyo incondicional para alcanzar una de nuestras soñadas metas.

RUBÉN, por los bellos momentos disfrutados en nuestra infancia; por tú cariño y apoyo, esperando que el presente trabajo te sirva de motivación e impulso para luchar por tus metas y compartirlas juntos.

A MIS CUÑADOS ROLANDO Y ADRIÁN,
por compartir conmigo esfuerzos y
alegrías.

A MIS AMIGOS DANIEL, VERÓNICA,
SILVIA Y MARCOS, porque me han
enseñado el valor de la amistad; porque
que con el transcurso de los años la
sigamos cultivando.

A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO, por ser mi Alma Mater; por haberme cobijando en sus aulas; brindándome la oportunidad de superación.

A LA FACULTAD DE DERECHO, por los momentos vividos y los conocimientos adquiridos en las cátedras.

A MIS PROFESORES con gratitud y respeto por enseñarme el valor de la justicia.

A MI ASESOR, EL MAESTRO GERARDO A. UROSA RAMÍREZ, por su confianza, apoyo y paciencia en la elaboración de este trabajo; porque sin su valiosa ayuda este sueño no hubiera sido posible; por sus sabios y bonitos consejos en mi vida profesional y personal.

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 336 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Introducción.....	4
-------------------	---

CAPITULO PRIMERO LOS ALIMENTOS

I. La obligación de proporcionar alimentos.

a) Antecedentes históricos.....	7
b) Noción de alimentos.....	14
c) Concepto sociológico.....	15
d) Concepto jurídico.....	16
e) Concepto de deber jurídico y obligación.....	17
f) Diferencias entre deber jurídico y obligación.....	20
g) Su interés social.....	22

II. Fuentes de la obligación alimentaria.....

a) Características de la obligación alimenticia.....	24
b) Sujetos de la relación alimentaria.....	25
c) Objeto de la deuda alimenticia.....	35
d) Extinción de la obligación alimenticia.....	36
	38

CAPITULO SEGUNDO ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

I. Antecedentes legislativos en el Código Civil.

a) Evolución legislativa del concepto.....	40
b) Algunas consideraciones en torno al desarrollo de la legislación civil.....	42

II. Nuestra realidad social e ineficacia legislativa.

a) El principio de intervención mínima del derecho penal.....	44
b) Antecedentes legislativos del artículo 336 bis del Código Penal para el Distrito Federal.....	47
c) Exposición de motivos de la adición del segundo párrafo del artículo 336 Bis del Código Penal.....	49

CAPITULO TERCERO
ESTUDIO DOGMÁTICO DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 336 BIS DEL
CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

I. Introducción al estudio dogmático del delito.	
a) Teorías que estudian al delito y sus elementos.....	59
b) Teoría causalista y finalista.....	60
c) Clasificación del delito.....	63
II. Elementos del delito.	
a) Conducta.....	72
b) Aspecto negativo de la conducta.....	80
III. Tipicidad.	
a) Tipo.....	82
b) Elementos del tipo.....	84
c) Atipicidad.....	90
IV. Antijuridicidad.	
a) Concepto.....	93
b) Causas de licitud.....	94
V. Culpabilidad e inculpabilidad.	
a) Culpabilidad.....	103
b) Inculpabilidad.....	105
c) Elementos de la culpabilidad y causas de inculpabilidad.....	106
d) Capacidad de culpabilidad e imputabilidad.....	106
e) Conocimiento de la antijuridicidad o del hecho cometido y error de prohibición.....	110
f) Exigibilidad e inexigibilidad de otra conducta.....	113
VI. Autoría y participación.....	116
a) Teorías que explican la autoría.....	117
b) Concepto de autores y partícipes.....	118
c) Análisis del artículo 13 del Código Penal.....	121
VII. Concurso de delitos.	
a) Concepto.....	125
b) Principios que fundamentan el concurso de delitos.....	126

c) Concurso ideal.....	127
d) Concurso real.....	128
VIII. Concurso aparente de normas.	
a) Concepto.....	129
b) Principios que fundamentan el concurso de normas.....	129
CONCLUSIONES.....	133
ANEXOS.....	136
JURISPRUDENCIA relacionada en materia de alimentos.....	138
BIBLIOGRAFIA.....	159

INTRODUCCIÓN

El derecho es un instrumento que regula la vida externa del hombre, es decir, la convivencia humana a través de un ordenamiento coactivo que protege aquellos bienes jurídicos que garantizan la vida en común. No es posible imaginarnos una sociedad sin reglas o normas de derecho, pues aunque sea la más elemental regla de conducta -evitar la muerte del prójimo- debe de regir en cualquier sociedad moderna, y adherida al respeto a la vida, encontramos la de recibir alimentos.

Los alimentos tienen su origen en la propia naturaleza humana y el amparo que nos merecen quienes se encuentran bajo nuestra protección moral, misma que con el paso del tiempo el legislador convirtió en una obligación de carácter civil, imponiendo el deber de alimentar en virtud de lazos consanguíneos.

No obstante la indiscutible obligación moral y jurídica de proporcionar alimentos a nuestros hijos o a quienes están bajo nuestra tutela, la realidad nos enseña que en muchos casos no se cumple con la misma, ya sea bajo falsos argumentos mezquinos o irresponsabilidad del deudor alimentario, quien llega a los más graves extremos para evitar el pago de las pensiones respectivas, independientemente del desamparo moral y social.

Es muy recriminable la postura del deudor alimentario y no menos dañina y reprochable la conducta de quien teniendo la obligación de informar de los ingresos de quien debe dar alimentos, encubre al deudor sin reparar en el gravísimo daño que provoca su acción.

Lo anterior ha obligado al legislador a crear normas que eviten tal situación, mediante los mecanismos legales respectivos y utilizando la ley civil

en relación con el ordenamiento jurídico-penal como método para combatir tan grave problema.

No obstante que el derecho civil ha pugnado por que se cumplan las obligaciones alimentarias, dotando al juzgador de extraordinarias facultades para obligar al deudor a cumplir con éstas, sin embargo, nuestra realidad social demuestra que el deudor valiéndose de arimañas y trucos omite su cumplimiento, lo que evidentemente lacera a quienes tienen derecho a gozar de los alimentos, y generalmente son los hijos menores y las madres que tienen que andar mendigando que se les otorgue la pensión alimenticia, a pesar de que tienen derecho.

Las normas de derecho privado que tienen asignada tan delicada tarea no siempre resultan eficaces; por tal motivo, en esta labor, el Estado hace participe al derecho penal como último recurso, sin que ello signifique una violación al principio de intervención mínima del derecho punitivo, dada la importancia en el cumplimiento de obligaciones derivadas de lazos consanguíneos como es la obligación alimenticia.

Si bien es cierto que esta obligación pertenece al derecho privado, nosotros pensamos que se justifica la injerencia del derecho penal, en aquellos casos en donde las leyes civiles resultan inoperantes y la tutela de los bienes jurídicos son de extraordinaria valía. Seguramente por eso la tendencia en los últimos años a proteger a la familia cada vez en mayor medida a través de normas de carácter penal, como se desprende de la creación de todo un capítulo de la denominada "violencia familiar", o normas que castigan al deudor que dolosamente se pone en estado de insolvencia para no cumplir con su obligación alimentaria, abandono de personas, homicidio en razón del parentesco, etcétera.

La injerencia del derecho penal en materia familiar ha llegado a tal extremo, que autores como el Dr. Julián Guitrón Fuentesvilla nos hablan de un

derecho familiar penal y lo definen como "un conjunto de normas jurídicas que protegen y tutelan a la familia, cuando por medio de actividades ilícitas, realizadas por sus miembros o en contra de su familia, se alteran las relaciones familiares, poniendo en peligro o dañando a la célula básica por excelencia".¹

La reforma al segundo párrafo del artículo 336 bis del Código Penal para el Distrito Federal que será motivo de nuestro estudio, castiga penalmente a quien omita proporcionar la información respecto de los ingresos del deudor alimentista. Con el estudio dogmático del segundo párrafo del artículo 336 bis del Código Penal para el Distrito Federal, pretendemos contribuir modestamente a la debida interpretación del mismo, en el foro y la doctrina

¹ Guitrón Fuentesvilla, Julián. Derecho penal familiar. Revista de la Facultad de Derecho, Tomo XLIII. UNAM. México. 1993. Pág. 61.

CAPÍTULO PRIMERO LOS ALIMENTOS

I. La obligación de proporcionar alimentos.

a) Antecedentes históricos.

La obligación de proporcionar alimentos tiene su origen en la naturaleza humana. Al hablar de alimentos nos referimos a la obligación de alimentar, la cual nace de diversas relaciones familiares, de la propia esencia del hombre y otras por mandato de la ley, pues todo ser que nace tiene derecho a la vida y los alimentos constituyen una forma especial de asistencia para preservar la misma.

El fundamento de la obligación de alimentar es el derecho a la vida que tienen los seres humanos, del que se derivan un conjunto de prestaciones a que se tienen derecho y no es suficiente con la sustentación del cuerpo, sino que además se extiende a todas aquellas necesidades físicas, intelectuales o morales para cumplir el destino humano.

"En el antiguo Derecho Romano admitían tan sólo para aquellos que estaban sometidos a la patria potestad el derecho de solicitar alimentos. Más tarde se amplió el campo de aplicación, engrosándose con obligaciones recíprocas entre descendientes y emancipados".²

El derecho de alimentos en Roma, tiene su fundamento en el parentesco. El *pater familias* podía disponer libremente de sus descendientes pues eran considerados cosas y por ello se le concedía el *ius exponendi*, teniendo la facultad de abandonarlos, dejándolos desvalidos y sin ningún derecho.

² Enciclopedia Jurídica Omeba. Tomo I. Editorial Bibliográfica Omeba. Buenos Aires. Pág. 645.

Con posterioridad el *pater familias* perdió esta facultad debido a la intervención de los cónsules, que eran los magistrados que tenían la máxima autoridad en la República romana (244 a 27 A.C.) en los casos en que los hijos se veían abandonados en la miseria teniendo padres con excelente posición económica, lo que dio origen al sistema de la obligación recíproca de los alimentos entre ascendientes y descendientes. Más tarde el derecho romano hizo extensiva la obligación a los hermanos cuando estuvieran en estado de necesidad.

Durante el desarrollo de la República, el Senado de ser una asamblea deliberadora que encauzaba la política y aconsejaba al rey, paso a ser una concentración de poderes que incluía la labor legislativa y que alcanzó parte del Imperio, entre otras cosas determinó, que aquella mujer divorciada que presentase síntomas de gravidez, debía comunicarlo al marido dentro de treinta días posteriores al divorcio con el fin de que éste se tuviera conocimiento sobre su paternidad y aportara los medios de subsistencia.

Desde entonces se cuidan las derechos elementales de todo ser humano, aún antes de su nacimiento y viabilidad; según el criterio que se ha proyectado en nuestra actual legislación.

La obligación de prestar alimentos y el derecho a solicitarlos se conocía ya desde los Griegos, quienes "establecieron la obligación del padre, con relación a los hijos, y éstos hacia aquél, recíprocamente. El deber de los hijos para con sus ascendientes se quebrantaba en situaciones determinadas de antemano. Entre ellas la prostitución de los hijos, aconsejada o estimulada por los padres. El derecho Griego también reglamentó la facultad de la viuda o divorciada para pedir alimentos".³

En Francia, en el antiguo derecho se estatuye sobre los alimentos, únicamente por lo que se refiere al derecho natural, romano y canónico.

³ Idem.

El derecho francés se apoyó en el derecho romano y reconoció el derecho de los padres de pedir alimentos a sus hijos.

"En la jurisprudencia de los parlamentos se veía que el marido debe dar alimentos a su mujer, aun cuando ella no haya dado dote y ésta debe también dar alimentos a su esposo indigente. La separación de cuerpos dejaba subsistente el derecho a los alimentos en favor de la esposa que la había obtenido. Después de la muerte de su esposo el superviviente tiene derecho a la cuarta parte del cónyuge".⁴

"El Derecho *germánico* también reconoció la obligación alimentaria, de carácter familiar. Hallándose, al mismo tiempo, reglamentada alguna que otra situación jurídica que excedía del derecho familiar, como la donación de alimentos".⁵

"En el Derecho feudal conocíase la obligación alimentaria entre el señor y el vasallo, como asimismo en el ámbito familiar, de acuerdo a las características del régimen".⁶

"El derecho canónico, reprobando absolutamente el concubinato que las leyes romanas habían tolerado y aún asimilado al matrimonio hasta cierto punto empezó por hacer cesar la diferencia entre los bastardos que aquellas leyes calificaban de hijos naturales y los llamados vulgo *quaesiti*, y donde todos los hijos nacidos de personas que tuvieron indistintamente acción de alimentos contra los autores de sus días. Este derecho ha ido más lejos, abrogó la disposición de la Novela VIII, que rehusaba alimentos a los hijos espurios, declarando que sus padres debían proveer a su subsistencia. por lo que Constantino autorizó a los hijos naturales el derecho a los alimentos".⁷

⁴ Bañuelos Sánchez, Froylan. *El Derecho Alimentos*, Editorial Sista. México 1991. Pág. 20.

⁵ *Ibidem*. Págs. 645 y 646.

⁶ *Idem*.

⁷ *Ibidem*. Pág 27

Las obligaciones alimentarias de nuestra legislación civil tienen su antecedente inmediato en el antiguo derecho español, que entendía por alimentos "las asistencias que se dan a alguna persona para su manutención y subsistencia, esto es para comida, bebida, vestido, habitación y recuperación de la salud".⁸

Establecía que deben ser proporcionados a las necesidades de quien las reclama y a las facultades de quien debe suministrarlas reduciéndose o aumentándose proporcionalmente de acuerdo a las necesidades del acreedor y los medios económicos del deudor.

La Partida IV, título XIX se dedica ampliamente a la regulación de los alimentos, y al hacerlo sólo copia del derecho romano, estableciendo en la Ley II de ésta Partida que los alimentos son una obligación de los padres de criar a sus hijos, dándoles de comer, beber, vestir, calzar, donde habitar, así como todo lo necesario para subsistir. Asimismo, establecía la obligación en proporción a su riqueza, castigando a quien se negará a cumplir.

Por lo que toca a nuestra legislación mexicana haremos un breve análisis de las normas jurídicas que contemplaron la obligación alimentaria y el derecho de familia en leyes anteriores al Código Civil de 1928.

El Código Civil de 1851, consignaba la obligación de los padres de alimentar a los hijos, así como educarlos; a falta de los padres recaía esta obligación en los ascendientes de ambas líneas, estipulando la reciprocidad de ésta obligación. También fijaba la proporcionalidad de los alimentos.

⁸ Manzana Navarro y Navarro, José María. Comentarios del Código Civil Español. Editorial Abeledo Perrot. Tomo I. Madrid. Pág. 125.

Los artículos 11 y 71 establecían que el derecho a pedir alimentos no se podía renunciar o derogar por convenciones particulares, si en su observancia esta interesado el orden público y las buenas costumbres.

Los Códigos de 1870 y 1884, contiene ya un capítulo específico para el estudio y análisis de los alimentos.

El 9 de abril de 1917, Venustiano Carranza expidió la Ley Sobre Relaciones Familiares, la cual adoptó cambios que provocaron una transformación importante en la familia, estableciendo la disolubilidad del matrimonio, admitiendo el divorcio en nuestra legislación civil, detallando las diversas causas para conseguirlo.

Asimismo, estableció la igualdad en el matrimonio entre ambos consortes, distribuyendo las cargas del mismo, imponiendo al marido el deber de dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, atribuyendo a la mujer la obligación de atender los deberes domésticos.

Otro importante cambio fue la igualdad entre hijos naturales e hijos adúlteros e incestuosos, omitiendo el derecho a alimentos y a heredar en relación con dicho progenitor, derechos que ya los otorgaban los códigos civiles de 1870 y 1884. Igualmente consideró la acción de investigación de la paternidad no sólo en caso de rapto o violación, sin también cuando existiera posesión de estado de hijo natural, evitando así, fomentar las uniones ilícitas y los abusos que el privilegio de ciertos derechos pudiera originar.

"Introdujo la adopción a nuestro derecho civil. Respecto de las relaciones patrimoniales de los consortes instituyó el régimen legal de separación de bienes, haciendo decaer los derechos de la mujer en nuestra sociedad

mexicana, ya que en caso de fallecer el marido, la viuda era rebajada a la condición de un simple hijo".⁹

El Código Civil de 1928 siguió los lineamientos de la Ley Sobre Relaciones Familiares con algunas variantes, atribuyó el trámite de los divorcios voluntarios al Código de Procedimientos Civiles, introdujo el divorcio administrativo, obligó a los contrayentes a que en el acto de celebrar matrimonio eligieran expresamente la sociedad conyugal o la separación de bienes; otorgó a los hijos naturales sin distinción el derecho a alimentos y el derecho a heredar.

Con relación a los alimentos amplió esta obligación de proveer de alimentos, no sólo al cónyuge, a los ascendientes, a los descendientes, a los hermanos del deudor alimentista, sino también a favor de los parientes colaterales dentro del cuarto grado durante la vida del deudor, como después de su muerte.

Durante el sexenio de Luis Echeverría el Código Civil sufrió tantas reformas "quien lo reformó nueve veces para modificar 157 artículos y derogar otros 8 preceptos. No dejó pasar un solo año de su gobierno sin que este Presidente de la República no hubiera tocado alguno o algunos de los artículos del Código Civil, ya que en 1971 reformó 27 disposiciones; en 1972 reformó también otra disposición; en 1973 reformó en una primera vez 70 artículos y en una segunda vez otro más; en 1974 reformó 27 artículos en una primera vez en una segunda, otros 25 preceptos y, además derogó 8 disposiciones; en 1975 lo reformó dos veces para enmendar un precepto en la primera y dos en la segunda; y por último en 1976 reformó 3 disposiciones".¹⁰

"Las reformas más trascendentales del sexenio en comento, fueron las referentes al derecho familiar que se llevaron a cabo reformando el Código Civil por decreto de 31 de diciembre de 1974, pues al año siguiente se

⁹ Sánchez Medel, Ramón. Los grandes cambios en el Derecho de Familia en México. Segunda edición. Porrúa. México 1991. Págs. 26, 27, 28, 29 y 30.

¹⁰ *Ibidem*. Pág. 51

celebraría el Año Internacional de la Mujer, cuya sede sería la ciudad de México. Dichas reformas obedecían a la Declaración sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer".¹¹

"En materia de alimentos y con el propósito de igualar dentro de la legislación civil los derechos y obligaciones del hombre y la mujer en el matrimonio, consagrado en los artículos 164, 165 y 166 que imponían al marido la carga de sufragar los gastos para el sostenimiento del hogar, así como la pensión alimenticia a favor de la mujer y de sus hijos -igualdad que ya había sido propuesta en la Ley sobre Relaciones Familiares de 1917 y el Código Civil de 1928- se derogó el numeral 166 y los preceptos 164 y 165 fueron modificados estableciendo que la mujer casada que demandase alimentos tendría que probar su imposibilidad de trabajar, así como que carecía de bienes propios".¹²

Antes de la reforma en los preceptos mencionados la pensión alimenticia a cargo del marido, era la regla general, sin necesidad de prueba alguna. En consecuencia, estimamos que se perjudicó a la mujer casada y a sus menores hijos, liberando parcialmente al hombre del sostenimiento económico del hogar.

Asimismo, el artículo 288 impuso a la mujer culpable en el divorcio necesario, el deber de suministrar alimentos al marido inocente y no únicamente para el caso de que éste estuviera imposibilitado para trabajar o careciera de bienes propios.

Después de hacer un breve recorrido a través de la historia, podemos observar que en el Derecho de Familia y principalmente en el tema que nos ocupa existen numerosos preceptos sin sanción o con sanción atenuada y obligaciones incoercibles, por lo que para el cumplimiento de una obligación como

¹¹ Cfr. Idem.

¹² Cfr. Ibidem. Págs. 52, 62 y 63.

es la de proporcionar alimentos consideramos que es necesaria la intervención del Derecho Penal, como se ha venido dando en la actualidad.

b) Noción de alimentos

La palabra alimentos proviene del latín *alimentum*, comida, sustento, es decir la asistencia que se da para el sustento.

En el lenguaje común, se relaciona con el concepto biológico, entendiendo por "alimentos" aquello que el hombre necesita para su nutrición.

Asimismo, los alimentos constituyen una forma especial de asistencia, pues todo ser que nace tiene derecho a la vida; el recién nacido necesita del alimento que le proporciona su madre, pues es imposible que se baste así mismo para cumplir el destino humano. Tanto la humanidad como el Estado están interesados en proveer al nacido en todas sus necesidades tanto físicas, intelectuales, psíquicas y morales.

La naturaleza jurídica de los alimentos surge del derecho a la asistencia que tienen las personas, no debiendo de reducirse el concepto únicamente a la sustentación del cuerpo, sino también debe de comprender el aspecto social y moral. Ello explica los motivos por los que la institución alimenticia es de orden e interés público, lo que obliga al Estado a prestar alimentos como acción supletoria, tutelar de proveer de asistencia al ser humano por medio de la asistencia pública.

El ser humano necesita de un aspecto económico que le sirve de sustento no sólo en su aspecto biológico, sino también de carácter ético o moral y este debe ser de acuerdo a las posibilidades de quien debe otorgarlo y en proporción a las necesidades de quien debe recibirlo; se aprecia con claridad que

las reglas morales han servido de punto de partida a las normas jurídicas para determinar esta obligación.

c) Concepto sociológico.

En el grupo social, por consideraciones humanas se proporciona ayuda a aquellos que por alguna razón necesitan alimentos y se les asiste en diversas formas. Este concepto nos hace responsables de que nuestros semejantes obtengan lo necesario para vivir con dignidad.

Así, la solidaridad humana impone el deber moral de ayudar a quien sufre necesidades, destacando el deber de asistencia que se traduce en el otorgamiento de los alimentos.

De tal magnitud es la importancia de recibir alimentos, que en los casos en donde no es posible sufragarlos por conducto de los acreedores alimentarios, el Estado toma a su cargo la asistencia social a través de subsidios a instituciones dedicadas a brindar este apoyo a quienes lo necesitan, pero no puede contemplar todos los matices de las distintas condiciones y necesidades individuales; por lo que su acción impersonal resulta insuficiente para satisfacer adecuadamente las necesidades en lo particular.

En este orden de ideas, el Estado a través de estas instituciones pretende sustituir a la familia para asegurar y proporcionar alimentos, así como una formación moral, y una educación para que se desarrollen plenamente y sean dignos ciudadanos de la sociedad. El concepto sociológico de alimentos poco a poco adquiere una fuerza moral y jurídica entre los miembros de la sociedad.

d) Concepto jurídico.

Con relación a los alimentos, el derecho ha reforzado ese deber de ayuda mutua entre los miembros del grupo familiar, imponiendo una sanción jurídica a la falta de cumplimiento a ese deber.

Así, la norma moral se convierte en imperativo jurídico a la cual atañe hacer coercible el cumplimiento de esa obligación de manera que se encuentre garantizado, de tal forma que quien necesite alimentos, pueda ocurrir al poder del Estado para satisfacer el interés del grupo social en la forma que el derecho señala.

Rafael de Pina define a los alimentos como "asistencias debidas y que deben prestarse para el sustento adecuado de una persona en virtud de disposición legal, siendo recíproca la obligación correspondiente".¹³

Edgard Baqueiro y Rosalía Buenrostro, afirman que jurídicamente por alimentos, debe entenderse "la prestación en dinero o en especie, que una persona en determinadas circunstancias (indigente, incapaz, etc.), puede reclamar de otras, entre las señaladas por la ley, para su mantenimiento y subsistencia; es pues, todo aquello que, por ministerio de ley o resolución judicial, una persona tiene derecho a exigir de otra para vivir".¹⁴

Rafael Rojina Villegas señala que el derecho de alimentos es "la facultad jurídica que tienen una persona denominada alimentista para exigir a otra lo necesario para subsistir, en virtud del parentesco consanguíneo, del matrimonio o del divorcio en determinados casos".¹⁵

¹³ De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Porrúa, México 1973. Pág. 42.

¹⁴ Baqueiro Rojas, Edgard y Rosalía Buenrostro Baez. Derecho de Familia y Sucesiones. Editorial Harla, México 1990. Pág. 27.

¹⁵ Rojina Villegas, Rafael. Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Novena edición. Porrúa, México 1998. Pág. 165.

El Código Civil del Distrito Federal, en su artículo 308, señala :

Los alimentos comprenden:

I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;

II. Respecto de los menores, además los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;

III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible su habilitación o rehabilitación y su desarrollo;

IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

El concepto jurídico de alimentos que proporciona nuestra legislación civil sobrepasa el concepto biológico y sociológico, así como las sustancias nutritivas que requiere el organismo humano para su supervivencia, pues también contempla la atención hospitalaria, gastos de educación, así como a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, y a los adultos mayores de edad que no tienen condiciones económicas, abarcando así no sólo el aspecto biológico, sino social y moral.

e) Concepto de deber jurídico y obligación.

Interesante polémica ha desatado la naturaleza jurídica de los "alimentos", entre quienes la consideran como un "deber" o una "obligación". Para poder establecer si proporcionar alimentos es un deber o una obligación, es necesario definir que es "deber" y que es "obligación".

De acuerdo al diccionario práctico español moderno "deber" es "estar obligado a algo por precepto religioso o por la ley natural o positiva".¹⁶

Rafael de Pina define al deber jurídico, llamado también legal como "la necesidad para aquellos a quienes va dirigida una norma del Derecho positivo, de prestarle voluntario acatamiento, adaptando a ella su conducta, en obediencia a un mandato que, en el caso de incumplimiento, puede ser hecho efectivo mediante la coacción".¹⁷

El maestro Gutiérrez y González, define al deber jurídico, en sentido amplio como "la necesidad de observar voluntariamente una conducta, conforme a lo que prescribe una norma de derecho".¹⁸

Asimismo, señala que sus especies son los deberes jurídicos en estricto sentido, los cuales son en favor de la colectividad o bien en favor de persona determinada y éstos los establece la ley.

Las definiciones de Rafael de Pina y del maestro Gutiérrez y González tienen dos denominadores comunes que son: a) la observancia o acatamiento voluntario y b) en obediencia a un mandato o norma de derecho.

De lo anterior podemos señalar que el deber jurídico es el cumplimiento voluntario de una conducta establecida en una norma de derecho en favor de una persona determinada y para el caso de incumplimiento hacer efectivo este hecho mediante la coacción.

Tradicionalmente el concepto de deber jurídico se proponía unido al deber moral, estableciéndose que el deber jurídico consistía en una

¹⁶ García Pelayo y Gross, Ramón. Diccionario Práctico Español Moderno, Ediciones Larousse, México 1983, Pág. 149.

¹⁷ De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho, Tercera edición, Porrúa, México 1973, Pág. 133.

¹⁸ Gutiérrez y González, Ernesto. Personales Teorías del Deber Jurídico y Unitaria de la Responsabilidad Civil, Porrúa, México 1999, Pág. 2.

obligación de carácter moral de obediencia a la norma jurídica. No es fácil determinar hasta donde llegan los deberes morales y dónde empiezan los deberes jurídicos, lo que sí se puede afirmar es que éstos últimos se resumen en la obligación general de respetar los derechos fundamentales de los demás.

Federico de Castro señala que el deber jurídico presupone siempre la existencia de una norma jurídica que se manifiesta según el autor en las siguientes direcciones: "deber de cumplir el mandato concreto contenido en la norma; deber de no obstaculizar su cumplimiento; deber de respetar las situaciones jurídicas creadas por o nacidas al amparo de la norma y deber de cooperar a la realización de la finalidad de norma jurídica".¹⁹

La palabra obligación, es definida en el diccionario práctico español moderno como el "vínculo que sujeta a hacer o no hacer una cosa".²⁰

Para Marcel Planiol Georges Ripert, la obligación "es una relación jurídica entre dos personas, en virtud de la cual una de ellas, llamada acreedor, tiene el derecho de exigir cierto hecho de otra, llamada deudor".²¹

Manuel Borja Soriano señala que "obligación es la relación jurídica entre dos personas en virtud de la cual una de ellas, llamada deudor, queda sujeta para con otra, llamada acreedor, a una prestación o a una abstención de carácter patrimonial, que el acreedor puede exigir al deudor".²²

¹⁹ Citado por Rafael de Pina en su libro Derecho Civil Mexicano Editorial. Sexta edición. Porrúa. México 1972. Pág. 138.

²⁰ Diccionario Práctico Español Moderno. Ob. Cit. Pág. 393.

²¹ Planiol Ripert, Marcel. Derecho Civil, Tomo VIII. Editorial Harla. México 1997. Pág. 356.

²² Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Tomo I. Séptima edición. Porrúa. México 1971. Pág. 81

"Efraín Moto Salazar define a la obligación como "el vínculo jurídico en virtud del cual una persona llamada deudor está constreñida a dar a otra, llamada acreedor, una cosa, o a realizar un hecho positivo o negativo".²³

Gutiérrez y González define a la obligación en sentido amplio como "la necesidad jurídica de cumplir voluntariamente una prestación de carácter patrimonial (pecuniaria o moral), en favor de un sujeto que eventualmente puede llegar a existir, o en favor de un sujeto que ya existe".²⁴

De igual forma, menciona que sus especies son las obligaciones en estricto sentido, es decir, la declaración unilateral de la voluntad, el derecho de crédito convencional o derecho personal.

De las definiciones de obligación antes referidas, podemos concluir que la obligación es el vínculo jurídico existente entre dos personas de las cuales, una denominada acreedor tiene el derecho de exigir a otro sujeto denominado deudor una prestación determinada.

Asimismo, debe de agregarse que el sistema normativo se concibe a partir de conductas de observancia obligatoria de hacer, no hacer o tolerar, las cuales las encontramos en códigos, leyes y reglamentos que definen deberes jurídicos y les dan contenido positivo o negativo a dichas conductas.

f) Diferencias entre deber jurídico y obligación.

Después de haber definido brevemente el deber jurídico y la obligación, podemos señalar algunas diferencias entre estas dos figuras:

²³ Moto Salazar, Efraín. Elementos del Derecho. Vigésimo sexta edición. Porrúa, México 1977. Pág 168.

²⁴ Gutiérrez y González. Ob. Cit. Pág. 9

El deber jurídico protege valores de carácter universal e inmutables que se presentan en toda sociedad regulando conductas humanas que producen efectos de derecho, el cual no necesita de la celebración de un convenio o contrato para ser cumplido voluntariamente.

En cambio la obligación en su mayoría surge de la libertad contractual de las partes que se obligan a una prestación determinada de carácter pecuniario.

El deber jurídico se agota con el cumplimiento voluntario del mismo, dada su naturaleza, mismo que no puede ser transferida o rescindible.

La obligación también se extingue con el cumplimiento voluntario, sin embargo, ésta puede ser exigida en forma coactiva y puede también ser objeto de rescisión y de transacción.

En el deber jurídico, mientras el individuo cumpla con el mandato legal, no hay persona que le pueda exigir algo, pues no se puede exigir lo que se está cumpliendo. Ahora bien, los deberes jurídicos no deben ser confundidos ni con los morales, ni con los religiosos, pues los deberes jurídicos presuponen la existencia de una norma jurídica.

En nuestra opinión la obligación es una especie que se deriva del género deber jurídico, podemos afirmar que toda obligación es un deber jurídico, pero no todo deber jurídico es una obligación.

Con relación al tema que nos ocupa, el legislador emplea la palabra "obligación" como sinónimo de deber jurídico, sin embargo, pensamos que la obligación alimenticia, es en esencia un "deber jurídico" en favor de persona determinada, a pesar de que la ley no utiliza dicho término al tratar el tema respectivo. En el trabajo que nos ocupa utilizaremos el mismo término que el

legislador, empero concluimos que en estricto derecho y conforme a la doctrina es un deber jurídico.

g) Su interés social.

"La familia es la más antigua de las instituciones humanas y constituye un elemento clave para la comprensión y funcionamiento de la sociedad. A través de ella, la comunidad no sólo se provee de sus miembros, sino que se encarga de prepararlos para que cumplan satisfactoriamente el papel social que les corresponde".²⁵

El ser humano debido a su estructura, es inorgánico, biológico, psíquico y espiritual, de ahí que los alimentos sean los recursos para satisfacer toda necesidad física, intelectual y moral a fin de que pueda no sólo subsistir, sino cumplir su destino en la sociedad.

Los alimentos son de interés público y social. En este sentido diversos autores señalan a la obligación de proporcionar alimentos, como una obligación natural, al considerar el derecho de todo ser humano a los alimentos, como uno de los derechos inherentes a la persona humana.

Los alimentos tienen para la sociedad una importancia primordial y son motivo para que el legislador imponga un absoluto respeto a la vida y a la dignidad humana, pues el derecho es una creación del ser humano, como conjunto de valores universales e inmutables cuya validez rige la conducta del hombre en sociedad.

El Estado a través de la labor legislativa crea un marco normativo para proteger a la familia y brindar la máxima atención a los seres más

²⁵ Chávez Ascencio, Mammel y Hernández Barros. Julio. La Violencia Intrafamiliar en la Legislación Mexicana. Porrúa. México 1999. Pág. 1.

indefensos de nuestra sociedad que son regularmente los menores y que requieren desde el momento de su concepción hasta su mayoría de edad, lo más importante y fundamental, de tal manera que reciban todos los cuidados y atenciones por parte de su familia, sobre todo en los momentos cruciales de la vida como son el período prenatal, natal, escolar y en la adolescencia para que puedan llegar a la mayoría de edad en la plenitud de sus posibilidades físicas y mentales, por lo que es necesario que crezcan y se desarrollen de manera normal en un ambiente positivo.

De ahí que el Estado intente proporcionar a la familia las condiciones mínimas para su desarrollo, ya sea mediante una adecuada preparación laboral, una vivienda digna y en general condiciones saludables para su desarrollo personal y social, para lo cual establece especial énfasis en la infancia, pues los niños son la parte más débil de una familia y ésta la base de la sociedad.

En nuestra realidad social hay muchos niños que deberían ser protegidos por las instituciones públicas, como consecuencia de la irresponsabilidad de sus padres, con esto el Estado evitaría que crecieran resentidos con la sociedad.

De lo anterior podemos afirmar que los alimentos tienen una significativa trascendencia social, pues la conservación de los individuos de la familia, incumbe tanto a la sociedad como al Estado, ya que la familia constituye la célula más importante del núcleo social y permitir que se niegue el derecho de este sustento, impediría el desarrollo social y económico en un Estado democrático.

Asimismo, se atentaría contra los derechos humanos, la libertad personal, la salud física, emocional y la seguridad, lo que repercutiría

socialmente agrediendo gravemente la estabilidad familiar necesaria para la integración de un país.

II. Fuentes de la obligación alimentaria.

La obligación alimenticia toma su fuente en la ley, nace de las disposiciones contenidas en ella, sin que para su existencia se requiera de la voluntad del acreedor y mucho menos del deudor, ya que son normas imperativas.

La base ética para proporcionar alimentos la encontramos en la relación consanguínea y el parentesco civil, de igual forma lo refiere:

Séptima Epoca

Instancia: Sala Auxiliar

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 76 Séptima Parte

Página: 13

ALIMENTOS. MOMENTO EN QUE NACE Y CUANDO SE HACE EXIGIBLE LA OBLIGACION DE CUBRIRLOS. La obligación que tiene el deudor alimentario de proporcionar alimentos a su cónyuge, nace con el vínculo matrimonial; y en caso de que no se cumpla con dicha obligación, se hace exigible a partir de la fecha en que el acreedor alimentario reclama judicialmente el pago de alimentos, pues uno de los efectos de la demanda es la interpelación judicial; por tanto, es a partir de entonces cuando se hace patente la necesidad y urgencia de percibir alimentos el acreedor alimentario.

Amparo directo 4667/72. Leonarda Torres. 17 de abril de 1975.

Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón.

"Lamentablemente, las normas morales son unilaterales, es decir frente al sujeto a quien obligan no hay otra persona autorizada para exigirle

el cumplimiento de sus deberes, por lo tanto no pueden ser exigidas en ejercicio de un derecho".²⁶

No tienen coercibilidad y su cumplimiento es dudoso y personalísimo; lo que no puede aceptarse tratándose de la obligación alimenticia, por lo que la legislación civil consigna dicha obligación para su debido cumplimiento por la vía coercitiva. Nuestra legislación reconoce dos fuentes de la obligación alimentaria:

a) Convencionales que nacen de los convenios y se rigen por las reglas aplicables a los contratos, dentro de este rubro encontramos:

- Contrato de renta vitalicia
- Contrato de donación
- Convenio en caso de divorcio voluntario

b) Legales, que dan forma a dicha obligación y por su especial importancia establecen los medios y procedimientos a fin de hacer coercible su cumplimiento.

a) Características de la obligación alimenticia

El derecho a los alimentos no depende de la voluntad, ni se encuentra sujeto al arbitrio de quien debe proporcionarlos, es un derecho que a la luz de nuestro derecho positivo presenta ciertas características que son consideradas en el ejercicio del mismo. De acuerdo con Rojina Villegas estas características son las siguientes: "1) Es una obligación recíproca; 2) Es personalísima; 3) Es intransferible; 4) Es inembargable el derecho correlativo; 5)

²⁶ Cfr. García Maynez, Eduardo. Introducción al Estudio del Derecho Trigésimo sexta edición. Porrúa, México 1984. Pág. 15.

Es imprescriptible; 6) Es intransigible; 7) Es proporcional; 8) Es divisible; 9) Crea un derecho preferente; 10) No es compensable ni renunciante; 11) No se extingue por el hecho de que la prestación sea satisfecha".²⁷

Características a las cuales nos referiremos brevemente.

De acuerdo al artículo 301 del Código Civil vigente "La obligación de dar alimentos es *reciproca*. El que los da tiene a su vez el derecho de pedirlos".

Al respecto la jurisprudencia señala:

Novena Epoca

Instancia: QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IX, Enero de 1999

Tesis: I.5o.C.83 C

Página: 822

ALIMENTOS. EL PRINCIPIO DE RECIPROCIDAD QUE LOS RIGE IMPIDE CONSIDERAR QUE EL MARIDO SÓLO TIENE DERECHO A ELLOS CUANDO DEMUESTRE QUE SE ENCUENTRA INCAPACITADO FÍSICA O MENTALMENTE PARA ALLEGARSE SUS PROPIOS INGRESOS. El socorro mutuo entre los cónyuges y el principio de reciprocidad alimentaria entre el marido y la mujer que derivan de los artículos 162, 301 y 302 del Código Civil para el Distrito Federal, permite evidenciar que el marido tiene derecho a demandar alimentos a cargo de su mujer que tiene bienes o ingresos para cubrirselos; que también tiene en su favor la presunción de que los necesita precisamente por su demanda en donde reclama ese concepto y que, para que pueda en su caso resultar procedente esa pretensión, el marido no tiene la carga de justificar que tiene una imposibilidad física o mental para trabajar y allegarse sus propios ingresos, pues con ello evidentemente se romperían los principios

²⁷ Rojina Villegas, Rafael. Ob. Cit. Pág. 167.

fundamentales que rigen la materia de alimentos y que derivan del matrimonio como son el socorro mutuo entre los cónyuges y la reciprocidad alimentaria. Máxime, que la imposibilidad para trabajar por parte del marido no necesariamente puede ser física o mental, sino que para ello pueden influir otros factores, tales como el despido del empleo que tenía o el mismo desempleo existente en el medio. Por tanto, si en determinado caso existe constancia de que la mujer tiene medios para contribuir a la alimentación del marido y éste tiene necesidad de alimentos, evidentemente aquélla debe cubrirselos en la respectiva medida de la proporcionalidad entre la obligación y la necesidad, sin buscar como pretexto que por ser el marido el acreedor debe justificar primero que no está impedido física o mentalmente para allegarse sus propios alimentos. Pero tal circunstancia debe armonizarse con relación al artículo 320, fracción IV, del Código Civil para el Distrito Federal, pues en cualquier hipótesis, sería improcedente la acción de existir pruebas que evidencien que la necesidad de los alimentos que demanda el marido deriva de su falta de aplicación al trabajo; de otra manera se soslayaría una vida dedicada al ocio que rompe el esquema de la reciprocidad alimentaria.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 6815/98. Julio César Tinoco Oros. 29 de octubre de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Arturo Ramírez Sánchez. Secretario: José Manuel Quistián Espericueta.

El carácter *personalísimo* de la obligación alimentaria se encuentra debidamente regulada en los artículos 303 a 306 del Código Civil, mismos que señalan el orden a seguirse para establecer a que parientes en posibilidades económicas corresponda dicha obligación.

El artículo 303 señala:

Art. 303. Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los

demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.

La imposibilidad a que se refiere el artículo anterior debe ser entendida sólo como imposibilidad física o mental.

Al respecto señala la jurisprudencia:

Novena Epoca

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Junio de 1997

Tesis: I.6o.C.109 C

Página: 716

ALIMENTOS. DEL ARTÍCULO 303 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, NO SE ADVIERTE LA FALTA DE RESPONSABILIDAD MORAL O CAPACIDAD ECONÓMICA QUE IMPIDA PROPORCIONARLOS, SINO SÓLO LA IMPOSIBILIDAD FÍSICA O MENTAL. De acuerdo con el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, se debe entender por imposibilidad para proporcionar alimentos a los hijos, la incapacidad física o mental que sufran los progenitores y que les impida allegarse los medios necesarios para poder cumplir con su obligación, pero no se advierte de dicho numeral la falta de responsabilidad moral o capacidad económica, que de haberla establecido, habría dado lugar para que el deudor alimentario, de manera dolosa, evadiera su obligación, declarándose insolvente.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3456/97. Olga Rebeca Rodríguez Franco y otros. 22 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Ana María Nava Ortega, secretaria de tribunal autorizada por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal, para desempeñar las funciones de Magistrada. Secretario: Jaime Aurelio Serret Álvarez.

El artículo 304, 305 y 306 refieren:

Art. 304. Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, lo están los descendientes más próximos en grado.

Art. 305. A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre o en los que fueren solamente de madre o padre. Faltando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

Art. 306. Los hermanos y parientes colaterales a que se refiere el artículo anterior, tienen la obligación de proporcionar alimentos a los menores o discapacitados, este último supuesto incluye a los parientes adultos mayores, hasta el cuarto grado.

En este sentido la jurisprudencia establece:

Novena Epoca

Instancia: SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Junio de 1997

Tesis: I.6o.C.108 C

Página: 717

ALIMENTOS. LA INCAPACIDAD FÍSICA O MENTAL DE LOS PADRES, OBLIGA A LOS ASCENDIENTES MÁS PRÓXIMOS EN GRADO A PROPORCIONARLOS, PERO ESA EXIGENCIA NO EXISTE CUANDO EL PROGENITOR, DE MANERA IRRESPONSABLE Y VENTAJOSA, OCULTA SUS INGRESOS PARA EVADIR EL CUMPLIMIENTO DE SU OBLIGACIÓN. La imposibilidad de cumplir con el deber de dar alimentos, a que alude el artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, que en caso de ocurrir, hace

obligatorio dicho cumplimiento a los ascendientes más próximos en grado por ambas líneas, se debe entender como el impedimento físico o mental de que adolezcan los progenitores, que les impida desarrollar cualquier actividad que les proporcione los recursos necesarios para contribuir al sostenimiento de los hijos, pero no se da ninguna de las hipótesis señaladas, cuando el padre es desobligado y en forma irresponsable y ventajosa, oculta los ingresos que obtiene para evadir el cumplimiento de su obligación.

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3456/97. Olga Rebeca Rodríguez Franco y otros. 22 de mayo de 1997. Unanimidad de votos. Ponente: Ana María Nava Ortega, secretaria de tribunal autorizada por el Pleno del Consejo de la Judicatura Federal para desempeñar las funciones de Magistrada. Secretario: Jaime Aurelio Serret Alvarez.

La naturaleza personalísima de la obligación hace que esta sea *intransferible*, ya que sin duda se extingue con la muerte del deudor alimentario o con el fallecimiento del acreedor. Lo que quiere decir que solamente tiene derecho a exigir su cumplimiento aquella persona que se encuentre en el supuesto jerárquico establecido por la ley. Nadie puede colocarse en el lugar del acreedor para exigir su cumplimiento, cuando un tercero lo haga, siempre será en nombre del deudor.

Considerando que el objetivo de los alimentos es proporcionar al acreedor todo lo necesario para su subsistencia, nuestra legislación establece que este derecho es *inembargable*, ya que de lo contrario se privaría al alimentista de los elementos necesarios para su desarrollo.

Así el Código de Procedimientos Civiles en su artículo 544 excluye del embargo los elementos indispensables para la vida del deudor, el

Código Civil en su artículo 321 confirma que el derecho a recibir alimentos no puede ser objeto de transacción.

Art. 321. El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción.

La obligación de proporcionar alimentos es *imprescriptible*, es decir el derecho que se tiene para hacer exigible esta obligación no desaparece por el transcurso del tiempo.

En nuestra ley no hay un precepto expreso que señale que el derecho de pedir alimentos sea imprescriptible, sin embargo sí establece que dicha obligación tiene un carácter imprescriptible, de acuerdo al artículo 1160 que dice:

Art. 1160. La obligación de dar alimentos es imprescriptible.

Al respecto señala la jurisprudencia:

Octava Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XII-Agosto

Página: 329

ALIMENTOS. EL DERECHO A RECIBIRLOS ES IMPRESCRIPTIBLE.

Si bien el artículo 1077 del Código Civil del Estado de Michoacán, establece que la obligación de dar alimentos es imprescriptible, debe entenderse que mientras subsistan las causas que generaron esa obligación, el derecho del acreedor alimentista también subsiste, por cuyo motivo carece de fundamento lo argüido por el quejoso en el sentido de que el citado dispositivo se refiere a la obligación del deudor, no al derecho del acreedor, que sí es prescriptible.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 593/92. Gilberto Solorio Velázquez. 25 de enero de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Leonel Valdés García. Secretario: Luis Angel Hernández Hernández.

La naturaleza *intransigible* de los alimentos se deriva de los artículos 321 y 2950 fracción V del Código Civil, preceptos que establecen:

Art. 321. El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción.

Art. 2950. Será nula la transacción que verse:

....V.- Sobre el derecho de recibir alimentos.

No debe existir duda en cuanto al alcance y exigibilidad del derecho y la obligación correlativa. En materia de alimentos no puede darse la transacción, ya que este contrato permite a las partes hacerse concesiones recíprocas, que darían lugar a prestaciones indebidamente reducidas, impidiendo el fin humanitario de los alimentos.

De conformidad con lo que establece el artículo 311 del Código Civil, la *reciprocidad* consiste en que el sujeto pasivo puede convertirse en sujeto activo, debido a que las prestaciones correspondientes dependen de la necesidad del que deba recibirlos y de la posibilidad económica de quien deba darlos. Esto quiere decir que el obligado a prestar alimentos a su vez tiene el derecho de pedirlos, siempre y cuando reúna los requisitos de necesidad del acreedor y capacidad económica del deudor.

Art. 311. Los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a las necesidades de quien deba recibirlos (...)

Por otra parte, es una deuda *divisible*, ya que de acuerdo a los artículos 312 y 313 del Código Civil determinan su carácter divisible cuando de dichos supuestos existen varios sujetos obligados en materia de alimentos.

Art. 312. Si fueren varios los que deben dar los alimentos y todos tuvieren posibilidad para hacerlo, el juez repartirá el importe entre ellos, en proporción a sus haberes.

Art. 313. Si sólo algunos tuvieren posibilidad, entre ellos se repartirá el importe de los alimentos; y si uno sólo la tuviere, él cumplirá únicamente la obligación.

Asimismo esta obligación tiene un carácter *preferente*, que anteriormente era reconocida por el artículo 165 del Código Civil que expresaba:

Art. 165. Los cónyuges y los hijos en materia de alimentos, tendrán derecho preferente sobre los ingresos y bienes de quien tenga a su cargo el sostenimiento económico de la familia y podrán demandar el aseguramiento de los bienes para hacer efectivos estos derechos.

Considerando que la ley hablaba de un derecho preferente, en el supuesto de que exista un conflicto entre dos o más acreedores, así el artículo 2994 del Código Civil vigente señala a los acreedores de primera clase y se refiere indirectamente al crédito alimentario en sus fracciones III, IV y V, las cuales establecen:

Art. 2994. Pagados los acreedores mencionados en los dos capítulos anteriores y con el valor de todos los bienes que queden, se pagarán:

III. Los gastos de funerales del deudor, proporcionados a su posición social, y también los de su mujer o hijos que estén bajo su patria potestad y no tuviesen bienes propios;

IV. Los gastos de la última enfermedad de las personas mencionadas en la fracción anterior, hechos en los últimos seis meses que precedieron al día de su fallecimiento:

V. El crédito por alimentos fiados al deudor para su subsistencia y la de su familia, en los seis meses anteriores a la formación del concurso, (...)

Del texto anterior se desprende que dicho precepto limita la preferencia del crédito por alimentos sólo a determinados gastos y se menciona sólo como acreedores alimentarios a la esposa y a los hijos, es decir reconoce una preferencia menor, pero no referida a determinados bienes como lo hacía el numeral 165 del mismo ordenamiento.

Dada la naturaleza de la obligación alimentaria y como ya lo hemos señalado, tratándose de una obligación de interés público indispensable para la vida del deudor; los alimentos *no son compensables ni renunciables*, como se desprende de la fracción III del artículo 2192 del ordenamiento señalado:

Art. 2192. La compensación no tendrá lugar:

(...)

III. Si una de las deudas fuere por alimentos...

Por lo que hace al carácter de *irrenunciable* como ya lo hemos señalado con antelación el artículo 321 expresamente señala:

Art. 321: El derecho de recibir alimentos no es renunciable, ni puede ser objeto de transacción.

Finalmente, las obligaciones en general se extinguen por su cumplimiento, en el caso de la obligación alimentaria por tratarse de una obligación de renovación continua en tanto subsista la necesidad del acreedor, existirá dicha obligación durante la vida del acreedor, atendiendo a las

características que hemos señalado y preponderantemente al interés público de la obligación.

b) Sujetos de la relación alimentaria.

En este tipo de relación existen dos sujetos, uno denominado sujeto activo o acreedor y otro denominado sujeto pasivo o deudor, pudiendo darse el caso de una pluralidad de sujetos.

Atendiendo el texto establecido en nuestro Código Civil, podemos señalar como sujetos de la relación:

a) Los cónyuges, tomando en consideración las obligaciones que a ambos consortes impone el artículo 164, de contribuir al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, reiterando dicha obligación el artículo 302 que establece que la ley determinará cuando queda subsistente la obligación de proporcionarse alimentos en caso de divorcio.

Art. 164. Los cónyuges contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, a su alimentación y a la de sus hijos, así como a la educación de éstos en los términos que la ley establece, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, según sus posibilidades (...)

Art. 302. Los cónyuges están obligados a proporcionarse alimentos. La ley determinará cuándo quede subsistente esta obligación en los casos de separación, divorcio, nulidad de matrimonio y otros que la ley señale (...)

b) Los padres en relación a los hijos según lo dispone el artículo 303 del Código Civil.

Art. 303. Los padres están obligados a dar alimentos a sus hijos. A falta o por imposibilidad de los padres, la obligación recae en los demás ascendientes por ambas líneas que estuvieren más próximos en grado.

c) Los hijos respecto de los padres de acuerdo a lo que establece el art.304.

Art. 304. Los hijos están obligados a dar alimentos a los padres. A falta o por imposibilidad de los hijos, los están los descendientes más próximos en grado.

d) Los ascendientes o descendientes y a falta o por imposibilidad de estos de estos, tienen obligación los parientes colaterales dentro del cuarto grado art. 305.

Art. 305. A falta o por imposibilidad de los ascendientes o descendientes, la obligación recae en los hermanos de padre y madre o en los que fueren solamente de madre o padre.

Fallando los parientes a que se refieren las disposiciones anteriores, tienen obligación de ministrar alimentos los parientes colaterales dentro del cuarto grado.

e) El adoptante y el adoptado, de acuerdo al artículo 307.

Art. 307. El adoptante y el adoptado tienen obligación de darse alimentos, en los casos en que la tiene el padre y los hijos.

c) Objeto de la deuda alimentaria.

El artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, señala que los alimentos comprenden: la comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto. Respecto de

los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles un oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales; respecto de las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y por lo que hace a los adultos mayores que carezcan de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

En consecuencia podemos afirmar que la obligación de proporcionar alimentos no solamente tiene como finalidad la subsistencia del pasivo, sino también su desarrollo laboral y social

La ignominia familiar, la ignorancia y la pobreza, hacen de aquellas personas que han sido abandonadas caer en la mala vida y la vagancia, iniciándose en los pequeños delitos desde antes de la adolescencia.

Cuando la familia se desintegra trae consecuencias en el desarrollo de los menores, los especialistas consideran que los seis primeros años son claves en el desarrollo del niño y cualquier alteración o abandono puede provocar efectos irreparables, sin poder asegurar que quien proviene de una familia desintegrada necesariamente tendrá que realizar conductas antisociales. Sin embargo, podemos afirmar que a estas personas se les dificultará adaptarse a su medio y tendrán mayores probabilidades de cometer conductas delictivas.

El incumplimiento de las obligaciones primarias nacidas del parentesco, así como el colocarse en estado de insolvencia para evitar el cumplimiento de las mismas, afectan gravemente a la sociedad y causan un daño irreparable en aquellas personas que tienen derecho a recibir el suministro de alimentos y que se les ha negado. Las carencias económicas hacen que estas personas que en su mayoría son niños y no alcanzan los estudios básicos

codicien los bienes de otros para la satisfacción de sus necesidades primordiales como son el dinero y los bienes muebles.

d) Extinción de la obligación alimenticia.

La obligación se extingue con la muerte del alimentista, así como por las causas establecidas en el artículo 320 del Código Civil.

Cuando desaparece alguno de los supuestos establecidos para su existencia, es decir, la posibilidad de quien debe darlos, que corresponde al deudor y la necesidad de quien deba recibirlos, que corresponde al acreedor.

La subsistencia de esta obligación depende de que las dos condiciones anteriores también subsistan y que deben reunirse para extinguirla, en consecuencia la imposibilidad del deudor para suministrar alimentos y la desaparición de la necesidad del acreedor extinguen tal obligación, según lo establece el artículo antes referido en sus fracciones I y II.

Art. 320. Se suspende o cesa, según el caso, la obligación de dar alimentos, por cualquiera de las siguientes causas:

I. Cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla;

II. Cuando el alimentista deja de necesitar alimentos;

III. En caso de violencia familiar o injurias graves inferidas, por el alimentista mayor de edad, contra el que el que debe prestarlos;

IV. Cuando la necesidad de los alimentos dependa de la conducta viciosa o de la falta de aplicación al estudio del alimentista mayor de edad.

V. Si el alimentista, sin consentimiento del que debe dar los alimentos abandona la casa de éste por causas injustificables.

Al respecto señala la jurisprudencia:

Novena Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Febrero de 1997

Tesis: XXII.27 C

Página: 702

ALIMENTOS. CUANDO CESA LA OBLIGACION DEL DEUDOR ALIMENTISTA DE PROPORCIONARLOS. La sola circunstancia de que el acreedor alimentista adquiera la mayoría de edad, no implica que cesa la obligación del deudor para proporcionarle alimentos, cuando aquél acredita que se encuentra estudiando y que el grado escolar que cursa es adecuado a su edad; sin embargo, cuando dicho acreedor alimentista interrumpe sus estudios, en ese acto cesa la obligación del deudor para proporcionarle alimentos, máxime si, además de ello, se acreditó que obtenía ingresos suficientes como producto del desempeño de un trabajo, lo que pone de manifiesto que aunque posteriormente continuara con sus estudios, ya no necesita de pensión alimenticia por estimarse que con el producto de su trabajo, es capaz de cubrirlos.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 928/96. Abad Maciel Déciga. 16 de enero de 1997.

Unanimidad de votos. Ponente: Augusto Benito Hernández Torres.

Secretaría: Leticia Morales García.

Véase: Apéndice al Semanario Judicial de la Federación 1917-1995,

Tomo IV, Materia Civil, tesis 36, pág. 24.

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS

I. Antecedentes legislativos en el Código Civil

a) Evolución legislativa del concepto

"En el Código Civil de 1870, prevalecía el predominio del marido sobre la mujer, en materia de alimentos, el libro primero, "De las Personas", título quinto, capítulo IV "de los alimentos", define y establece lo que comprenden los alimentos en sus numerales 221 y 222".²⁸

Art. 221. Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad.

Art. 222. Respecto de los menores, los alimentos comprenden además los gastos necesarios para la educación del alimentista, para proporcionarle algún oficio, arte o profesión honestos y adecuados a su sexo y circunstancias personales.

"El Código Civil de 1884, transcribe casi en forma íntegra el código anterior, solo que con diferente articulado, conservando así la misma organización de la familia, pero sobre todo la indisolubilidad del matrimonio, misma que en 1874 se elevó a rango constitucional".²⁹

Tal es el contenido, que los artículos 211 y 212 refieren:

Art. 211. Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en caso de enfermedad.

²⁸ Cfr. Bañuelos Sánchez, Froylan. Ob. Cit. Pág. 44

²⁹ Cfr. Ibídem. Pág. 51

Art. 212. 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.

"Cabe hacer mención que dichos preceptos fueron llevados a la Ley de Relaciones Familiares, en sus artículos 57 y 58 respectivamente, misma que fue expedida el 9 de abril de 1917 y tuvo vigencia hasta el 30 de septiembre de 1932, para dar paso a la vigencia del Código Civil para el Distrito y Territorios Federales, a partir del 1º. de octubre de 1932, mejor conocido como Código Civil de 1928 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 1ro. de septiembre de 1932".³⁰

El Código Civil de 1928 suprime las limitaciones que sufría la mujer respecto del hombre, se le permite ejercer una profesión, tener libre disposición de sus bienes y básicamente se le reconoce igualdad de derechos en la educación de los hijos y administración de los bienes conyugales.³¹

Por lo que hace a los alimentos, el capítulo II, en su artículo 308 define y señala lo que comprenden los alimentos:

"Art. 308. Los alimentos comprenden la comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos 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".³²

Observamos que los artículos sobre el concepto de los Códigos Civiles de 1870, 1884 y de la Ley de Relaciones Familiares son

³⁰ Cfr. *Ibidem*. Pág. 49

³¹ Cfr. Chávez Ascencio, Manuel y Hernández Barros, Julio. *Ob. Cit.* Pág. 19.

³² Cfr. Froylán Bañuelos. *Ob. Cit.* Pág. 36.

transcritos en este ordenamiento en forma idéntica, para dar paso al artículo antes invocado y sin proporcionar mayores prestaciones.

Por decreto del 25 de mayo del 2000, publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, se derogan, reforman y adicionan diversas disposiciones del Código Civil para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal, decreto que entró en vigor a partir del 1o. de junio del mismo año.

Así esta reforma en su artículo 308 define y establece lo que comprenden los alimentos:

Art. 308 Los alimentos comprenden:

I. La comida, el vestido, la habitación, la atención médica, la hospitalaria y en su caso, los gastos de embarazo y parto;

II. Respecto de los menores, además, los gastos para su educación y para proporcionarles oficio, arte o profesión adecuados a sus circunstancias personales;

III. Con relación a las personas con algún tipo de discapacidad o declarados en estado de interdicción, lo necesario para lograr, en lo posible, su habilitación o rehabilitación y su desarrollo; y

IV. Por lo que hace a los adultos mayores que carecen de capacidad económica, además de todo lo necesario para su atención geriátrica, se procurará que los alimentos se les proporcionen, integrándolos a la familia.

b) Algunas consideraciones en torno al desarrollo de la legislación civil.

"Bajo el régimen de Benito Juárez, el Código Civil de 1870, estableció la organización y la unión familiar en torno al matrimonio, estableciendo

principios como el de indisolubilidad, fidelidad de los cónyuges y otorgando al esposo la potestad absoluta sobre la mujer y sobre los hijos, limitando así la capacidad jurídica de ésta".³³

Disposiciones que aún conservaban la tradición milenaria del *pater familias*.

El concepto plasmado en dos artículos del ordenamiento señalado sólo hacen referencia a las necesidades biológicas del menor, además de lo necesario para su educación y proporcionar alguna profesión u oficio.

El Código Civil de 1884, no aporta mayor evolución al concepto, pues sigue la misma línea respecto de la familia que el código anterior, incluso es transcrito en forma idéntica, modificando únicamente sus numerales.

Como ya hemos mencionado, la Ley de Relaciones Familiares que fue expedida por Carranza y que se presume es una ley revolucionaria debido a su importancia social y política en el país, establece el mismo concepto de alimentos del viejo Código de 1870.

El Código Civil de 1928 cuida al matrimonio como vínculo indisoluble ideal, pero consiente la conclusión del matrimonio cuando no es imposible cumplir su finalidad biológica y moral, protegiendo así a los hijos y al cónyuge inocente, responsabilizando a los padres en su educación.

El movimiento feminista universal influyó a que este código protegiera a la mujer y a la familia, sin embargo el concepto de alimentos quedó intocado.

³³ Cfr. Sánchez Medel, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en México, Segunda edición. Porrúa, México 1991. Págs. 14-16.

Con las reformas aprobadas por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, publicadas el 25 de mayo del 2000, en la Gaceta Oficial del Distrito Federal, se pretende dar protección a los niños y al núcleo familiar, estableciendo un capítulo sobre medidas necesarias que contribuyen a erradicar la violencia intrafamiliar.

En materia de alimentos la reforma en comento integra la obligación de suministrar alimentos a los adultos mayores, permite la denuncia civil de toda persona que conozca sobre la necesidad de quien deba recibirlos y pueda aportar datos del obligado a proporcionarlos. Asimismo, establece que quien por su cargo tenga el deber de informar sobre la capacidad económica del deudor alimentario y no lo haga o lo haga falsamente, responderá solidariamente con el obligado de los daños y perjuicios que cause al acreedor alimentista.

II. Nuestra realidad social e ineficacia legislativa.

a) El principio de intervención mínima del derecho penal.

En el derecho penal contemporáneo y fundamentalmente a partir de los principios y derechos derivados de la Revolución Francesa, se ha dividido a los regímenes en dos grandes categorías, dependiendo del respeto a los principios fundamentales de derecho penal o su rechazo, señalando a los estados que cumplen con los mismos como regímenes de un derecho penal liberal o democrático y a los segundos bajo el rubro de estados totalitarios o absolutistas.

Los principios aludidos han sido paulatinamente precisados y ampliados en los regímenes de derecho penal liberal, entre los que encontramos a la garantía de tipicidad, de inocencia, de acto, de defensa, etcétera, en contraste con la aplicación de la ley por analogía, la presunción dolosa, el principio de autor y el régimen restringido de defensa, etcétera. Dentro los citados postulados, destaca "el principio de intervención mínima del derecho penal", que nos enseña

que el derecho punitivo debe ser el último eslabón o instancia a la que debe acudir el Estado para proteger determinados bienes de la colectividad, debiendo de intentar dicha protección por conducto de otros medios o leyes ajenas a las disposiciones de carácter penal.

González Quintanilla, señala que "el principio de intervención mínima implica que el Derecho Penal sólo debe intervenir en los casos de ataques muy graves en los bienes jurídicos más importantes. Las perturbaciones más leves del orden jurídico son objeto de otras ramas del Derecho".³⁴

"Una pena puede ser conminada sólo si se puede probar que no existen otras intervenciones, fuera de la penal, para responder a las situaciones en las cuales los derechos humanos son amenazados.

No basta, entonces, haber probado la idoneidad de la respuesta penal, es necesario también demostrar que ella no es sustituible por otras intervenciones de menor costo social".³⁵

En este orden de ideas, solamente cuando estemos ante la presencia de actos que laceran a la sociedad y dañan bienes jurídicos de extraordinaria jerarquía y que no se ha evitado por otros medios su lesión; o que habiéndose aplicado otros medios no sean eficaces para protegerlos, el Estado estará legitimado para dar intervención al derecho penal.

En materia de alimentos y pese a que el artículo 323 Bis del Código Civil establece la obligación de informar respecto del deudor alimentista y refiere que para el caso de no hacerlo o hacerlo falsamente se sancionará de acuerdo al Código de Procedimientos Civiles, además de ser obligado solidario y

³⁴ González Quintanilla, José Arturo. Derecho Penal Mexicano. Porrúa, México 1991. Pág. 18.

³⁵ Baratta Alejandro. Principios del Derecho Penal Mínimo, Universidad Autónoma de Querétaro. Serie Estudios Jurídicos. El Sistema De Justicia Penal: Su crisis y el discurso criminológico contemporáneo. México 1990. Pág. 38.

pagar los daños y perjuicios, sin embargo, este precepto es endeble pues en el mundo del ser se siguen cometiendo estas arbitrariedades en complicidad con quienes debieran informar los ingresos del deudor alimentistas.

Al respecto el artículo 323 bis del Código Civil señala:

Art. 323-Bis. Toda persona quien, por su cargo, corresponda proporcionar informes sobre la capacidad económica de los deudores alimentarios, está obligada a suministrar los datos exactos que le solicite el Juez de lo Familiar; de no hacerlo, será sancionada en los términos establecidos en el Código de Procedimientos Civiles y responderá solidariamente con los obligados directos, de los daños y perjuicios que cause al acreedor alimentista por sus omisiones o informes falsos.

Las personas que se resistan a acatar las órdenes judiciales de descuento, o auxilien al obligado a ocultar o disimular sus bienes, o a eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, son responsables en los términos del párrafo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto por otros ordenamientos legales.

En la especie, estimamos que la intervención del derecho penal está plenamente justificada en el segundo párrafo del artículo 336 bis, objeto de nuestro estudio, considerando que es sumamente común en nuestro medio e idiosincrasia latina la complicidad, el compadrazgo, "las palancas" o cualquier otro tipo de confabulación para proteger al padre irresponsable, pues de esta manera se arremete gravemente en contra de los miembros de la familia, provocando una violencia intrafamiliar, considerando que las agresiones no solo pueden ser de tipo verbal o físicas, sino también emocionales y económicas.

Además nuestro precepto en estudio no sólo debiera considerar -a quienes incumplan con la orden judicial-, sino también aquellas que informando lo hagan falsamente, pues dada la redacción del artículo, deja la puerta abierta para informar falsamente en apoyo al deudor alimentista.

La falta de alimentos lesiona y pone en peligro la seguridad de la vida y la salud de los menores, desencadenando en gran medida una desintegración familiar para buscar este sustento, afectando no sólo la convivencia familiar, sino que además repercute en la sociedad afectando gravemente la integración nacional. Lamentablemente y a pesar del auxilio de la legislación penal, es muy común observar que el deudor alimentario realice cualquier clase de maniobras subterfugias para evitar el pago, resaltando entre éstas el encubrimiento por parte de quienes tienen la obligación de informar a la autoridad el monto de las prestaciones de los deudores alimentarios, sin que reflexionen sobre el grave daño que causan.

Todo lo anterior nos lleva a una inicial afirmación: consideramos positivo y justificado la intervención del derecho penal para prevenir conductas delictivas, pero más allá de la legislación, es necesario que exista educación y plena conciencia sobre la trascendencia de los actos realizados intentando encubrir a deudores alimentarios. Esperemos que el presente trabajo contribuya a esta aspiración del pueblo de México.

b) Antecedentes legislativos del artículo 336 bis del Código Penal para el Distrito Federal

Ante la ineficacia de nuestras leyes civiles para obligar a quienes tienen ciertos deberes frente a su cónyuge y a sus hijos, surgió la necesidad de establecer una figura delictiva que permitiera sancionar de manera específica, los casos en que algunas personas se colocan en estado de insolvencia para eludir el cumplimiento de sus obligaciones alimentarias.

Asimismo y pese a la ineficaz sanción de carácter civil de ser obligado solidario a quien por su cargo tenga el deber de informar sobre la capacidad económica del deudor alimentario y no lo haga o lo haga falsamente, se

adiciono a la ley penal para el Distrito Federal el artículo 336 bis, materia de la presente tesis.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 13 de enero de 1984 se reforma el Código Penal para el Distrito Federal y se adiciona el artículo 336 bis que se señala:

Art. 336 bis. Al que intencionalmente 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 éste.

Por reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de fecha 30 de diciembre de 1991, se reformó el artículo quedando como sigue:

Art. 336 bis. Al que intencionalmente 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 o de 30 a 90 días multa. El juez resolverá la aplicación del producto del trabajo que realice el agente, a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de éste.

En 1994 se sustituye el término intención por dolo, en virtud de que el contenido del dolo es más específico, incluso en los elementos del tipo se habla de dolo y culpa como elementos subjetivos del delito, por tanto el artículo, objeto de nuestro estudio se reforma por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero del mismo año, quedando de la siguiente manera:

Art. 336 bis. Al que dolosamente 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 éste.

2)

En 1999 y en virtud de que el artículo 122 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos facultó a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en términos del Estatuto de Gobierno a legislar en materia penal, se reforma el artículo en comento y se adiciona un segundo párrafo, para quedar como sigue:

Art. 336 bis. Al que dolosamente 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 uno a cuatro años. El juez resolverá la aplicación del producto del trabajo que realice el agente a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de éste.

La misma pena se aplicará a aquellas personas que, estando obligadas a informar acerca de los ingresos de quienes deban cumplir con todas las obligaciones señaladas en los artículos anteriores, incumplan con la orden judicial de hacerlo.

c) Exposición de motivos de la adición del segundo párrafo del artículo 336 bis del Código Penal.

En sesión celebrada el 23 de agosto de 1999, la diputada Yolanda Tello Mondragón, presentó ante el pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal una iniciativa de decreto, proponiendo modificaciones al Código Penal para el Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en materia del fuero federal, estableciendo reformas que implican el cambio de denominación del Código Penal; de contenidos tendientes a evitar la impunidad y el combate de la delincuencia organizada; proporcionar mejores instrumentos para combatir la corrupción y los delitos de cuello blanco; mayor protección a las víctimas de los delitos; mayor protección para las mujeres, menores e incapaces;

mejor protección del medio ambiente; y protección a la dignidad de las personas. Señala la exposición de motivos:

"Existe un urgente reclamo social para abatir la inseguridad pública y para perseguir y castigar con eficacia a los delincuentes. En particular, se reclama un combate a fondo contra la impunidad. Esto no se puede lograr sin mejorar los instrumentos jurídicos que rigen la procuración y la administración de justicia.

Lo que pretendemos con esta iniciativa es proponer los cambios indispensables para avanzar hacia una Ciudad segura para todos. De ahí el contenido de las propuestas que se han formulado por nuestra parte".³⁶

En estas reformas se mantiene la misma sistemática del Código Penal Federal, así como la mayoría de los tipos penales y se derogan algunos delitos de jurisdicción federal, se sancionan conductas de naturaleza administrativa, laboral o civil, y en algunos casos se viola el principio de subsidiaridad o de intervención mínima del derecho penal, verbigracia, el artículo 171 bis:

Art. 171 Bis. Comete el delito de utilización indebida de la vía pública:

I. El que utilice la vía pública para consumir, distribuir o vender sustancias ilícitas o para inhalar sustancias lícitas no destinadas a ese fin (...)

Pareciera que esta sanción va dirigida a los niños de la calle; continuando con imprecisiones como la del artículo 259 bis:

Art. 259 Bis. Al que asedie, acose o solicite favores de naturaleza sexual para sí o para un tercero con la amenaza de causar a la

³⁶ Diario de los debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Año 2. No. 3. México, D.F. Agosto 23. 1999. Pág. 5.

víctima un mal relacionado con las expectativas que pueda tener en el ámbito de una relación, bien sea entre superior e inferior jerárquico, entre iguales o en cualquier circunstancia que los relacione en el campo laboral, docente, doméstico o cualquier otro(...)

El debate de la iniciativa en comento se realizó en sesión del día 2 de septiembre de 1999. En términos generales, quienes intervinieron durante el debate, lo hicieron para resaltar la represión y lo autoritaria que resultaría la reforma.

En este sentido el Diputado Armando Salinas expuso:

"La reforma penal es represora y desconoce el régimen de garantías de un estado social y democrático del derecho (....). No puede ser el derecho penal algo que vulnere lo que nos dice que como nación debemos ser libres. Es incongruente llamarse demócratas para poder ser democráticos, cuando la reforma que pretenden plantear es una reforma demagógica, sin conocimiento, ignorante, pero sobre todo, señores, autoritaria y represiva".³⁷

Por su parte, el Diputado Jesús Galván Muñoz señaló:

"Esta iniciativa parte de un diagnóstico equivocado del problema de la criminalidad, parte de la premisa de que todo funciona bien y de que lo único que faltan son instrumentos jurídicos para el combate a la impunidad, y creo que la realidad nos dice otras cosas; la realidad nos dice que en la Procuraduría del Distrito Federal anida un grado alto de corrupción; la realidad nos dice que, y ahí están las estadísticas oficiales, que hay un altísimo grado de impunidad, es decir, las estadísticas nos dicen que el 96% de los delitos denunciados quedan impunes, 96%, es decir, sólo son castigados 4 de cada 10, y

³⁷ Diario de los debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Año 2. No.6. México. D.F. Septiembre 2. 1999. Pág. 31.

esta iniciativa ni siquiera toca ese asunto, y hay también, y ya se mencionaron, otras cuestiones".³⁸

Sin embargo, entre los aspectos rescatables de esta iniciativa, encontramos que ahora se tipifica la pornografía infantil; se añade el Título Decimoséptimo Bis, que se refiere a los delitos contra la dignidad de las personas, que intenta proteger los derechos de las personas que son víctimas de discriminación por razón de su edad, sexo, raza, idioma, religión, ideología política, preferencias sexuales, etcétera, asimismo, se pretende dar mayor protección a las mujeres, menores e incapaces de toda agresión física o psíquica y en materia de alimentos. Al respecto señala la exposición de motivos:

"Se amplía la protección a los beneficiarios de recibir alimentos, castigando a quien debiendo otorgar alimentos a las hijas, hijos, cónyuges, padres, abuelos, nietos; no lo haga.

Se establece sanción, de uno a cuatro años de prisión a quienes estando obligados a informar de los ingresos de quien deba cumplir con obligaciones alimentarias no lo haga".³⁹

En la sesión de debates la Diputada Yolanda Tello Mondragón refiere:

"En los medios de comunicación día con día nos están anunciando que hay delitos de pornografía, que hay delitos contra los niños porque hay abuso sexual. Aquí en esta tribuna se ha venido a descalificar

³⁸ Ibidem. Pág. 35.

³⁹ Diario de los debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Año 2, No. 3, México, Agosto 23, 1999. Págs. 6 y 7.

acciones que se vienen realizando en bien de las mujeres que han sido violadas y se han tomado decisiones fuertes".⁴⁰

"Nuestra capital se ha caracterizado por un centralismo que influye en nuestro sistema educativo, económico, político, cultural y jurídico, que trae consigo lastres sociales que se vislumbran en la actualidad, tales como la inseguridad, la impunidad, el desequilibrio, la desigualdad, la desigualdad económica y la desigualdad de oportunidades, las cuales conllevan a la ineficiencia e ineficacia de nuestra ley".⁴¹

"En materia familiar y dadas las condiciones particulares de desarrollo social, en virtud de ser la familia la célula de toda sociedad así considerada por los tratados internacionales de todos conocido que México ha signado, nuestra Constitución fundamentalmente trata a la familia, que es el elemento natural y fundamental de la sociedad y que debe ser protegida por esta misma.

Es por eso que se tienen que dar todas las condiciones para que la familia se pueda reproducir, se pueda vivir con dignidad y que se le pueda dar los alimentos que son necesarios para su pervivencia.

Aquí cuántas mujeres madres solteras, cuántas mujeres que han sido abandonadas andan mendigando que la pensión alimenticia se les otorgue.

Esto ha sido algo muy sentido por los grupos de mujeres que no solamente debe ser de las mujeres, la familia es una responsabilidad de todos, y resulta que en una separación la señora tiene que andar pidiendo la limosna de que se les otorgue la pensión alimenticia, algo a lo que tienen derecho; algo a lo

⁴⁰ Diario de los debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Año 2. No.6. México. Septiembre 2. 1999. Pág. 58.

⁴¹ *Ibidem*. Págs. 79 y 80.

que la Constitución nos marca y nuestro Código Penal lo tendrá que retomar, y en esta reforma está retomado fundamentalmente para que se dé rápido la pensión alimenticia".⁴²

En el mismo sentido agrega la Diputada Ana Luisa Cárdenas Pérez:

"Es importante considerar que el estado, por medio de sus instituciones, tiene la obligación de vigilar y hacer respetar las normas que regulan la conducta de los individuos en torno a sus congéneres; normas que tienen la finalidad de especificar las conductas permitidas y las no permitidas en una esfera de derecho".⁴³

"Nuestra vida institucional y democrática hoy muestra la presencia más visible de mujeres y grupos ciudadanos que han expresado, que se han expresado como sujetos de reivindicación política y demandando se haga efectiva la igualdad jurídica, en donde no se pierda de vista que existen diferencias de género, que han estructurado enormes desigualdades entre varones y mujeres, sin dar cabal cumplimiento a lo señalado en el artículo 4o. Constitucional, por lo que hoy piden que en el Código Penal se contemple la revisión e inclusión sobre diversas problemáticas relacionadas con violencia en general; violencia familiar y violencia sexual; derechos de las víctimas y derechos de la infancia y la juventud, así como el derecho a la no discriminación, entre otros, que se han exteriorizado a través de diferentes organizaciones no gubernamentales.

La violencia contra la mujer lesiona sus derechos y libertades fundamentales e impide el ejercicio pleno de su ciudadanía. Hoy se reconoce que la violencia existe al interior de las familias y que la mayor parte de los agresores, casi un 70%, son familiares o conocidos de las víctimas y que el 70% de los

⁴² Ibidem. Págs. 82 y 83.

⁴³ Ibidem. Pág. 92

delitos sexuales ocurren en el domicilio familiar. Por ello la importancia de recoger las demandas ciudadanas y dentro de un marco jurídico contemplar la viabilidad para su incorporación a este código, al código que hoy discutimos".⁴⁴

"La sociedad se basa principalmente en la organización familiar. Por ello la importancia que tienen los padres para darles educación, alimentación, vestido y conductas morales de respeto a la sociedad, en donde el abandono, lacera el óptimo desarrollo y bienestar de los integrantes de la familia, trayendo como repercusión la desintegración familiar, por lo que dicha conducta en la propuesta de reforma se eleva a delito, teniendo por consumado el abandono de los hijos, de personas, al no proporcionar los recursos necesarios para la subsistencia de hijos e hijas o a su cónyuge, aún cuando se cuente con el apoyo de familiares terceros.

Asimismo se considera que cuando dolosamente el sujeto elude el cumplimiento de obligaciones alimentarias al ponerse en estado de insolvencia, esto se recoge en los artículos 336 y 336-Bis".⁴⁵

La iniciativa de reformas en comento fue aprobada en lo general y en lo particular en la citada sesión de fecha 2 de septiembre de 1999 y publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el día 17 de septiembre del mismo año.

En consecuencia, el artículo 336 bis, en su primer párrafo aumenta la penalidad de uno a cuatro años de prisión y se adiciona un segundo párrafo, materia de nuestro estudio, para quedar en los siguientes términos:

Art. 336 bis. Al que dolosamente 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

⁴⁴ Idem.

⁴⁵ Ibidem. Pág. 93.

uno a cuatro años. El juez resolverá la aplicación del producto del trabajo que realice el agente a la satisfacción de las obligaciones alimentarias de éste.

La misma pena se aplicará a aquellas personas que, estando obligadas a informar acerca de los ingresos de quienes deban cumplir con todas las obligaciones señaladas en los artículos anteriores, incumplan con la orden judicial de hacerlo.

Ahora bien, lo que pretende el legislador con la reforma en comento, es proteger a aquellos que tienen derecho a recibir alimentos, que por lo general son mujeres y niños, así como buscar el mejor desarrollo psicoemocional, sin embargo no tomo en consideración la información que falsamente se pueda proporcionar.

Por otra parte y en auxilio de la legislación familiar que contempla una serie de deberes, derechos y obligaciones, la legislación penal y en lo particular el segundo párrafo del artículo 336 bis del Código Penal, objeto de nuestro estudio, es una conducta que proviene de la naturaleza del ser humano, misma que el legislador sanciona, pues pretende proteger la seguridad de la vida y la salud, así como la convivencia familiar y el desarrollo de sus miembros.

Así pues, quien incumpla la obligación de informar respecto de los ingresos del obligado a proporcionar alimentos, incurre en una conducta ilícita, en consecuencia antijurídica, haciéndose acreedor a las sanciones penales correspondientes, sin embargo, quien lo haga falsamente sólo se hará acreedor a las sanciones civiles, que de acuerdo al artículo 73 del Código de Procedimientos Civiles se impone una medida de apremio consistente en una multa equivalente a cien días de salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, así como las que establece el propio artículo 323 Bis del mismo Código Civil, que en lo que interesa señalar:

Art. 73. Los jueces, para hacer cumplir sus determinaciones, pueden emplear cualquiera de los siguientes medios de apremio que juzguen eficaz:

I. La multa hasta por las cantidades a que se refiere el artículo 61, la cual podrá duplicarse en caso de reincidencia; (...)

Art. 323 Bis. Toda persona a quien por su cargo, corresponda proporcionar informes sobre la capacidad económica de los deudores alimentarios, está obligada a suministrar los datos exactos que le solicite el Juez de lo Familiar; de no hacerlo, será sancionada en los términos establecidos en el Código de Procedimientos Civiles y responderá solidariamente con los obligados directos, de los daños y perjuicios que cause al acreedor alimentista por sus omisiones o informes falsos.

Las personas que se resistan a acatar las órdenes judiciales de descuento, o auxilien al obligado a ocultar o disimular sus bienes, o a eludir el cumplimiento de las obligaciones alimentarias, son responsables en los términos del párrafo anterior, sin perjuicio de lo dispuesto por otros ordenamientos legales.

Al respecto señala la jurisprudencia:

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IX, Abril de 1999

Tesis: II.1o.C.179 C

Página: 495

ARRESTO COMO MEDIDA DE APREMIO. ES UN MEDIO INADECUADO PARA OBLIGAR AL PAGO DE LA PENSIÓN ALIMENTICIA. Las medidas de apremio son aquellas de las que puede disponer la autoridad para hacer cumplir sus determinaciones y su establecimiento se justifica por la necesidad que existe para que se

cumplan aquéllas; el arresto constituye una de esas medidas, al tenor de lo dispuesto por el artículo 146, fracción IV, del Código de Procedimientos Civiles del Estado de México. La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha determinado que la decisión judicial de imponer una medida de apremio no viola el artículo 17 constitucional, porque no involucra una prisión por deudas del orden civil, sino la de hacer cumplir una determinada resolución judicial. Sin embargo, esto debe entenderse siempre que no existan otros medios específicos determinados por la ley para lograr ese cumplimiento; así, tratándose de la obligación de pagar alimentos, conforme lo dispone el artículo 300 del Código Civil, se deben emplear como medidas de apremio las que garanticen el pago de éstos, como son: el aseguramiento con hipoteca, prenda, fianza o depósito de cantidad bastante a cubrir los alimentos. Por ello, existiendo medios específicos para obligar al pago de alimentos, se deben excluir las de carácter general como son el arresto o las multas, para asegurar los bienes del deudor y aplicarlos al acreedor alimentario.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 151/98. Romualdo Chávez Sánchez. 21 de enero de 1999. Unanimidad de votos. Ponente: Ricardo Romero Vázquez. Secretaria: Adriana de los Ángeles Castillo Arceo.

CAPITULO TERCERO

ESTUDIO DOGMÁTICO DEL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTICULO 336 BIS DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

I. Introducción al estudio dogmático del delito

a) Teorías que estudian al delito y sus elementos

La doctrina tradicionalmente ha dividido a las teorías que estudian la composición del delito en dos grandes corrientes: la teoría totalizadora o unitaria y la analítica o atomizadora.

La teoría totalizadora estima que el delito es indiviso, se trata de un "bloque monolítico" que no es escindible en elementos, pues cuando se presenta el ilícito se muestra con todos sus elementos. Esta corriente, que tuvo auge en el Derecho Penal Italiano a principios del siglo XX agrega que el delito constituye una entidad única y orgánicamente homogénea.

Por su parte, la teoría atomizadora considera que si bien es cierto que el delito es un "bloque monolítico", el análisis que se hace del mismo, puede fraccionarse analíticamente para profundizar en el estudio de sus diversos componentes.

"Esta postura ha tenido gran desenvolvimiento en la doctrina alemana y ha sido recogida por la mayoría de los estudiosos del Derecho Penal Mexicano, destacando en este aspecto, el penalista Celestino Porte Petit Candaudap quien propuso hace varias décadas, la aplicación de la dogmática a los tipos penales en particular".⁴⁶

⁴⁶ Cfr. En la doctrina nacional destacan los estudios dogmáticos de Celestino Porte Petit realizados al delito de rapto, estupro, violación, robo simple, entre otros.

Como lo hemos supra indicado, dentro de esta corriente sobresalen otras teorías analíticas, cuyas peculiaridades han dado paso a diversos sistemas, fundamentalmente provenientes del Derecho Penal Alemán, a partir del nacimiento de la moderna teoría del delito con el Tratado de Derecho Penal de 1881 de Frank von Lizst quien en compañía de Ernst Beling se le considera como uno de los más valiosos representantes del sistema clásico, que divide en diversos componentes y conforme a una prelación lógica a los elementos del delito.

Por nuestra parte, estimamos que esta última postura nos auxilia a una mejor comprensión y metodología en el estudio de la teoría del delito.

b) Teoría causalista y finalista

En nuestro país y dentro de la teorías analíticas o atomizadoras, podemos afirmar que las dos corrientes de pensamiento que actualmente campean en la doctrina nacional, son el sistema causalista y finalista.

El sistema causal recogió en un principio el pensamiento de Lizst y Beling, dividiendo de conformidad con el positivismo de la época a la parte externa del ilícito en la conducta típica y antijurídica, relegando el aspecto interno o subjetivo a la culpabilidad.

Posteriormente el sistema clásico fue enriquecido por la denominada "filosofía de los valores" producto de la escuela sudoccidental alemana, que impregna a los diversos elementos del delito señalados por Lizst y Beling -conducta típica antijurídica y culpable- una especial valoración, es decir la dogmática debe estudiar también el espíritu de la ley, su contenido valorativo.

"Con ello, se agregan al tipo componentes subjetivos y normativos, se reconocen los conceptos de Reinhard Frank en cuanto a la

culpabilidad, aceptando que ésta no es exclusivamente un nexo psicológico o intelectual entre la acción y el resultado, sino también un juicio de reproche que se le hace al autor que pudiendo actuar de diversa forma no lo hizo; dando paso al sistema neoclásico, cuyo máximo exponente se considera al jurista teutón Edmund Mezger.⁴⁷

En este orden de ideas, se estima que la conducta es de naturaleza objetiva y el elemento volitivo que encierra se reduce al simple movimiento corporal que provoca un cambio en el mundo exterior, sin analizar la dirección o finalidad que el agente le imprimió a dicho acto.

La tipicidad es la adecuación de la conducta con la descripción legislativa, aceptando que contiene eventualmente elementos subjetivos y normativos.

La antijuridicidad es la contradicción de la conducta típica con el ordenamiento legal y se destruye ante la presencia de las causas de justificación.

Finalmente, la culpabilidad es el nexo psicológico que une al sujeto con su acto, y que le es reprochable su actuar, sus componentes son el dolo y la culpa.

Alrededor de la década de 1930, surge la teoría de la acción final con Hans Welzel, quien critica el concepto causal de acción, propio del sistema clásico y neoclásico anteriormente citado.

Su crítica se concentra en establecer que la conducta humana voluntaria no se reduce a una mera acción volitiva que provoca un cambio externo,

⁴⁷ Cfr. Reinhard Frank, Estructura del Concepto de Culpabilidad, Traducción por Sebastián Sotelo, Publicaciones del Seminario de Derecho Penal de la Universidad de Chile, Chile 1966.

sino que dentro de dicho componente del delito debe de estudiarse a la finalidad o voluntad del agente, es decir, el objeto o la meta que el sujeto se había fijado y a partir de ello, retroceder mentalmente para el análisis de dicha finalidad. En este contexto, la exposición más sintética del finalismo nos enseña que la conducta tiene dos aspectos, uno subjetivo consistente en el fin que se propone el sujeto, la selección de medios para alcanzar ese fin y la consideración de los aspectos concomitantes que acompañan al fin deseado; y un aspecto objetivo consistente en la puesta en marcha de los mecanismos que causalmente provocarán el resultado deseado.

"La tipicidad se compone de un aspecto subjetivo y otro objetivo. Al primero pertenece el dolo, los elementos subjetivos del injusto diversos de éste y la culpa. Al aspecto objetivo del tipo corresponde el análisis del sujeto activo, pasivo, objeto jurídico y material, conducta de acción dolosa, resultado material y circunstancias de modo, tiempo u ocasión exigidas por el tipo".⁴⁸

La antijuridicidad conserva en términos generales la estructura de los modelos tradicionales.

Por último, tomando en consideración que el dolo y la culpa han sido trasladados al tipo y que el concepto finalista de culpabilidad coincide con la añeja idea normativa de Frank, que la redujo a un juicio de reproche, podemos afirmar que para el finalismo ésta se compone de la imputabilidad, la conciencia de la antijuridicidad y la exigibilidad de otra conducta.

Nosotros intentaremos seguir esta última teoría de la acción final del delito de conformidad con las últimas reformas y su gran difusión doctrinal que ha tenido en los últimos años en México.

⁴⁸ Cfr. Malo Camacho, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. Porrúa. México 1997. Págs. 327, 328 y 331

c) Clasificación del delito

"Diversos autores realizan esta clasificación atendiendo por un lado a los tipos penales y por otro a los delitos. También existen autores que simplifican dicha división al realizar una clasificación exclusivamente de los delitos, subsumiendo en estos a los tipos penales".⁴⁹

Nosotros la realizaremos de acuerdo a esta última postura.

En relación con la *conducta* del agente. El delito puede ser de acción u omisión.

Según Fernando Castellanos, "los de acción se cometen mediante un comportamiento positivo; en ellos se viola una ley prohibitiva. En los delitos de omisión el objeto prohibido es una abstención del agente, consistente en la no ejecución de algo ordenado por la ley".⁵⁰

"Los delitos de omisión se subdividen en omisión simple y comisión por omisión. Los primeros "consisten en la falta de una actividad jurídicamente ordenada, con independencia del resultado material que produzcan".⁵¹

Es decir se sancionan por la omisión misma. En tanto que los de comisión por omisión "son aquellos en los que el agente decide no actuar y por esa inacción se produce el resultado material"⁵².

El delito en estudio sanciona el *incumplimiento* en que incurren aquellas personas que se encuentran obligadas a informar acerca de los ingresos

⁴⁹ Cfr. Amuchategui Requena, Irma Griselda. Derecho Penal, Editorial Harla, México 1992. Pág. 57.

⁵⁰ Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. Vigésimo segunda edición, Porrúa, México 1986. Pág. 136.

⁵¹ *Idem*.

⁵² *Idem*.

de quienes deban cumplir con las obligaciones alimentarias -quienes regularmente son los jefes de personal- lo que nos lleva a concluir que estamos frente a una conducta de *omisión simple*, en virtud de que el simple incumplimiento conforma el tipo penal en estudio y que evidentemente se traduce en una omisión. En efecto, considerando que es suficiente para concretar la conducta típica la falta de actividad del agente dirigida a acatar una determinación judicial, sin que se exija un resultado material, podemos afirmar que estamos ante la presencia de un delito de omisión simple.

Atendiendo al *daño* que causan al bien jurídico protegido, puede ser de lesión o de peligro. Los delitos de lesión son aquellos que provocan un daño directo al bien jurídicamente tutelado y los de peligro consisten en poner en peligro el bien tutelado por la norma.

El delito que nos ocupa es de peligro, en virtud de que atenta contra el bien jurídicamente protegido, que para el caso que nos ocupa, estimamos que es la seguridad de la vida y la salud de las personas.

Atendiendo al *resultado* los ilícitos se dividen en delitos de resultado formal o material. Los primeros también llamados de acción o mera conducta "son aquellos en los que se agota el tipo penal en el movimiento corporal o en la omisión del agente, no siendo necesario para su integración que se produzca un resultado externo".⁵³

Los de resultado material son aquellos en que "es necesario un resultado, de manera que la acción u omisión del agente debe ocasionar una alteración en el mundo".⁵⁴ De manera que en los delitos formales se sanciona la simple acción u omisión, en tanto que en los delitos de resultado es necesario un resultado objetivo que provoque un cambio en el mundo exterior.

⁵³ Ibidem. Pág. 137.

⁵⁴ Amuchategui Requena, Irma Griselda. Ob. Cit. Pág. 58.

El delito en estudio es de resultado formal, en virtud de que lo que se sanciona, es la simple omisión de informar acerca de los ingresos de determinado deudor alimentista, sin que el tipo exija que se produzca un cambio en el mundo exterior, castigando a quienes incumplan con una orden judicial requiriendo el informe correspondiente.

En relación al *elemento interno* solamente pueden ser dolosos o culposos. De conformidad con el artículo 9 del Código Penal para el Distrito Federal, "obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales".

De acuerdo al finalismo el dolo es la parte subjetiva medular del tipo, pues se encuentra subyacente en la descripción legislativa, comprendiendo el aspecto cognoscitivo y el volitivo o sea, el conocimiento y voluntad de realización de los elementos objetivos del tipo, pero sin incluir el conocimiento de la antijuridicidad o conciencia de ésta, pues se trata de un dolo "avalorado".

El delito en estudio es doloso, porque el agente debe saber y querer omitir dar cumplimiento a la orden judicial que solicita el informe sobre los ingresos de una determinada persona, contribuyendo al incumplimiento de las obligaciones alimenticias, además que de conformidad con el sistema de *numerus clausus*, que reconoce nuestra legislación, dicho numeral no se encuentra previsto dentro de los delitos culposos a que se refiere el artículo 60 del Código Penal para el Distrito Federal.

En cuanto a su *estructura* puede ser simple o complejo. "Simple cuando el delito producido sólo consta de una lesión. Complejo cuando el delito en su estructura consta de más de una afectación y da lugar al surgimiento de un delito distinto y de mayor gravedad".⁵⁵

El delito en especie es simple, porque sólo pone en peligro el bien jurídicamente tutelado.

Con relación al *número de sujetos* que intervienen puede ser unisubjetivo o plurisubjetivo. "Unisubjetivo para su integración se requiere un sólo sujeto activo. Plurisubjetivo para su integración se requiere la concurrencia de dos o más sujetos".⁵⁶

"El delito en especie es unisubjetivo, ya que el tipo no exige diversidad de sujetos activos, pues la conducta delictiva se desprende del simple incumplimiento por parte de la persona obligada a informar sobre los ingresos respectivos, mismo que puede ser el jefe de recursos humanos o quien tenga a su cargo la administración del personal de la empresa o institución, sin que sea necesaria la intervención de terceras personas, pues en caso de que así sea, atenderíamos a las reglas del concurso de personas".⁵⁷

En relación con el *número de actos* se clasifica en *unisubsistente* y *plurisubsistente*. Los primeros se constituyen por un solo acto, en tanto que los segundos se integran por la concurrencia de varios actos.

El delito en estudio es unisubsistente, porque se consuma con la simple omisión, es decir, es suficiente el hecho de que el agente no proporcione la información requerida por la autoridad, sin que sea necesaria la reiteración de la omisión.

⁵⁵ *Ibidem*, pág. 59.

⁵⁶ *Ibidem*.

⁵⁷ Cfr. Artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por su *duración* puede ser instantáneo, continuado o permanente. Al respecto el artículo 7 del ordenamiento antes invocado establece:

El delito es:

I. Instantáneo, cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se han realizado todos sus elementos constitutivos;

II. Permanente o continuo, cuando la consumación se prolonga en el tiempo, y

III. Continuado, cuando con unidad de propósito delictivo, pluralidad de conductas y unidad de sujeto pasivo, se viola el mismo precepto legal*.

El delito en cuestión es permanente o continuo, ya que la omisión debe prolongarse de tal manera, que refleje el ánimo del agente de abstenerse de dar la información requerida por la autoridad, después de ser requerido judicialmente, y aunque el tipo penal no lo señala, es lógico que deba de existir un tiempo prudente entre la solicitud de la autoridad para que se le informe de los ingresos del deudor alimentista y la omisión del agente, que demuestre su intención de omitir dicha información. En la práctica, los jueces familiares establecen un término de tres a cinco días para el cumplimiento de su solicitud, por lo que el ilícito surgirá después de transcurrido dicho lapso.

En este sentido señala la jurisprudencia:

Novena Época

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO CUARTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Enero de 1997

Tesis: XIV.2o.48 P

Página: 519

PRESCRIPCIÓN. INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES DE ASISTENCIA FAMILIAR. EL TÉRMINO COMIENZA A CORRER CUANDO EL DEUDOR CUMPLE NUEVAMENTE. La comisión del delito de incumplimiento de obligaciones de asistencia familiar es de naturaleza continua o permanente porque la acción delictiva se prolonga en el tiempo, es decir, el delito se consume momento a momento, de ahí que durante la existencia del estado de antijuridicidad el término para la prescripción no corre; sin embargo, cuando el deudor cumple nuevamente con su obligación de proporcionar alimentos, el estado antijurídico cesa y es entonces cuando el ilícito deja de cometerse y, por ende, comienza a correr el término prescriptivo de la acción.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CUARTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 464/96. Luis Fernando Novelo Ureña. 15 de noviembre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Luis A. Cortés Escalante, Magistrado interino por acuerdo del Consejo de la Judicatura Federal. Secretario: Luis Manuel Vera Sosa.

Amparo en revisión 445/96. William Alberto Domínguez Ordaz. 30 de octubre de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Pablo V. Monroy Gómez. Secretario: Francisco Javier García Solís.

En efecto, el Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal no establece un plazo para que el responsable de informar sobre los ingresos del deudor alimentista, cumpla con dicha obligación, empero, de acuerdo al artículo 137 del ordenamiento citado, cuando la ley no establezca término, se tendrán tres días para la práctica de algún acto judicial o para el ejercicio de algún derecho, de conformidad con la fracción IV del numeral invocado.

*Art. 137 del Código de Procedimientos Civiles. Cuando este Código no señale términos para la práctica de algún acto judicial, o para el ejercicio de algún derecho, se tendrán por señalados los siguientes:

(...) IV. Tres días para todos los demás casos, salvo disposición legal en contrario".⁵⁸

Por su *procedibilidad* pueden ser de *oficio* o *querrela*. Los delitos perseguibles de *oficio* son aquellos en los que la denuncia puede ser de cualquier persona que tenga conocimiento del hecho punible, de esta manera la autoridad en cuanto se entere de la comisión del delito deberá proceder contra el presunto responsable. Son perseguibles por *querrela*, aquellos delitos en los que requiere denuncia del ofendido o de su legítimo representante y procede el perdón.

El delito en estudio es perseguible de *oficio*, porque basta con la denuncia de cualquier persona que tenga conocimiento del hecho delictivo.

Con relación a la *materia* puede ser común, federal, político o militar.

Al respecto Castellanos señala: "Los delitos *comunes* constituyen la regla general; son aquellos que se formulan en leyes dictadas por las legislaturas locales; en cambio los *federales* se establecen en leyes expedidas por el Congreso de la Unión. Los delitos de orden *militar* afectan la disciplina del Ejército. Los delitos *políticos* no han sido definidos de manera satisfactoria. Generalmente se incluyen todos los hechos que lesionan la organización del Estado en sí misma o en sus órganos o representantes".⁵⁹

El delito que nos ocupa está previsto en el Código Penal para el Distrito Federal y aunque el Código Penal Federal contempla como delito a quien dolosamente se coloque en estado de insolvencia para eludir su obligación alimentaria, omite el párrafo en estudio dirigido a quienes se abstengan de

⁵⁸ Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Cuarta edición. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México. 1997.

⁵⁹ Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. Págs. 144, 145.

informar en relación de los ingresos de quienes deben cumplir con dicha obligación.

Por lo que hace al *bien jurídicamente tutelado* y conforme al criterio establecido en el Código Penal para el Distrito Federal, que clasifica a los delitos contra la seguridad de la Nación, delitos contra el derecho internacional, delitos contra la humanidad, delitos contra la seguridad pública, delitos en materia de vías de comunicación y de correspondencia, delitos contra la autoridad, delitos contra la vida y la integridad corporal, etcétera, el delito materia del presente estudio al estar ubicado en "los delitos contra la vida y la integridad corporal", protegerá la seguridad de la vida y la salud de las personas.

Por su *ordenación metódica* pueden ser *básico, especial o complementado*.

"*Básico o fundamental* es el tipo que sirve de eje o base y del cual se derivan otros, con el mismo bien jurídico tutelado. El tipo *básico* contiene el mínimo de elementos y es la columna vertebral de cada grupo de delitos. *Especial* se deriva del anterior, pero incluye otros elementos que le dan autonomía o vida propia. *Complementado* es un tipo básico, adicionado de otros aspectos o circunstancias que modifican su penalidad, de manera que lo agravan o atenúan; además, no tiene vida autónoma como el especial".⁶⁰

El delito en estudio es especial porque aunque se enlaza al primer párrafo, contiene elementos autónomos, incluyendo al sujeto activo.

Por su *composición* puede ser normal o anormal. *Normal* cuando la descripción legal únicamente contiene elementos objetivos. Será *anormal* cuando incluya elementos objetivos, subjetivos o normativos.

⁶⁰ Amalategui Requena, Ob. Cit. Pág. 62.

El delito en estudio es anormal, por que incluye elementos normativos, que encontramos en la frase "estando obligadas a informar" que implica lo contrario a lo dispuesto por la ley y requiere de una especial valoración por parte del intérprete.

Por su *autonomía* o *dependencia* puede ser autónomo o dependiente. Será autónomo cuando exista por sí solo y dependiente cuando para su existencia requiera de otro tipo penal.

El delito objeto de este estudio es autónomo, en virtud de que existe por sí mismo y no necesita de la realización de algún otro para que le de vida.

Por su *formulación* puede ser casuístico o amplio.

"*Casuístico* el tipo plantea diversas hipótesis o posibilidades para integrarse el delito, el cual puede ser: Alternativo, cuando basta con que ocurra una de las alternativas que plantea la norma. Acumulativo, para la integración del delito se requiere que ocurran todas las hipótesis planteadas. *Amplio*, el tipo no precisó un medio específico de comisión, de modo que puede serlo cualquiera".⁶¹

El delito en estudio es amplio por que no precisa medio de comisión, basta con que se incumpla la orden judicial de proporcionar los datos referentes a los ingresos del deudor alimentista para que se conforme el delito.

En razón de sus *elementos* puede ser descriptivo, normativo o subjetivo. "*Descriptivo*, describe con detalle los elementos que debe contener el delito. *Normativo*, hace referencia a lo antijurídico y generalmente va vinculado a la conducta y medios de ejecución y se reconoce por frases como : 'sin derecho',

⁶¹ *Ibidem*. Págs. 62, 63.

'indebidamente', 'sin justificación'. *Subjetivo*, se refiere a la intención del sujeto activo o al conocimiento de una circunstancia determinada o algo de índole subjetiva, o sea, es un aspecto interno".⁶²

El delito objeto de nuestro estudio es normativo, porque con la conducta omisiva del agente contraviene una disposición legal que consiste en la frase "estando obligadas a informar".

II. Elementos del delito

a) Conducta.

"De acuerdo con las teorías tradicionales y a la prelación lógica del delito, la conducta es el primer elemento que debe estudiarse en relación al resto de sus componentes para que exista éste".⁶³

Considerando que el orden jurídico penal sólo regula conductas humanas, el delito se desenvuelve sobre la base de una conducta humana particular. La conducta, también denominada "acto", "hecho", "evento", "comportamiento", etcétera, misma que comprende la acción y la omisión.

Fernando Castellanos define a la conducta como "el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito".⁶⁴

Para Porte Petit la conducta "consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario".⁶⁵

⁶² *Ibidem*. Pág. 63.

⁶³ Cfr. Porte Petit Candaudap, Celestino. Apuntamientos de la parte general de Derecho Penal. Porrúa. México 1969. Pág. 281. *Infine*.

⁶⁴ Castellanos Tena, Fernando. *Ob. Cit.* Pág. 149.

⁶⁵ Porte Petit, Candaudap. *Ob. Cit.* Pág. 295.

Raúl Zaffaroni señala que "conducta es un hacer o no hacer voluntario".⁶⁶

Para Hans Welzel la conducta "es la actividad o pasividad corporal del hombre sometida a la capacidad de dirección final de la voluntad".⁶⁷

Siguiendo el criterio finalista, la conducta esta constituida por dos aspectos uno "interno" y otro "externo". El interno se desarrolla en la mente del agente proponiéndose el fin para su realización, a partir del cuál retrocederá mentalmente para seleccionar los medios para su ejecución, considerando el resultado, es decir, la voluntad final interna. El aspecto externo, radica en llevar a cabo la ejecución a través de los medios seleccionados para el cometido, es decir la exteriorización de la voluntad.

La idea finalista u ontológica de acción *lato sensu* es aplicable a cualquier conducta humana, a diferencia de los modelos tradicionales en donde el concepto causal de acción es exclusivo del derecho penal. Para el finalismo el derecho regula comportamientos humanos, acciones cuya naturaleza no puede desconocer y en consecuencia, el legislador se encuentra vinculado de forma necesaria al concepto ontológico de conducta, que incluye aspectos subjetivos como lo es la finalidad o dirección de la voluntad, afectando al injusto penal, a diferencia de la noción objetiva del injusto y subjetiva de la culpabilidad de sistemas tradicionales.

En este sentido, la conducta se traduce en acción u omisión voluntaria que puede ser un hacer o no hacer y que causa una mutación en el mundo exterior.

⁶⁶ Zaffaroni, Eugenio, Raúl. "Síntesis de algunas implicaciones del concepto finalista de la conducta en la teoría general del delito". *Criminalia*, Año XXXVII, No. 10, Ediciones Botas, México 1971. Pág. 485.

⁶⁷ Welzel, Hans. *Derecho Penal Alemán*, Editorial Jurídica de Chile, Tercera edición, Chile 1987. Pág. 51.

Claus Roxin señala que la "acción es una conducta humana significativa en el mundo exterior, que es dominada o al menos dominable por la voluntad".⁶⁸

"La acción es una actividad humana, pero tal actividad esta orientada conscientemente a un fin".⁶⁹

"Los elementos de la acción son la voluntad, la actividad, el resultado y la relación de causalidad, llamado este último también nexa causal.

a) Voluntad es el querer, por parte del sujeto activo, de cometer el delito. Es propiamente la intención;

b) Actividad consiste en el 'hacer' o actuar. Es el hecho positivo o movimiento humano encaminado a producir el ilícito;

c) Resultado es la consecuencia de la conducta; el fin deseado por el agente y previsto en la ley penal;

ch) Nexa de causalidad es el ligamen o nexa que une a la conducta con el resultado, el cual debe ser material. Dicho nexa es lo que une a la causa con el efecto, sin el cual este último no puede atribuirse a la causa".⁷⁰

El desglose de los elementos de la conducta referidos anteriormente, corresponden en esencia al modelo tradicional o causalista, impregnado de aspectos objetivos u externos, sin embargo, conforme al modelo que se pretende seguir en el estudio dogmático consignado en el presente trabajo, la conducta o acción que obedece a pautas finalistas se estructura también con aspectos subjetivos.

⁶⁸ Roxin, Claus. Derecho Penal Parte General. Tomo I. Editorial Civitas. Madrid 1997. Pág. 194.

⁶⁹ Orcañana Wiarco, Octavio Alberto. Curso de Derecho Penal. Porrúa. México 1999. Pág. 199.

⁷⁰ Amuchátegui Requena. Ob. Cit. Pág. 50

En efecto, consideramos que para el finalismo la conducta se debe de estudiar ontológicamente, es decir, tal y como acontece en la realidad, la misma contiene aspectos subjetivos consistentes en: a) la ideación o propósito del fin deseado por el agente; b) selección de los medios para el logro de ese fin y finalmente c) la consideración o ponderación de los aspectos concomitantes que pueda acarrear la conducta desplegada.

Zaffaroni con extraordinaria sencillez, nos enseña la estructura mencionada en la siguiente hipótesis: "Nos proponemos ir a París (1); nos representamos nuestra presencia en París y desde allí seleccionamos los medios para llegar a París (viajar por avión, por buque, etc); también nos representamos los resultados concomitantes (por buque tardamos más tiempo y ello nos hará perder más días de trabajo) (2); como tercera etapa, ya en el mundo externo, ponemos en marcha la causalidad para llegar a París: tomamos el avión, el buque, etc. (3)".⁷¹

Estos elementos son aplicables a cualquier conducta como ha quedado establecido en el ejemplo, pero también a acciones de relevancia jurídico penal.

Por lo que hace al aspecto externo, el finalismo mantiene una estructura muy similar a la de las teorías tradicionales, es decir, conformada por el movimiento corporal, el nexo causal y el resultado.

En atención a que el delito en estudio es de omisión simple, excluimos el análisis de la conducta activa, el nexo de causación y el resultado, sin dejar de señalar que tratándose del nexo causal nos adherimos a lo expresado por Zaffaroni para su explicación y equivalente típico, mismo que corresponde al "nexo de evitación".

⁷¹ Zaffaroni, Manual de Derecho Penal. Ob. Cit. Pág. 277.

En la omisión, como en la acción el fin debe estar dominado por la voluntad, el objeto prohibido en la primera es una abstención del agente, consistente en la no ejecución de algo ordenado por la ley, es decir el tipo describe la conducta debida.

La omisión se subdivide en omisión simple y comisión por omisión, la primera constituye la falta de una actividad ordenada en la ley con independencia del resultado que produzcan y la comisión por omisión es aquella en la que el agente decide no intervenir y por esa no intervención produce un resultado material.

Ahora bien, como hemos insistido en la presente tesis, el segundo párrafo del artículo 336 bis del Código Penal para el Distrito Federal, es un tipo omisivo, por lo que nuestro estudio se concentrará en los delitos de omisión simple, conforme a pautas finalistas, pues estimamos que bajo esta teoría puede lograrse una mayor precisión y profundización en el estudio del ilícito.

Tradicionalmente la omisión consiste en dejar de hacer determinada actividad esperada o en abstenerse de realizar algo, y el "nexo causal" se equipara al "nexo de evitación" de determinada conducta o acción que hubiera suspendido el curso causal y en consecuencia, el resultado lesivo.

*En el tipo omisivo no se requiere un nexo de causación entre la conducta prohibida (distinta de la debida) y el resultado, sino un nexo de evitación, es decir, la muy alta probabilidad de que la conducta debida hubiese interrumpido el proceso causal que desembocó el resultado. Este nexo de evitación se establece por una hipótesis mental similar a la que empleamos para establecer el nexo de causación en la estructura típica activa: si imaginamos la conducta debida y con ello desaparece el resultado típico, habrá un nexo de

evitación; en tanto que, si imaginamos la conducta debida y el resultado típico permanece, no existirá un nexo de evitación".⁷²

Para el finalismo la estructura ontica de la conducta activa u omisiva no tiene ninguna diferencia, pues lo que se sanciona en la omisión no es simplemente "dejar de hacer" sino dejar de realizar aquella acción esperada que el tipo imperativamente exige al agente, por lo que la diferencia esencial se encuentra en el tipo y no en la conducta. En otras palabras el tipo omisivo es otra forma de describir conductas relevantes para el derecho penal, las cuales, a diferencia de los tipos activos no consisten en realizar o adecuar la conducta exactamente a la descripción legal, sino dejar de realizar aquella que la ley penal le impone al agente en determinadas circunstancias.

Al respecto Santiago Mir, señala que "mientras que los tipos de acción se realizan si se efectúa la conducta que describen, los tipos de omisión se refieren a la no verificación de una determinada conducta, por lo que se realizan si tiene lugar una conducta distinta a la prevista".⁷³

La omisión comprende dos aspectos, uno objetivo y uno subjetivo. El aspecto objetivo requiere una circunstancia típica establecida en la ley, así como que la conducta debida sea omisión propia (delito de omisión), en que se castiga el no hacer de la acción esperada y exigida como tal, no siendo necesario un resultado.

Welzel señala que "la omisión no es un mero concepto negativo, sino uno 'limitativo': es la omisión de una acción posible del autor que está subordinada entonces al poder final del hecho [a la finalidad potencial de la

⁷² Zaffaroni, Ob. Cit. Pág. 387.

⁷³ Mir Puig, Santiago. Derecho Penal, Parte General, Editorial Reppertor, Quinta edición, España 1998, Pág. 295.

persona]. Omisión es la no producción de la finalidad potencial [posible] de un hombre en relación a una determinada acción".⁷⁴

En la omisión simple o propia el agente viola una norma a través de una inactividad voluntaria, por lo que es sancionado, se trata generalmente de delitos de peligro o lesión, establecidos en normas preceptivas, mismos en los que la propia ley prevé una sanción y el autor del ilícito puede ser cualquiera.

Por lo que hace a la omisión impropia o comisión por omisión, la inactividad voluntaria del agente produce un resultado material en el mundo exterior, violando una norma preceptiva y una prohibitiva. "Sólo pueden ser autores de conductas típicas de omisión impropias quienes se hallan en posición de garante, es decir, en una posición tal respecto del sujeto pasivo que les obligue a garantizar especialmente, la conservación, reparación o restauración del bien jurídico penalmente tutelado".⁷⁵

Verbigracia, los padres que abandonan a su hijo recién nacido en un lote baldío, teniendo la obligación de cuidarlo, y en razón de este abandono muere por hipotermia, se está violando una norma preceptiva la cual ordena a los padres el cuidado de los hijos produciendo un resultado material al causar la muerte del menor, violando una norma prohibitiva de "no matarás". En los delitos de omisión impropia o comisión por omisión se sanciona el resultado producido por la inactividad.

En el finalismo la acción u omisión no sólo es un proceso causal dependiente de la voluntad, sino el ejercicio de la actividad final. La finalidad se basa en la capacidad del individuo de prever las consecuencias de su

⁷⁴ Welzel Hans. Derecho Penal Alemán, Parte General. Tercera edición. Editorial Jurídica de Chile. Chile 1997. Pág. 277.

⁷⁵ Zaffaroni, Eugenio Raúl. Manual de Derecho Penal. Cuarta edición. Cárdenas Editor. México 1998. Pág. 485.

comportamiento causal y conducir el proceso según un plan hacia el fin perseguido allegándose para ello de los medios necesarios. El proceso causal está dirigido por la acción u omisión, ya que quien desea cometer un ilícito violando una norma prohibitiva, debe actuar de manera que el medio elegido para tal propósito sea el idóneo, se requiere concretizar dicha acción para imputarle el resultado típico.

Para la teoría finalista la estructura de la omisión también debe de analizarse ontológicamente, es decir tal y como se da en la realidad, sólo que por cuestiones de técnica legislativa lo que se sanciona no es el "dejar de hacer" sino omitir aquella conducta imperativa o mandada por la ley, de tal suerte que la acción se constituye con los mismos elementos ontológicos que corresponden a una conducta activa.

En otras palabras, para el finalismo no se sanciona la simple inactividad, sino el dejar de realizar determinada conducta referida por la ley, por lo que el autor de la omisión debe estar en condiciones de poder realizar la acción y si no existe tal posibilidad, no puede hablarse de omisión. "Omisión no es un simple no hacer nada, sino no realizar una acción que el sujeto está en situación de hacer".⁷⁶

"Acción y omisión no son, por tanto, dos formas ontológicamente distintas (A y B) del comportamiento humano, sino dos subclases independientes (A y no A) del comportamiento humano, susceptibles de ser regidas por la voluntad final".⁷⁷

Uno de los criterios más difundidos y reconocidos por el finalismo para poder atribuir determinado resultado -formal o material- atribuible al agente es la denominada "acción esperada", misma que consiste en la valoración

⁷⁶ Muñoz Conde, Francisco. Teoría General del Delito, Segunda edición. Tirant lo Blanch. España 1989. Pág. 39.

⁷⁷ Idem.

**ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA**

que el intérprete hace respecto de la posibilidad que tuvo de realizar determinada acción exigible por el tipo, que el sujeto tenía obligación de realizar por un deber jurídico.

La conducta en el delito en análisis es una omisión simple, pues ésta se constituye cuando el sujeto activo del delito, se abstiene de informar sobre los ingresos de determinado deudor alimentista, en virtud de una orden judicial, por sí y voluntariamente omite rendir dicho informe, poniendo en peligro el bien jurídicamente tutelado.

En el caso concreto, la trascendencia jurídico-penal aflora cuando quien está obligado conforme a su cargo laboral a informar a la autoridad sobre los ingresos de determinado deudor alimentista, se abstiene de hacerlo a pesar de que dicha conducta le es exigible imperativamente por la ley y se espera del agente su debido cumplimiento.

En efecto, el segundo párrafo del artículo 336 bis, describe la conducta debida del agente "(...) estando obligadas a informar acerca de los ingresos de quienes deban cumplir con todas las obligaciones señaladas en los artículos anteriores, incumplan con la orden judicial de hacerlo". Este precepto antepone una norma imperativa "informar". La omisión se traduce en el hecho de violar esta disposición. La tentativa no es configurable dado el carácter omisivo de la conducta, que sólo pone en peligro en bien jurídico tutelado

b) Aspecto negativo de la conducta

La ausencia de conducta o también aspecto negativo de la conducta surge por circunstancias que dan lugar a la inexistencia del delito, en razón de la falta de voluntad en la conducta, de acuerdo a la fracción I del artículo 15 del Código Penal, ya sea por: vis maior, vis absoluta, sueño, hipnotismo, sonambulismo, actos reflejos.

La vis maior o fuerza mayor es una fuerza física irresistible que proviene de la naturaleza, es decir cuando el agente comete un ilícito, violentado por una fuerza física irresistible originada por la naturaleza, o sea, no hay conducta, pues no hay voluntad del agente para cometer un delito.

La vis absoluta o fuerza física a diferencia de la vis maior, es aquella fuerza física humana exterior e irresistible que se ejerce contra la voluntad de alguien. Esta fuerza física también es un aspecto negativo de la conducta, en la cual el agente se ve materialmente impulsado por una fuerza física exterior a ejecutar una acción u omisión que no quería realizar, por lo tanto ésta circunstancia no puede ser conducta, pues le falta uno de los elementos esenciales de la misma, que es la voluntad.

Los actos reflejos son los movimientos corporales involuntarios ante hechos repentinos e imprevistos, cuando estos movimientos se pueden controlar no formarán parte de la ausencia de conducta.

Para algunos autores el sueño, el hipnotismo y el sonambulismo también son causas que producen la inexistencia del delito, es decir la ausencia de conducta. Para determinar si estas circunstancias constituyen el aspecto negativo de la conducta, definiremos estos conceptos.

El sueño es el "tiempo en el que la sensibilidad y la actividad se encuentran en un estado de aletargamiento caracterizado en el hombre por la pérdida de la conciencia del mundo exterior, la desaparición más o menos completa de las funciones de los centros nerviosos y la disminución relativa de las funciones de la vida orgánica".⁷⁸

⁷⁸ Diccionario Práctico Español Moderno, Editorial Larousse, México 1983, Pág. 552.

El hipnotismo es el "procedimiento empleado para producir el sueño llamado magnético por fascinación, mediante influjo personal o por aparatos adecuados".⁷⁹

Sonambulismo es "el estado en el cual la persona anda a pesar de estar dormida".⁸⁰

Ahora bien en razón de las definiciones proporcionadas, observamos que en las tres no existe conciencia del mundo exterior, por lo tanto tampoco existe una responsabilidad respecto del agente, pues al encontrarse disminuidas sus funciones sensoriales, orgánicas y nerviosas, tampoco existe voluntad para realizar determinada conducta.

III. Tipicidad.

a) Tipo.

El tipo es "la descripción legal de una conducta como delictiva"⁸¹, es decir, es lo que el legislador denomina como ley.

Mariano Jiménez Huerta señala que "el tipo es la descripción de conducta que, en virtud del acto legislativo, queda plasmada en la ley como garantía de libertad y seguridad, y como expresión técnica del alcance y contenido de la conducta injusta del hombre que se declara punible".⁸²

No debe pasar inadvertido que al concepto de tipo o tipicidad se le han dado múltiples connotaciones⁸³, destacando dentro de éstas el concepto que se asocia con la garantía-tipo y que recoge el aforismo *nulla pena sine lege*

⁷⁹ *Ibidem*. Pág. 279.

⁸⁰ *Ibidem*. Pág. 546.

⁸¹ *Idem*.

⁸² Jiménez Huerta, Mariano. *La tipicidad*. Porrúa. México 1955. Pág. 15

⁸³ Cfr. Luna Castro, José Nieves. *El concepto de Tipo Penal en México*. Segunda edición. Porrúa. México 2000. Pág. 60

consagrado en nuestra Constitución según el párrafo anteriormente transcrito. Este concepto atiende primordialmente a una garantía de seguridad jurídica que limita el *ius puniendi* exclusivamente tratándose de conductas establecidas previamente en la ley penal de manera exacta o concreta, sin aceptar la analogía en la aplicación de la ley penal.

Ahora bien, otro concepto de tipo que será el que fundamentalmente se expone en este modesto trabajo, corresponde al denominado tipo sistemático, propio de la teoría del delito, como una característica primordial del ilícito y cuya ausencia o atipicidad provocaría la falta de uno de los aspectos fundamentales de éste y en consecuencia la ausencia del mismo.

Como se observa, entre el concepto de garantía-tipo y el tipo sistemático existe una importante interrelación, pero también diferencias estructurales, pues como lo hemos dicho, el primero es una garantía constitucional y el segundo cumple una función metodológica dentro de la teoría del delito.

El tipo sistemático es el injusto encerrado y descrito en la ley que constituye la suma de elementos descriptivos-objetivos que establecen la esencia propia de un ilícito, que permiten especificar cada delito, con independencia de la antijuridicidad y la culpabilidad; correspondiendo esta postura a la teoría del tipo más difundida y que se identifica como la gran aportación de Beling, o sea, la creación del tipo sistemático-objetivo.

Ahora bien, el tipo permanece como un elemento objetivo-descriptivo creado por el legislador; la tipicidad es el acuñamiento o adecuación del comportamiento con la descripción externa de la conducta, considerándose la parte medular de la antijuridicidad, misma que acompaña a la tipicidad.

En estricto derecho no debe confundirse al tipo con la tipicidad; pues como ha quedado precisado, el tipo es la creación legislativa, es

decir, la representación de una conducta en las normas penales, mientras que la tipicidad es la adecuación de una conducta específica con la descripción de la ley.

La tipicidad es "el encuadramiento de la conducta concreta (acción u omisión) al tipo, a la fórmula legal"⁸⁴, es decir la conducta realizada por el agente debe ajustarse a lo establecido por la ley.

En nuestro derecho penal la tipicidad tiene íntima relación con la garantía de la exacta aplicación de la ley penal, consagrada en el párrafo tercero del artículo 14 Constitucional, mismo que señala:

Art. 14. (...) En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

Este precepto implica necesariamente la existencia de una ley previa al hecho delictuoso, llevando aparejado un procedimiento ante los tribunales correspondientes, la tipicidad no puede existir sin el tipo.

b) Elementos del tipo.

El tipo es un concepto con elementos objetivos, subjetivos y normativos. Los elementos *objetivos* se refieren a la calidad de los sujetos, al bien jurídico protegido, a la conducta (acción u omisión), al resultado, y para algún sector de la doctrina los elementos normativos y a circunstancias objetivas de agravación o atenuación establecidas en el tipo.

"De acuerdo con Gustavo Malo Camacho, los elementos de la conducta típica en el análisis de la tipicidad son los siguientes".⁸⁵

⁸⁴ Orellana Wiarco. Ob. Cit. Pág. 216.

⁸⁵ Cfr. Malo Camacho Gustavo. Derecho Penal Mexicano, Porrúa. México 1997. Págs. 331 y 332.

a) Elementos objetivos:

- Sujeto activo
- Sujeto pasivo
- Objeto material
- Conducta de acción dolosa
- Resultado material
- Circunstancias y medios de la acción típica
- Circunstancias de tiempo, lugar, ocasión y modo

b) Elementos normativos:

- Violación al deber establecido en la norma
- Elementos normativos específicos
- Legislación sobre elementos normativo
- Bien jurídico

c) Elementos subjetivos

- Dolo
- Elementos específicos de la conducta típica en el análisis de la omisión.

"Sujeto activo es la persona física que realiza el comportamiento descrito en la ley penal, el que causa la lesión al bien jurídico penalmente protegido al violar la prohibición o mandato contenido en la norma penal".⁸⁶ "El sujeto pasivo del delito es la persona física o moral, titular del bien jurídico protegido, lesionado o puesto en peligro, por la conducta típica, que genera la violación al deber contenido en la prohibición o mandato previsto en el tipo penal".⁸⁷

En nuestro estudio el sujeto activo del delito es la persona obligada a informar acerca de los ingresos del deudor alimentista, y que en la práctica podría recaer en el jefe de personal, el administrador de personal o el encargado del área de recursos humanos. El sujeto pasivo es el acreedor alimentista, quien tiene el derecho a recibir alimentos, que generalmente son los hijos o la cónyuge del acreedor.

"El resultado típico es formal o jurídico, pues se trata de un delito de peligro, como ya lo hemos supra indicado".⁸⁸

⁸⁶ Ibidem. Pág. 333.

⁸⁷ Ibidem. Pág. 340.

⁸⁸ Vid. Supra. Capítulo Tercero I. inc. c).

Por lo que hace a las circunstancias de tiempo, lugar, ocasión y modo; estimamos que el tipo no exige se den dichos factores dentro de la descripción típica, con excepción de las circunstancias de ocasión, ya que el informe que debe rendir el agente será derivado o en ocasión del requerimiento que la autoridad judicial le haya realizado sobre el monto de los ingresos de determinada persona.

Los *normativos* son las valoraciones que pueden ser de naturaleza cultural, cuando la descripción legal requiere ser apreciada de acuerdo a determinados patrones culturales, o jurídicos cuando la misma ley los describe y pondera, o bien, corresponde a determinado énfasis antijurídico señalado por la ley, como por ejemplo el artículo 173 frac. I y II -abrir o interceptar *indebidamente* una comunicación escrita-; artículo 225 frac. I -conocer de negocios para los cuales *tengan impedimento legal* o abstenerse de conocer los que les correspondan *sin tener impedimento legal*-.

En el caso concreto consideramos que existe un elemento normativo que debe ser apreciado por el interprete al establecer el tipo en estudio que se sancionará al que estando obligado a informar sobre los ingresos del acreedor alimentario *"incumplan con la orden judicial de hacerlo"*.

Los elementos *subjetivos* del tipo que se reconocen son el dolo o la culpa, así como otros elementos subjetivos distintos del dolo como son los ánimos, propósitos, ultraintenciones o deseos, que el propio legislador ha descrito en el tipo o un especial conocimiento del agente.

El dolo, es "el querer del resultado típico, la voluntad realizadora del tipo objetivo, guiado por el conocimiento de los elementos de éste en el caso concreto".⁸⁹

⁸⁹ Zaffaroni. Ob. Cit. Pág. 428

El tratadista Luis Jiménez de Asúa señala que existe dolo cuando "se produce un resultado típicamente antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica".⁹⁰

El Dr. Enrique Díaz-Aranda define al dolo como "el obrar con el propósito de violar la norma del tipo penal".⁹¹

El Dr. Eduardo López Belancourt afirma que "el dolo está compuesto por los siguientes elementos:

a) *Intelectual*. Implica el conocimiento por parte del sujeto que realiza circunstancias pertenecientes al tipo y

b) *Emocional*. Es la voluntad de la conducta o del resultado".⁹²

En otras palabras el primer elemento se refiere a la conciencia de que se está violentando una norma y el segundo es la conciencia de la voluntad de realizar el acto.

Existen diversas especies de dolo, sin embargo, la de mayor importancia para la doctrina es en cuanto a las modalidades de dirección, Castellanos Tena lo clasifica en:

"a) *Dolo directo* es aquel en el que el sujeto se representa el resultado penalmente tipificado y lo quiere. Hay voluntariedad en la conducta y querer del resultado.

⁹⁰ Jiménez de Asúa, Luis. *Lecciones de Derecho Penal*, Vol. VII, Ed. Harla, México, 1997, Pág. 243.

⁹¹ Díaz Aranda, Enrique. *Dolo*, Porrúa, México 2000, Pág. 114.

⁹² López Belancourt, Eduardo. *Teoría del delito*, Porrúa, México, 1994, Pág. 210.

b) *Dolo indirecto* (o simplemente indirecto), conocido también como dolo de consecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aun previendo su seguro acaecimiento ejecuta el hecho.

c) *Dolo eventual* (confundido por algunos con el indeterminado) existe cuando el agente se representa como posible un resultado delictuoso, y a pesar de tal representación, no renuncia a la ejecución del hecho, aceptando sus consecuencias. Hay voluntariedad de la conducta y representación de la posibilidad del resultado; éste no se quiere directamente, pero tampoco se deja de querer, se menosprecia, que en última instancia equivale a aceptarlo.

d) *Dolo indeterminado* intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial. (Anarquista que lanza bombas).⁹³

De acuerdo al finalismo el dolo es la parte subjetiva medular del tipo, pues se encuentra subyacente en la descripción legislativa, comprendiendo el aspecto cognoscitivo y el volitivo o sea, es el conocimiento y voluntad de realización de los elementos objetivos del tipo, pero sin incluir el conocimiento de la antijuridicidad o conciencia de ésta, pues se trata de un dolo "avalorado".

El Código Penal para el Distrito Federal sigue en gran medida la concepción finalista al establecer en su artículo 9 que "obra dolosamente el que, conociendo los elementos del tipo penal, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley (...)".

Ahora bien, para considerar a una conducta como dolosa, es necesario que exista coherencia entre los aspectos objetivo y subjetivo del tipo, es

⁹³ Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos elementales de Derecho Penal. Vigésimo segunda edición. Porrúa, México, 1986, Págs. 240, 241.

decir, se requiere del conocimiento necesario del ilícito y de la voluntad de realizarlo.

En el caso concreto, consideramos que sólo puede operar el dolo directo, pues el agente esta conciente de que se está obligado a informar a determinada autoridad judicial sobre los ingresos de una persona y a pesar de ello, omite voluntariamente dicha información.

"Otro elemento subjetivo del tipo que presupone al dolo, son los denominados elementos subjetivos del injusto o elementos subjetivos del tipo distintos del dolo, los cuales consisten en especiales ánimos, intenciones o propósitos que el propio legislador ha descrito y que apuntan a una especial tendencia subjetiva del agente o un especial conocimiento requerido por el tipo".⁹⁴

Verbigracia, cuando en el delito de abuso sexual tipificado en el art. 361 no se requiere el *propósito* de llegar a la cópula o bien, cuando en el art. 323 se exige el conocimiento del parentesco para agravar la pena del delito de homicidio.

El delito en estudio no tiene elementos subjetivos distintos del dolo, ya que no existe ningún ánimo o conocimiento especial descrito en la ley, siendo suficiente el dolo de conformidad con el artículo 9 del Código Penal.

Por lo que respecta a la culpa, también debe ubicarse en la tipicidad como una forma de descripción legal, pero de manera distinta al de los tipos dolosos, pues goza de una estructura diferente.

Tomando en consideración que de acuerdo a nuestro análisis dogmático, la naturaleza del ilícito en estudio y al sistema de *numerus clausus* del delito no está consagrado dentro del artículo 60 segundo párrafo del Código

⁹⁴ Cfr. Nuñez C. Ricardo. *Los elementos subjetivos del tipo penal*. Ed. Abeledo Perrot, Madrid 1946. Pág. 10

Penal, podemos asegurar que no puede realizarse de manera culposa y en consecuencia el análisis de dicha estructura típica de conductas resulta ocioso.

c) Atipicidad.

La atipicidad es el aspecto negativo de la tipicidad, es decir, la inadecuación de la conducta con lo descrito en la ley penal, pues para la integración de un delito, el tipo establece las modalidades específicas que deben concurrir para que tenga verificativo el mismo, de manera que pueden ser causas de atipicidad la falta de algún elemento ya sea objetivo, normativo o subjetivo exigido por el tipo, de acuerdo a la fracción II del artículo 15 del Código Penal.

Tratándose de los elementos objetivos puede ser la conducta atípica por falta de calidad de los sujetos. Así, en caso de que el probable responsable por razón de su actividad laboral no tuviera la obligación de cumplir con el mandato judicial que le requiere cierta información sobre los ingresos del acreedor, estaríamos ante la presencia de una causa de atipicidad por falta de calidad del sujeto activo. De igual forma, si se tratará de determinado deudor ajeno a la obligación alimentaria, la conducta sería atípica por falta de calidad del sujeto pasivo.

Por lo que hace a las formas y medios de ejecución, la conducta del sujeto activo puede realizarse en cualquier forma que implique omisión al mandato judicial.

En relación con la atipicidad y atendiendo a las modalidades de tiempo, lugar, ocasión y modo, consideramos que solamente puede darse por falta de "ocasión", es decir, cuando no sea con motivo de un requerimiento judicial consecuencia de una obligación alimentaria.

En atención a los elementos normativos consideramos que la descripción legal contiene un elemento normativo al señalar que la sanción respectiva será aplicable "a aquellas personas que, estando obligadas a informar acerca de los ingresos de quienes deban cumplir con todas las obligaciones señaladas en los artículos anteriores, *incumplan con la orden judicial de hacerlo*"; correspondiendo el incumplimiento respectivo a un elemento de carácter normativo-cultural, pues es evidente que en esta hipótesis, se requiere de una apreciación por parte del intérprete para poder definir con claridad cuando estamos ante un "incumplimiento".

Por lo que hace a los elementos subjetivos, el finalismo refiere al error de tipo como una circunstancia que elimina al dolo.

El aspecto negativo del dolo o su eliminación puede producirse según pautas finalistas bajo un error de tipo. El desconocimiento de los elementos objetivos del tipo -y para algunos también de los normativos- da paso al error de tipo, que para su estudio se divide en error de tipo y error de prohibición. "El error de tipo es el desconocimiento o la equivocación sobre la existencia de los elementos objetivos del tipo".⁹⁵

El error de tipo puede ser vencible e invencible, según se pondere el cuidado del agente para poder salir del mismo. Será vencible cuando el agente poniendo el debido cuidado puede salir del error y evitar una conducta dolosa para dar paso a una conducta culposa y será invencible cuando habiendo puesto el cuidado debido no pudo salir del error y realiza un acto atípico.

"Los efectos de esta clasificación radican en que, de ser vencible o superable se elimina al dolo y deja subsistente a la culpa, siempre que

⁹⁵ Orellana Winarco. Ob. Cit. Pág. 244

el tipo admita dicha forma de comisión. Cuando es invencible elimina al dolo y a la culpa, resultando la conducta atípica".⁹⁶

Asimismo, los errores llamados accidentales son irrelevante, "sin embargo, para algunos autores del sistema finalista puede alterar el grado de dolo o culpa, en el supuesto de quien por error (en el golpe o en la persona) mata a su padre, se presentaría el caso de tentativa de homicidio doloso y delito de homicidio culposo (muerte del padre) concurso de delitos; lo mismo tendrá que decirse en el caso de quien dispara contra un perro y alcanza al dueño. No se alteraría el dolo en el supuesto de quien erróneamente creé haber privado de la vida a su víctima de un disparo de arma de fuego que sólo lo ha dejado herido, pero después el sujeto activo arroja al lesionando a un precipicio para ocultar el "cadáver" y es el la caída, cuadro su víctima efectivamente muere. Se trata de un delito doloso, el sujeto se propuso la acción finalista de matar a la víctima y lo consiguió".⁹⁷

Teoría del error de tipo:

- Error invencible-destruye la tipicidad y el delito.
- Error vencible-puede clasificarse como conducta culposa.
- Error accidental-no releva de responsabilidad pero puede dar lugar a concurso (tentativa de homicidio doloso y homicidio culposo por ejemplo).

Para el sistema finalista el error de prohibición se ubica en la culpabilidad, por lo que lo estudiaremos cuando llegemos al estudio de la misma.

El delito que nos ocupa puede opera el error de tipo, verbigracia, en el supuesto de que quien deba rendir el informe desconozca el nombre del acreedor alimentario por no formar parte aparentemente del personal de la empresa, al haberse identificado éste falsamente o alterado las actas del personal previendo la retención alimenticia respectiva.

⁹⁶ Ibidem. Pág. 247.

⁹⁷ Orellana Wiarco Octavio Alberto. Teoría del delito. Porrúa. México 1994. Págs. 103 y 104.

Esta excluyente del delito también es reconocida por la ley penal en el inciso a) fracción VIII del artículo 15 del Código Penal que a la letra dice:

El delito se excluye cuando:

VIII. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o (...)

IV. Antijuridicidad.

a) Concepto.

La antijuridicidad es la contradicción de la conducta típica con el ordenamiento legal.

Zaffaroni nos enseña que "la antijuridicidad es el choque de la conducta con el orden jurídico, entendido no sólo como un orden normativo (antinormativo), sino como un orden normativo y de preceptos permisivos".⁹⁸

Francisco Muñoz Conde, define a la antijuridicidad como "un predicado de la acción, el atributo con el que se califica una acción para denotar que es contraria al ordenamiento jurídico".⁹⁹

Fernando Castellanos señala que "la antijuridicidad radica en la violación del valor o bien protegido a que se contrae el tipo penal respectivo".¹⁰⁰

⁹⁸ Zaffaroni .Ob. Cit. Pág. 512

⁹⁹ Muñoz Conde Francisco. Ob. Cit. Pág. 84.

¹⁰⁰ Castellanos Tena. Ob. Cit. Pág. 178.

Para Welzel la antijuridicidad "es la contradicción de la realización del tipo de una norma prohibitiva con el ordenamiento jurídico en su conjunto".¹⁰¹

"Lo antijurídico implica desvalor. Surge como un predicado de la conducta expresado negativamente, y significa una reprobación jurídica que recae sobre el hecho al ser éste puesto en relación y contraste con las esencias ideales que integran el orden jurídico".¹⁰²

En base a lo anterior, podemos señalar que la antijuridicidad es pues, una lesión de las normas que surge ante la falta de causas de licitud, misma que se comprueba con la constatación o juicio de valoración de que la conducta típica no está autorizada por ninguna de las causas de justificación en ninguna parte del orden jurídico sea público o privado.

b) Causas de licitud.

El derecho punitivo también contempla normas permisivas que facultan al agente a la realización de conductas en principio prohibidas. El legislador ha creado disposiciones que en nuestro ordenamiento jurídico permiten realizar conductas típicas.

Algunos autores han dado diversas connotaciones a las "causas de justificación", las han conceptualizado como "causas que excluyen la responsabilidad", "requisitos negativos del delito", "causas impositivas de que surja el delito", "circunstancias negativas de la antijuridicidad", "conductas típicas conforme a derecho", "causas de licitud" o como las denomina el artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal "causas de exclusión del delito".

¹⁰¹ Welzel Hans. Ob. Cit. Pág. 76.

¹⁰² Wolf Strafrechtliche Schuldlehre Manheim. Citado por Jiménez Huerta Mariano. Derecho Penal Mexicano. Quinta edición. Porrúa. México 1985. Pág. 203

Consideramos que el término de "causas de licitud" es el más adecuado, pues de acuerdo al significado gramatical de "licitud" es lo permitido por la ley, es decir una conducta lícita.

Castellanos Tena al respecto señala que "las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica".¹⁰³

Las causas de justificación "constituyen causas impeditivas de la integración del delito porque la conducta; la acción en sentido lato o el hecho son conformes al derecho, están legitimadas o simplemente toleradas por la ley".¹⁰⁴

"Las causas de justificación no son otra cosa que aquellos actos realizados conforme al derecho".¹⁰⁵

Las causas de licitud que regula nuestro Código Penal en su artículo 15, fracciones III, IV, V y VI son las siguientes:

En la fracción III, se regula el consentimiento del ofendido y expresa:

III. Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para hacerlo, siempre y cuando se llenen los siguientes requisitos:

a) Que el bien jurídico sea disponible;

b) Que el titular, o quien esté legitimado para consentir, tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien, y

¹⁰³ Castellanos Tena. Ob. Cit. Pág. 183

¹⁰⁴ Pavón Vasconcelos, Francisco. Diccionario de Derecho Penal. Porrúa. México 1997. Pág. 162

¹⁰⁵ Jiménez de Asúa. Luis. Lecciones de Derecho Penal. Tomo VII. Editorial Harla. México 1997. Pág. 186

c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento tácito cuando el hecho se realice en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

El consentimiento del ofendido puede operar dualmente, ya sea como causa de atipicidad o causa de justificación. Cuando la descripción de la acción y omisión incluya al consentimiento como parte de la acción típica, estaremos ante una causa de atipicidad, como en el caso del delito de robo en donde el tipo exige que se realice el apoderamiento "*sin derecho y sin consentimiento*". Como causa de justificación puede operar cuando no se integra el carácter antijurídico de la conducta.

En la especie consideramos que de conformidad con lo antes referido, en nuestra hipótesis en estudio no opera esta causa de licitud, pues sería imposible que el juzgador consintiera el incumplimiento de una diligencia judicial.

La fracción IV regula la legítima defensa, estableciendo al respecto:

IV. Se repela una agresión real, actual o inminente y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa, racionalidad en la defensa respecto a la amenaza y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor;

Se presume que existe legítima defensa, salvo prueba en contrario, cuando se cause un daño a quien por cualquier medio trate de penetrar o penetre, sin derecho, al hogar del que se defiende, al de su familia o al de cualquier persona respecto de las que el inculpado tenga la obligación de defender, o a sus dependencias, o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño

se causó a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

Pavón Vasconcelos considera a la legítima defensa como "una causa de justificación que consiste en la repulsa inmediata, necesaria y proporcionada a una agresión actual o inminente y sin derecho, de la cual deriva un peligro para bienes tutelados por el ordenamiento jurídico".¹⁰⁶

Luis Jiménez de Asúa la define como "repulsa de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedirla o repelerla".¹⁰⁷

De las definiciones precitadas, así como del precepto que antecede se desprenden los siguientes elementos de la legítima defensa:

a) Se repele una agresión, es decir, se evita o rechaza una agresión humana;

b) Esta agresión debe ser real, actual o inminente y sin derecho, es decir:

- *real*, efectiva, determinadamente existente no imaginaria;
- *actual o inminente*, una agresión es actual cuando es inmediata o precisa, simultánea al suceso de defensa o muy cercana;
- *sin derecho*, es decir, en forma ilícita o antijurídica;

c) En protección de bienes jurídicos propios o ajenos, es decir, son justificadamente defendibles todos los bienes jurídicos individuales como son

¹⁰⁶ *Ibidem*, pág. 629.

¹⁰⁷ Jiménez de Asúa Luis. *La ley y el delito*. Editorial Henric. México 1986. Pág. 289.

se cause a un intruso al momento de sorprenderlo en alguno de los lugares antes citados en circunstancias tales que revelen la probabilidad de una agresión;

Pavón Vasconcelos considera a la legítima defensa como "una causa de justificación que consiste en la repulsa inmediata, necesaria y proporcionada a una agresión actual o inminente y sin derecho, de la cual deriva un peligro para bienes tutelados por el ordenamiento jurídico".¹⁰⁶

Luis Jiménez de Asúa la define como "repulsa de la agresión ilegítima, actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impediría o repelerla".¹⁰⁷

De las definiciones precitadas, así como del precepto que antecede se desprenden los siguientes elementos de la legítima defensa:

a) Se repele una agresión, es decir, se evita o rechaza una agresión humana;

b) Esta agresión debe ser real, actual o inminente y sin derecho, es decir:

- *real*, efectiva, determinadamente existente no imaginaria;
- *actual o inminente*, una agresión es actual cuando es inmediata o precisa, simultánea al suceso de defensa o muy cercana;
- *sin derecho*, es decir, en forma ilícita o antijurídica;

c) En protección de bienes jurídicos propios o ajenos, es decir, son justificadamente defendibles todos los bienes jurídicos individuales como son

¹⁰⁶ *Ibidem*, pág. 629.

¹⁰⁷ Jiménez de Asúa Luis. *La ley y el delito*. Editorial Hernes, México 1986, Pág. 289.

la vida, salud, libertad, integridad corporal, etcétera, o sea todos los derechos individuales están protegidos contra toda perturbación.

d) Que exista necesidad de la defensa, racionalidad en la defensa respecto a la amenaza, es decir, la defensa debe ser idónea en relación a la amenaza.

e) Que no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor, es decir, que no exista una provocación intencional a realizar una agresión para repelerla bajo la legítima defensa.

"La legítima defensa tiene su fundamento en los principios de protección individual y prevalecimiento del derecho; el primero se encuentra justificado siempre y cuando la acción típica sea necesaria para impedir una agresión o menoscabo a un bien jurídicamente tutelado. Por su parte el prevalecimiento del derecho se constituye como protección individual en cada agresión repelida en legítima defensa estabilizando el orden jurídico".¹⁰⁸

En la especie no se puede alegar la repulsa o contra ataque a una agresión para evitar librar el informe respectivo respecto de los ingresos del deudor alimentista.

La fracción V del artículo en cita define al estado de necesidad en la siguiente forma:

V. Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo;

¹⁰⁸ Cfr. Roxin Claus. Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Traducido de la segunda edición alemana y notas por Diego Manuel Luzón Peña. Editorial Civitas. España 1997. Págs. 608, 609.

"En el derecho penal existe consenso en caracterizarlo, en sentido lato como una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el derecho, en que no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro, jurídicamente protegidos".¹⁰⁹

"El estado de necesidad caracterízase por ser una colisión de intereses pertenecientes a distintos titulares; es una situación de peligro cierto y grave, cuya superación para el amenazado, hace imprescindible el sacrificio del interés ajeno como único medio para salvaguardar el propio".¹¹⁰

El jurista Porte Petit señala que "estamos frente al estado de necesidad, cuando para salvaguardar un bien de mayor o igual entidad jurídicamente tutelado o protegido, se lesiona otro bien, igualmente amparado por la ley".¹¹¹

La definición que han adoptado la mayoría de los tratadistas es la de Von Liszt que refiere al estado de necesidad "como una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el derecho, en el cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro jurídicamente protegidos".¹¹²

Las características en el estado de necesidad son las siguientes:

a) Peligro real, actual o inminente. El peligro es la probabilidad de un daño que puede ser provocado por fenómenos naturales, accidentes, disturbios o bien pueden proceder del hombre, éste debe ser :

¹⁰⁹ Diccionario Jurídico Mexicano Tomo IV, Instituto de Investigaciones Jurídicas, Porrúa, México 1985, Pág. 115.

¹¹⁰ Pavón Vasconcelos Francisco, Manual de Derecho Penal Mexicano, Séptima edición, Porrúa, México 1985, Pág. 327.

¹¹¹ Porte Petit Candaudap, Celestino, Apuntamientos de la parte general del Derecho Penal, Editorial Jurídica Mexicana, México, 1969, Pág. 539.

¹¹² Jiménez de Asúa Luis, Ob. Cit. Lecciones de Derecho Penal, Pág. 200.

- *real*, lo cual deja fuera los peligros imaginarios;
- *actual o inminente*, "es una situación que conforme a la experiencia pone de manifiesto que, si continúa evolucionando de modo natural, será con seguridad inminente la producción del daño en caso de que no se intervenga para impedirlo".¹¹³

b) Que el peligro real actual o inminente *no haya sido ocasionado dolosamente por el agente*; lo cual quiere decir que se excluye la justificante cuando el sujeto mediante una acción voluntaria u consciente determino la situación de peligro.

c) Que se lesione otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, es decir, se trata de la ponderación de intereses, lesionando un bien jurídico ajeno para salvaguardar intereses propios en peligro.

d) Que el peligro no sea evitable por otros medios, es decir, que el peligro sea inevitable de manera menos perjudicial nacida de una situación de necesidad, ya que si fuera evitable no sería necesario.

e) Que el agente no tuviera el deber jurídico de afrontarlo, es decir, que no se puede permitir que aquellas personas que tienen el deber jurídico de afrontar el riesgo, sacrifiquen otros bienes jurídicos.

En cuanto a los bienes tutelados por el estado de necesidad y dada la redacción de la fracción en comento, se refiere a la vida o salud personal o ajena y abarca los bienes patrimoniales.

Al respecto el Doctor Díaz de León señala que el estado de necesidad: "es una causa de justificación en la cual un sujeto, por la situación en que se halla en un determinado momento, requiere como medio necesario, para evitar la pérdida de bienes jurídicos propios o ajenos, lesionar un bien jurídico

¹¹³ Roxin Claus. Ob. Cit. Pág. 680.

extraño, estimándose, que el bien que se salva debe ser de mayor valor que el que se sacrifica, excepto en el supuesto en el cual la colisión de bienes, ambos se refieren a la salud o a la vida, en cuyos casos, aunque sean de igual importancia, se justifica a sacrificar el ajeno.

Se trata, así de una conducta permitida eliminante de la antijuridicidad por cuanto quien salva un bien jurídico a costa de otro, procede de un modo ajustado a derecho, dado el orden jurídico y el Estado no puede aceptar el sacrificio de los bienes propios para salvar los de otros".¹¹⁴

En la hipótesis en estudio el estado de necesidad no tiene lugar.

El cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho, son otras figuras, las cuales se encuentran reguladas en la fracción VI del artículo en comento y contienen hechos tipificados en la ley como delito, sin embargo, cuando se realizan de conformidad con lo ordenado en este apartado, eliminan la antijuridicidad, por lo que se evita la integración del ilícito.

VI. La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro".

"En el uso común, cumplir es ejecutar, llevar a efecto. Hacer uno aquello que debe o a que está obligado. Deber es aquello a que está obligado el hombre por algún tipo de normas particularmente jurídicas o religiosas".¹¹⁵

¹¹⁴ Díaz de León, Marco Antonio. Código Penal para el Distrito Federal. Comentado. Porrúa, México. 2000. Pág. 69

¹¹⁵ Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo II. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Porrúa, México 1985. Pág. 379.

Para Fontán Balestra "el ejercicio legítimo de un derecho 'adquiere su contenido con las acciones que la ley no manda ni prohíbe' y que por ello 'caen dentro de lo autorizado', es decir en la justificante se actúa 'dentro del ámbito de libertad', dentro de lo autorizado por el orden jurídico".¹¹⁶

En estas excluyentes del delito el Estado ante conflictos de intereses, autoriza conductas que vienen a descartar a la antijuridicidad, considerando con mayor valía la conducta que supone una lesión a pesar de quebrantar el derecho, misma que se encuentra justificada de acuerdo a normas permisivas que no constituyen delito, es decir, hay deberes que la ley impone y que son inherentes al ejercicio de funciones públicas, verbigracia el custodio que impide la fuga de un reo, pues tiene la obligación de impedir la fuga de quienes están bajo su custodia, empleando la violencia si esta fuera necesaria, y otros que establecen deberes impuestos a particulares, por ejemplo, el testigo que tiene la obligación de narrar los hechos que le constan y que son constitutivos de un delito, aún cuando puedan dañar la reputación de otra persona, pues la ley, señala sanciones por su incumplimiento. Lo mismo sucede cuando la acción obligada es una conducta omisiva.

Igualmente, dentro de estas facultades que otorga el Estado para actuar encontramos derechos que autorizan y protegen el desarrollo ciertas actividades que pueden llegar a desembocar en un resultado típico, pero que por virtud de esta autorización son lícitas, podemos citar la practica de un deporte o el ejercicio de la medicina, por ejemplo, el boxeador que ocasiona lesiones a su contrincante, no comete delito alguno, pues la práctica de un deporte beneficia la salud y su práctica es lícita, verbigracia, el médico que ocasiona la muerte a su paciente por extirpar un tumor, su obrar es lícito, pues su acción fue profesional y ajustada a los procedimientos médicos y con el propósito de beneficiar la salud de su paciente.

¹¹⁶ Balestra Fontán. Derecho Penal. Décimo segunda edición. Editorial Abeledo Perrot. Argentina 1989. Pág. 295.

El delito que nos ocupa no admite el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, pues no existe el deber sea jurídico o religioso que permita incumplir el requerimiento judicial y mucho menos precepto legal o moral que autorice el derecho a no acatar una orden judicial, salvo la remota excepción de haber sido revocado el mandamiento, previo a un cumplimiento por determinada autoridad judicial de mayor rango, por ejemplo un juez de distrito o por los magistrados de la Sala Familiar correspondiente.

La aparición de una causa de licitud elimina a la antijuridicidad, no así el hecho o la conducta, pues estas causas de justificación son conductas permitidas por el derecho punitivo y por lo tanto no pueden ser antijurídicas.

V. Culpabilidad e inculpabilidad.

a) Culpabilidad.

La culpabilidad se conforma de la imputabilidad y el conocimiento de la significación de la antijuridicidad, incluyendo algunos a la exigibilidad de otra conducta. Una persona será culpable cuando tenga capacidad de culpabilidad, es decir, imputabilidad y cuando haya tenido conocimiento en su interior mundo anímico que su actuación es contraria al orden jurídico, o cuando exista inexigibilidad de otra conducta.

Vela Treviño apunta que "culpabilidad es el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma".¹¹⁷

¹¹⁷ Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad, Editorial Trillas, México 1977. Pág. 201.

Para Jiménez de Asúa la culpabilidad es el "conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica".¹¹⁸

Para Santiago Mir Puig "la culpabilidad es la esfera en que se comprueba si el hecho injusto cometido puede atribuirse a su autor en condiciones psíquicas de motivabilidad normal".¹¹⁹

Para el finalismo la culpabilidad se identifica con el concepto estrictamente normativo acuñado por Reinhardt Frank, como sinónimo de reprochabilidad y sin el contenido psicológico -dolo y culpa- atribuido por sistemas anteriores.

La culpabilidad "es la reprochabilidad del injusto al autor. ¿Qué se le reprocha? El injusto. ¿Porqué se le reprocha? Porque no se motivó en la norma. ¿Porqué se le reprocha no haberse motivado en la norma? Porque le era exigible que se motivase en ella. Al no haberse motivado en la norma cuando podía y le era exigible que lo hiciese, el autor muestra una disposición interna contraria al derecho".¹²⁰

CULPABILIDAD

Es el reproche que se formula al autor de un injusto porque no se motivó en la norma cuando le era exigible hacerlo, teniendo en cuenta las concretas circunstancias en que actuó.

Requiere la posibilidad exigible de comprensión de la antijudicidad.

Comprender la antijudicidad significa internalizarla. La culpabilidad se conforma con la posibilidad exigible de comprensión de la antijudicidad, no requiriéndose una efectiva comprensión del injusto, que en la mayoría de los casos no existe o es imperfecta.

El grado de esfuerzo que el sujeto debía haber realizado para internalizar los valores jurídicos y motivarse en ellos, es inverso al grado de exigibilidad y, en consecuencia, al de reprochabilidad (culpabilidad).

¹¹⁸ Jiménez de Asúa. Ob. Cit. *Lecciones de Derecho Penal*, Pág. 234.

¹¹⁹ Mir Puig, Santiago. *Función de la Pena y Teoría del Delito en el Esto Social y Democrático de Derecho*. Segunda edición. Bosch Casa Editorial. España 1982. Pág. 102.

¹²⁰ Zaffaroni. Ob. Cit. Pág. 439.

Requiere un cierto ámbito de autodeterminación.

Para poder determinar la culpabilidad de una persona en la comisión de un hecho típico y antijurídico, es necesario comprobar determinados requisitos que debe reunir el agente, sin los cuales no se podría hablar de culpabilidad. Es decir, el individuo debe tener la capacidad para sentirse motivado por la norma, conocer su contenido y encontrarse en una situación en la que puede conducirse sin mayores problemas dentro de los límites que la ley exige. Ahora bien, si el sujeto por deficiencias psíquicas no tiene la capacidad de motivación de la norma, desconoce el contenido y prohibición de la misma o se encuentra fuera de los límites de la exigibilidad de otra conducta, el hecho típico y antijurídico no podrá atribuirse a su autor por falta de culpabilidad y tampoco podrá ser sancionado.

b) Inculpabilidad.

La inculpabilidad es el aspecto negativo de la culpabilidad, la falta de alguno de los elementos del juicio de reproche dará lugar a las causas de inculpabilidad que "son las que absuelven al sujeto en el juicio de reproche".¹²¹

Para Vela Treviño son causas de inculpabilidad "las circunstancias concurrentes con una conducta típica y antijurídica; atribuible a un imputable, que permite al juez resolver la inexigibilidad de una conducta diferente a la enjuiciada, que sería conforme al derecho, o que le impiden formular en contra del sujeto un reproche por la conducta específica realizada".¹²²

Por lo antes referido, podemos señalar que las causas de inculpabilidad son aquellos acontecimientos que suprimen la voluntad o el

¹²¹ Jiménez de Asúa. Ob. Cit. Lecciones de Derecho Penal, Pág. 259.

¹²² Vela Treviño. Ob. Cit. Pág. 275.

conocimiento, es decir, que no exista capacidad de culpabilidad o imputabilidad para poder comprender el hecho delictivo por inexigibilidad de otra conducta.

c) Elementos de la culpabilidad y causas de inculpabilidad.

"De acuerdo a Orellana Wiarco quien hace su análisis bajo premisas finalistas, la culpabilidad reúne los siguientes elementos":¹²³

- a) Capacidad de culpabilidad o imputabilidad
- b) Conocimiento de la antijuridicidad o del hecho cometido
- c) Exigibilidad de otra conducta

d) Capacidad de culpabilidad e inimputabilidad.

"La imputabilidad en el sistema finalista es sinónimo de capacidad de culpabilidad, capacidad de su autor, y se integra a su vez de dos sub-elementos: 1. La capacidad de comprender lo injusto del hecho, (momento cognoscitivo o intelectual); 2. La capacidad de determinar la voluntad conforme a esa comprensión, (momento volitivo)".¹²⁴

"La capacidad de comprender lo injusto del hecho, supone que el autor pueda advertir que su comportamiento viola normas indispensables para la vida en común, no se requiere que el conocimiento del contenido del precepto legal sea exacto y en forma técnica, es suficiente con que el agente sepa que el hecho es jurídicamente prohibido y que es contrario a las normas que regulan la convivencia humana".¹²⁵

¹²³ Orellana Wiarco, Ob. Cit. Pág. 340.

¹²⁴ Ibidem. Pág. 341.

¹²⁵ Cfr. Idem.

"La capacidad de determinar la voluntad conforme a esa comprensión se traduce en la aptitud de motivación y actuar de acuerdo a la norma".¹²⁶

Se define como imputable a la persona que tiene la capacidad de querer y entender el contenido de las normas punitivas y que puede determinarse asimismo.

La imputabilidad "constituye capacidad de ser activo del delito, dicha capacidad tiene un dato de orden objetivo, constituido por la mayoría de edad penal que puede o no coincidir con la mayoría de edad para efectos civiles o políticos y, un dato de orden subjetivo, que se reduce a la normalidad mental, entendiéndose por normalidad la capacidad de querer y comprender el comportamiento y su significado frente al derecho".¹²⁷

Para Pavón Vasconcelos "la imputabilidad del sujeto precisa en éste, la posibilidad del conocimiento del carácter ilícito del hecho y por ello del deber de acatar el mandato contenido en la norma y, en segundo lugar la posibilidad de realizarlo voluntariamente".¹²⁸

Jiménez de Asúa la define como el "conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atribuido a quien voluntariamente lo ejecutó, como a su causa eficiente y libre".¹²⁹

Ahora bien, de los conceptos anteriormente referidos se desprende que la imputabilidad es una característica propia del agente y tiene que

¹²⁶ Cfr. *Ibidem*. Pág. 342.

¹²⁷ González Quintanilla José Arturo. Derecho Penal Mexicano. Parte general. Porrúa. México 1991. Pág. 306.

¹²⁸ Pavón Vasconcelos Francisco. Imputabilidad e Inimputabilidad. Segunda edición. Porrúa. México 1989. Pág. 70.

¹²⁹ Jiménez de Asúa. Ob. Cit. Lecciones de Derecho Penal. Pág. 216.

ser referida a un sujeto en particular, respecto de un hecho en concreto, pues esta se fundamenta en la capacidad de concebir el hecho de actuar según esa aptitud.

Los psicólogos señalan que todos los seres humanos deberíamos presentar una línea ideal de normalidad, sin embargo, estudios realizados en la materia revelan que la mayoría presentamos desviaciones de esa línea ideal, sin embargo, se conserva la capacidad de querer y comprender si la conducta es contraria a las normas de derecho establecidas por el Estado, por lo tanto se concluye que el sujeto es imputable, es decir, cuenta con la capacidad de poder determinarse de conformidad con esa comprensión. En otros casos se refleja que hay sujetos que no tienen capacidad por tener afectada su psique, por lo tanto estos sujetos no cuentan con la capacidad de poder determinarse así mismos, por lo tanto, tampoco comprenden si una conducta es contraria al derecho.

Asimismo, existen sujetos que tienen afectada su psique y sus facultades mentales, pero su capacidad cognoscitiva se encuentra disminuida, es decir, el sujeto capta de manera confusa la trascendencia de sus actos, por lo que nos encontramos ante la presencia de una imputabilidad disminuida.

La imputabilidad aparece como presupuesto de la culpabilidad, en consecuencia como base para la formulación del juicio de reproche en relación a la culpabilidad, para poder determinar si una conducta es típica, antijurídica y culpable.

El aspecto negativo de la imputabilidad es la inimputabilidad, como primera causa de inculpabilidad misma que de acuerdo a la fracción VII del artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, es aquella en la que el agente al momento de realizar el hecho típico no cuenta con la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo a esa

comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado.

El trastorno mental o desarrollo intelectual retardado comprende el transitorio y permanente, mismos que deberán ser determinados por un médico, psicólogo o psiquiatra que confirme su existencia y constate que la misma obstruye la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho o de conducirse de acuerdo a la capacidad de comprensión del agente. Sin embargo, congruente con la disminución de entendimiento, la ley impone una sanción atenuada en el artículo 69 Bis del Código Penal.

Tenemos también las acciones libres en su causa, que consisten en que el agente, antes de realizar una conducta ilícita, de manera culposa o dolosa se pone en un estado en el cual no es imputable y produce un resultado típico, por ejemplo, quien para darse valor de asesinar, se embriaga inmoderadamente y cumple su cometido, al momento de cometer el ilícito no es imputable, pero antes sí, por lo tanto el autor es imputable, estas también las regula la fracción VII del artículo 15 antes invocado.

Art. 15 El delito se excluye cuando :

(...)

VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquel o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso se responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código*.

Art. 69 Bis. Si la capacidad del autor, de comprender el carácter ilícito del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sólo se encuentra disminuida por las causas señaladas en la fracción VII del artículo 15 de este Código, a juicio del juzgador, según proceda, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena que correspondería al delito cometido, o la medida de seguridad a que se refiere el artículo 67 o bien ambas, en caso de ser necesario, tomando en cuenta el grado de afectación de la imputabilidad del autor.

Por otra parte, la ley separa al menor infractor del adulto delincuente, pues lo considera un elemento enfermo y débil de la sociedad, consignando al Estado la responsabilidad de ocuparse de su tratamiento a través de otras instituciones, por lo que para el derecho penal, un menor no es imputable de delitos, sino de infracciones.

En nuestro estudio el sujeto activo debe ser imputable o tener capacidad de culpabilidad, es decir, tener la mayoría de edad y encontrarse dentro del límite de normalidad psicológica; no obstante, en un caso extremo y tomando en consideración lo establecido por el artículo 23 de la Ley Federal del Trabajo, que permite que los mayores de dieciséis años presten libremente sus servicios, así como los mayores de catorce y menores de dieciséis con autorización de sus padres, pudiera ser que un menor de edad estuviera al frente de una oficina de personal y que omitiera dar cumplimiento al requerimiento judicial, sin embargo, para el ordenamiento penal el menor de edad es un inimputable, aún cuando la ley laboral lo considere capaz de desempeñar un cargo de esa naturaleza, por lo que estaríamos ante una causa de inculpabilidad.

e) Conocimiento de la antijuridicidad o del hecho cometido y error de prohibición.

El segundo elemento de la culpabilidad, es la posibilidad de exigir el conocimiento de la antijuridicidad del hecho al sujeto responsable.

"El conocimiento de la antijuridicidad del hecho, requiere como requisito de prelación lógica de capacidad de culpabilidad, es decir, que el sujeto sea imputable, que se presente tanto el momento cognoscitivo (intelectual), como el volitivo (voluntad)",¹³⁰ es decir, el autor debe tener conocimiento y conciencia de la antijuridicidad del acto que ejecuta. "El conocimiento de la antijuridicidad, es la actualización de la comprensión y motivación del sujeto, en el hecho concreto, a la violación de la norma".¹³¹

De acuerdo al Malo Camacho "existe diferencia entre el conocimiento del dolo y la conciencia del injusto. El primero implica el aspecto cognoscitivo e intelectual del elemento subjetivo del tipo (dolo), a su vez referido a todos los restantes elementos típicos, en tanto que la conciencia del injusto es un ámbito que resulta indispensable para conformar la responsabilidad como contenido de la culpabilidad y, en función de esto, poder afirmar el juicio de reproche que implica la culpabilidad".¹³²

"El conocimiento es propio de la persona, la comprensión aparece de la práctica social, es decir, el sujeto conoce la norma o su contenido, sin embargo no tiene discernimiento para comprender el alcance social de la ley, verbigracia, una persona que viene de algún estado de la República acostumbrada a un entorno social diverso, llega a la ciudad de México y tienen conocimiento que el aborto es un delito sancionado por la ley, pero esto no quiere decir que comprenda que realizar esa conducta tenga un impacto social y que entienda que es imprescindible actuar de conformidad con determinadas normas".¹³³

La falta de dicha conciencia o conocimiento no excluye el dolo sino a la culpabilidad, el error que puede recaer sobre la antijuridicidad del hecho

¹³⁰ Orellana Wirco. Ob. Cit. Pág. 342.

¹³¹ Idem.

¹³² Malo Camacho. Ob. Cit. Pág. 555.

¹³³ Cfr. Ibidem. Págs. 555 y 556.

cometido se le denomina -error de prohibición- que no afecta a la tipicidad dolosa, pero sí a la culpabilidad.

En efecto, la segunda causa de inculpabilidad por inexigibilidad del conocimiento de la antijuridicidad es el error de prohibición, mismo que esta regulado en la fracción VIII, inciso B) del artículo 15 del Código Penal que establece:

Art. 15. El delito se excluye cuando:

VIII. Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible;

(...)

B) Respecto de la licitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que esta justificada su conducta*.

Welzel sostiene que "error de prohibición es el error sobre la antijuridicidad del hecho, con pleno conocimiento de la realización del tipo (luego, con pleno dolo de tipo). El autor sabe lo que hace, pero supone erróneamente que estaría permitido; no conoce la norma jurídica o no la conoce bien (la interpreta mal) o supone erróneamente que concurre una causal de justificación. Cada uno de estos errores excluye la reprochabilidad, cuando es inevitable, o la atenúa si es evitable".¹³⁴

El error de prohibición se presenta cuando el autor por atraso cultural y aislamiento social no conoce la norma jurídica o el alcance de ésta, o conociéndola la interpreta erróneamente; o bien supone una causa de justificación no reconocida por el derecho. El error de prohibición puede ser vencible o invencible, si es vencible no elimina a la culpabilidad, sólo reduce el reproche, y si

¹³⁴ Welzel Hans. Ob. Cit. Págs. 232 y 233.

es invencible o insuperable tampoco eliminará a la tipicidad dolosa, pero sí a la culpabilidad por ser irreprochable la acción.

El error vencible o evitable permite la atenuación de la culpabilidad, de acuerdo al artículo 66 del Código Penal para el Distrito Federal.

Art. 66. En caso de que el error a que se refiere el inciso a) de la fracción VIII del Artículo 15 sea vencible, se impondrá la punibilidad del delito culposo si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización. Si el error vencible es el previsto en el inciso b) de dicha fracción, la pena será de hasta una tercera parte del delito que se trate.

Estimamos que pudiera operar el error de prohibición invencible y en consecuencia la excluyente consagrada en el artículo 15 inciso B) del Código Penal, tratándose de determinado jefe de personal que desconozca tener como parte de sus funciones, el emitir los informes solicitados por la autoridad judicial sobre los ingresos de los acreedores alimenticios, ya sea por que dicha facultad no se encuentra especificada claramente en el reglamento interno o porque se haya omitido como una de sus funciones o haya sido relegada a terceros por el superior jerárquico, sin que aquellos hayan dado el debido cumplimiento.

f) Exigibilidad de otra conducta e inexigibilidad de otra conducta.

El sujeto del delito es culpable una vez comprobada su imputabilidad y la conciencia o conocimiento de la antijuricidad para poder estar en condiciones de analizar si en el supuesto concreto le era exigible una conducta lícita y con ello la culpabilidad, es decir, el sujeto del delito es libre de determinar su voluntad.¹³⁵

¹³⁵ Orellana Wiarco, Ob. Cit. Pág. 343

"El estado de necesidad inculpante o exculpante es el que deriva de la coacción; es el obra violentado por las amenazas de sufrir un mal grave. No es necesario que la amenaza provenga de una tercera persona, sino que puede encontrar su origen también en la fuerza de la naturaleza",¹⁴⁰ es decir, en estos casos la persona actúa de manera consciente porque reconoce una situación de peligro que lo amenaza y no por perturbación de miedo.

"Cabe hacer mención que el estado de necesidad exculpante reúne los mismos requisitos y características generales que el estado de necesidad como causa de justificación, la diferencia radica primordialmente en el análisis de encontrar alguna otra posibilidad de actuar y, en base a ello determinar si se trata de una causa de inculpabilidad".¹⁴¹

En el delito en estudio pudiera ser que operara la inexigibilidad de otra conducta, en el supuesto de que el deudor alimentista prometiera causar un daño grave, verbigracia: secuestrar al hijo del responsable de informar los ingresos del acreedor y amenazarlo con matarlo en caso de dar cumplimiento al requerimiento judicial, no pudiendo exigirse una conducta diversa y en consecuencia operando la excluyente del delito consagrada en el artículo 15 fracción IX del Código Penal.

Con relación al miedo y temor exculpante, "para que pueda darse la exculpante, es necesario que se de precisamente el miedo, entendido como un determinado estado emocional insuperable del agente que le impide actuar de otra manera".¹⁴² El miedo puede causar un estado emocional que provoque una alteración en las facultades mentales y obligue a actuar de determinada forma, o bien, que el temor incida en la motivación al momento de actuar limitando su libre actuar, sin alterar las facultades.¹⁴³

¹⁴⁰ Ibidem. Pág. 569.

¹⁴¹ Idem.

¹⁴² Ibidem. Pág. 570.

¹⁴³ Cfr. Idem.

Por lo que hace a la obediencia jerárquica, "atento a sus características, puede plantear diversos supuestos, cuyas consecuencias son en algunos casos una causa de atipicidad, en otros una causa de justificación y en otro una causa de inculpabilidad por no exigibilidad de otra conducta".¹⁴⁴

Consideramos que el delito en estudio no admite como causa de inculpabilidad la inexigibilidad de otra conducta.

VI. Autoría y participación.

En los delitos de la parte especial de nuestra legislación penal se encuentran redactados en forma singular, es decir como autor de la conducta punible con excepción de algunos delitos colectivos, en los que dada su naturaleza intervienen varias personas.

Se parte de la idea, que es el autor quien realiza de manera total todos los actos tendientes a la comisión del delito, sin embargo, la realidad nos enseña que en la conducta punible no siempre se desarrolla de manera aislada, concurren otros sujetos que intervienen aportando su propia conducta para la obtención de un resultado típico, sea como cómplices, coautores o partícipes, por lo que la ley prevé una sanción correspondiente.¹⁴⁵

En estricto sentido, "*participación* es la cooperación al acto típico ajeno, *autor* es quien realiza la acción o el hecho típico propio".¹⁴⁶

"La participación es la intervención en un hecho ajeno, por eso presupone la existencia de un autor, de un hecho principal al cual se accede".¹⁴⁷

¹⁴⁴ *Ibidem*. Pág. 571.

¹⁴⁵ Cfr. Díaz de León, Marco Antonio. Código Penal para el Distrito Federal. Ob. Cit. Pág. 40.

¹⁴⁶ Pavón Vasconcelos Francisco. Diccionario de Derecho Penal. Ob. Cit. Pág. 135.

¹⁴⁷ *Ibidem*. Pág. 332.

Para Gustavo Malo Camacho, la participación "es la libre y dolosa participación en el delito doloso de otro"¹⁴⁸

Al respecto Zaffaroni nos dice que participación "es el aporte doloso que se hace al injusto doloso de otro"¹⁴⁹

De las definiciones antes citadas, podemos concluir que la participación se encuentra vinculada a una conducta principal en la comisión de un hecho punible, pues, se realiza una conducta accesoria de cooperación o auxilio respecto de la conducta típica, sin que se tenga el dominio del hecho. La participación es producto de la intervención de varias personas en un hecho típico y antijurídico ajeno, del cual otro es autor, ésta dependerá del grado y forma de cooperación para determinar si es coautor, cómplice o instigador.

a) Teorías que explican la autoría.

A través de diversas teorías se ha tratado de proporcionar un criterio claro preciso y uniforme que permita deslindar la autoría de la participación. A continuación trataremos de explicarlas brevemente.

Teoría objetiva, se apoya en la sistemática causalista naturalista, determinaba la autoría por el momento de realización de la acción descrita en el tipo, en tanto que la participación (instigación, complicidad) era entendida como extensión de la punibilidad.

Teoría subjetiva, esta teoría toma como base la teoría de la equivalencia de las condiciones, será autor el que quiere el hecho como propio (*animus auctoris*), tomando en cuenta la voluntad y el interés en el resultado y será partícipe (instigador, cómplice) el que colabora sin interés.

¹⁴⁸ Malo Camacho, Gustavo. Ob. Cit. Pág. 491.

¹⁴⁹ Zaffaroni. Ob. Cit. Pág. 621.

Teoría del dominio del hecho, propuesta por el finalismo para distinguir a los autores de los partícipes. El criterio del dominio del hecho se apoya en aspectos objetivos y subjetivos, pues, es autor el que tiene el dominio sobre la configuración del hecho, es decir, abarca ambos aspectos, considera tanto el *si* y el *como* de su realización en cada caso concreto, señala Zaffaroni, "no debiendo confundirse con el dolo, porque dolo hay también en la participación (el cómplice y el instigador actúan con dolo), sin tener el dominio del hecho".¹⁵⁰ Esta última teoría es la actualmente dominante.

b) Concepto de autores y partícipes.

Zaffaroni señala que "los conceptos de autor, cómplice e instigador no son conceptos creados por el derecho penal, sino tomados de la vida cotidiana, de la realidad, de lo óntico".¹⁵¹ Sin embargo, indica que de acuerdo al criterio del dominio del hecho, "es autor el que tiene el dominio del hecho. El dominio del hecho lo tiene quien retiene en sus manos el curso, el 'si' y el 'cómo' del hecho".¹⁵²

Autor en sentido estricto, "es quien realiza la acción o el hecho típico propio"¹⁵³, es decir aquel que quiere y realiza la conducta típica por sí mismo de manera dolosa o culposa y se coloca en la situación descrita en el tipo penal. Este concepto es claro al señalar su determinación en la ley penal respecto a otras formas de autoría. El autor es el que mantiene el dominio final del hecho y quiere y realiza por sí mismo el tipo descrito en la ley, dirigiendo su conducta a producir el resultado típico con conocimiento y voluntad final.

Para Marco Antonio Díaz de León, "autor no es únicamente quien realiza materialmente la conducta típica, sino quien posee bajo su control

¹⁵⁰ *Idem*.

¹⁵¹ Zaffaroni, *Ob. Cit.* Pág. 602.

¹⁵² *Ibidem*, Pág. 607.

¹⁵³ Pavón Vasconcelos, Francisco. *Diccionario de Derecho Penal*. *Ob. Cit.* Pág. 135

directo la decisión total de llegar o no al resultado, o sea quien tiene en sus manos la posibilidad de efectuar el acto y el proceso causal del acontecimiento, por lo cual se dice que es autor quien tiene el dominio del hecho, traduciéndose esto en que dicho autor puede concretar el tipo objetivo mediante el dominio de la acción, el dominio funcional del hecho o el dominio de la voluntad de otro".¹⁵⁴

Coautoría. "Coautor es quien tiene juntamente con otros el (co) dominio del hecho".¹⁵⁵

"El coautor es autor, luego para ser tal requiere reunir todas las cualidades propias a éste. Su peculiaridad reside en que, además, ha habido acuerdo de distribución funcional de las labores a cumplir respecto a la realización del hecho".¹⁵⁶ Para ser coautor, es necesaria la participación objetiva en la realización del hecho, es decir, debe existir una división de actividades en relación a un plan elaborado entre los coautores. El dominio del hecho reside en varias personas que actúan en una cooperación consiente de lo que van a realizar.

La coautoría implica tomar parte material en el hecho, es decir se requiere una intervención parcial pero objetiva, pues existe una división del trabajo que incluye una aportación indispensable para la realización del delito, en el que todos mantienen el dominio funcional del hecho.

En la coautoría es necesaria la participación al nivel de acuerdo del hecho, es decir la planeación del delito, verbigracia la persona que colabora en la preparación del evento delictivo, aunque después, ya no tenga ninguna intervención, ya sea aportando determinados conocimientos o bien facilitando datos necesarios para la comisión de la conducta antijurídica. También puede surgir de un obrar conjunto de varias personas de acuerdo a un plan

¹⁵⁴ Díaz de León, Marco Antonio. Código Penal para el Distrito Federal Comentado. Porrúa. México. 2001. Pág. 45

¹⁵⁵ Bacigalupo, Enrique. Manual de Derecho Penal. Editorial Themis. Colombia 1989. Pág. 125.

¹⁵⁶ Bustos Ramírez, Juan. Manual de Derecho Penal Español. Editorial Ariel. España 1986. Pág. 331.

común, realizando diversas actividades que ligadas pueden concretar el resultado típico.

Autoría mediata. "Cuando el autor se vale de otro para la realización de la acción típica".¹⁵⁷

Al respecto Bustos Ramírez señala "el autor mediato es autor, pues tiene el dominio sobre la realización del hecho descrito por el correspondiente tipo legal presupone (y consecuentemente tiene las cualidades, además, que ese tipo legal presupone respecto del autor). Su peculiaridad reside en llevar a cabo la realización del hecho a través de otro, al que utiliza como instrumento".¹⁵⁸

El autor mediato es el instrumento utilizado por el autor para la comisión de un ilícito, actuando en contra de su libertad, es decir por amenaza, por error, o bien por tratarse de una persona que no tiene capacidad para determinarse así mismo, o sea, un inimputable, en estos casos el dominio del hecho lo tiene el autor.

"Instigación. Usase el término como sinónimo de inducción. Constituye la actividad desplegada, por el instigador, encaminada a mover el ánimo de aquél sobre quien actúa para determinarlo a ejecutar el hecho delictuoso".¹⁵⁹

El instigador es aquel "que determina dolosamente a otro a la comisión de un injusto doloso"¹⁶⁰, es decir, la determinación implica la influencia ya sea psicológica o moral que provoca la determinación de ilícito.

¹⁵⁷ Bacigalupo, Enrique. Ob. Cit. Pág. 121.

¹⁵⁸ Bustos Ramírez, Juan. Ob. Cit. Pág. 328.

¹⁵⁹ Pavón Vasconcelos, Francisco. Diccionario de Derecho Penal. Porrúa, México. 1997. Pág. 605.

¹⁶⁰ *Ibidem.* Pág. 519.

La tarea del instigador o inductor en el ilícito consiste en convencer a otra persona, supone un poder convictivo capaz de mover la voluntad e influir psíquica y directamente en otro provocando la conducta antijurídica.

Complicidad "es la colaboración dolosa en un hecho determinado doloso, por actos anteriores o simultáneos a la realización"¹⁶¹.

Al respecto Zaffaroni señala que "cómplice es quien auxilia o coopera dolosamente al injusto doloso de otro"¹⁶²

"La complicidad puede ser de tipo primaria o secundaria, la primera tiene lugar cuando el sujeto hace un aporte necesario para la ejecución del ilícito y la segunda consiste en la promesa de ayuda posterior al agotamiento que se realiza con anterioridad al hecho".¹⁶³

c) Análisis del artículo 13 del Código Penal.

El artículo 13 del Código Penal para el Distrito Federal establece las diversas formas en las cuales intervienen los sujetos activos en la comisión de un delito, este precepto contiene varios supuestos:

Autores	Autor intelectual	I. Los que acuerden o preparen su realización;
	Autor material	II. Los que lo realicen por sí;
	Coutores	III. Los que lo realicen conjuntamente;
	Autor mediato Instigador	IV. Los que lo lleven a cabo sirviéndose de otro; V. Los que determinen dolosamente a otro a cometerlo;
Participes	Cómplice primario	VI. Los que dolosamente presten ayuda o auxilien a otro para su comisión;
	Cómplice secundario	VII. Los que con posterioridad a su ejecución auxilien al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito;

¹⁶¹ Bustos Ramírez. Ob. Cit. Pág. 337.

¹⁶² Zaffaroni. Ob. Cit. Pág. 522.

¹⁶³ Cfr. Ibidem. Pág. 523.

La fracción I, hace referencia a los llamados actos previos al momento ejecutivo del delito. El simple acuerdo para cometer un delito, no obstante al encontrarse previsto en la forma general es de difícil aplicación, sobre todo cuando se trata de tipos delictivos en los cuales se requiere para la causación de la lesión o puesta en peligro del bien jurídico un principio de ejecución.

Dada la redacción de esta primera fracción estaríamos ante la presencia de *autores intelectuales*, sin embargo, la responsabilidad y grado de participación se determina de acuerdo a la forma en que se concreta el delito, ya sea mediante el dominio de la acción, el dominio funcional del hecho o el dominio de la voluntad de otro.

La fracción II del citado precepto en comento, se refiere al *autor material* del ilícito, es decir, el que ejecuta opone una causa eficiente por sí mismo para la producción del delito, realizando su acción ejecutiva tanto corporalmente como dolosamente, conocida dicha autoría como material.

El artículo 13 en su fracción III establece la hipótesis de la *coautoría*, en la que son varios sujetos los que tienen el dominio del hecho, en virtud de la distribución de funciones para la realización del hecho delictivo de acuerdo a una planeación común. La coautoría se desprende de la intervención parcial y objetiva de varios activos.

"La coautoría tiene lugar en los delitos de acción dolosa y para que los intervinientes en el ilícito, sean considerados como coautores, deben tener la posibilidad de concretar, interrumpir, prolongar el resultado o arruinar el plan, si

no ejecutan la parte que les corresponde, es decir, la participación debe ser necesaria".¹⁶⁴

La fracción IV establece la figura del *autor mediato*, es decir, aquel que se vale de otra persona como medio para la comisión del crimen. El autor mediato tiene el dominio sobre la realización del hecho típico, sin embargo, en este supuesto el ilícito se realiza a través de otro que se utiliza como instrumento. En consecuencia, bastara aprovecharse del error en que otro se encuentra, o haciéndolo incurrir en error; o bien valiéndose de algunas circunstancias permanentes o transitorias del sujeto instrumentalizado, para que se le pueda imputar responsabilidad penal como autor mediato.

El autor mediato mantiene un dominio sobre el sujeto que utiliza y que proviene generalmente de la ignorancia de éste sobre el verdadero objetivo del autor o cuando se trata de un inimputable.

La fracción V de este artículo regula la figura del *instigador*, los que determinan dolosamente a otro a cometer el delito, esta hipótesis es muy parecida a la del autor mediato, sin embargo, en esta fracción el sujeto estimula a otra persona logrando influir en su ánimo al grado de determinarlo a realizar el injusto penal. "De entre los medios empleados para instigar están, por ejemplo, las cuestiones amorosas, el halago, las bajas pasiones, la promesa de pagar un precio, el ofrecimiento de una recompensa si ejecuta la conducta típica, el uso indebido de una relación de jerarquía, etcétera".¹⁶⁵

La figura del *cómplice primario* del delito la regula la fracción VI del artículo 13 del Código Penal, interviene en el delito como partícipe, pues no tiene el dominio del hecho, así dolosamente presta ayuda o auxilio en la comisión

¹⁶⁴ Díaz de León, Marco Antonio. Ob. Cit. Pág. 46

¹⁶⁵ *Ibidem*. Pág. 48.

del ilícito, siendo necesario el auxilio anterior para la ejecución del hecho, este apoyo puede ser anterior o simultáneo sin realizar a la conducta misma.

El cómplice primario se limita a favorecer un hecho ajeno mediante una aportación necesaria para la producción del resultado, pero su conducta se reprocha porque facilita el hecho principal, por ejemplo en un robo a casa habitación, cómplice sería la sirvienta que deja abierta la puerta principal, para facilitar la comisión del ilícito.

La fracción VII del precepto en comento continúa regulando la figura del cómplice, pero del *cómplice secundario* al establecer -los que con posterioridad a su ejecución auxilian al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito-. "Esta clase de complicidad *sui generis* derivará de la promesa considerada como aportación que se hace con anterioridad al delito, siendo que el otorgamiento real del auxilio posterior al hecho debe tomarse como condición para punir la conducta, es decir, si no se cumple con el auxilio prometido, ello excluye al punibilidad del cómplice".¹⁶⁶

La fracción VIII establece la hipótesis de la *autoría indeterminada* o complicidad correspectiva, "la responsabilidad correspectiva existe cuando, ausente el acuerdo tácito o expreso de causar el daño, se ignora concretamente quiénes lesionaron, y el homicidio resultante es imputable a cada uno de los agresores, debiéndose sancionar a todos con la misma penalidad atenuada establecida por la ley, siendo sus datos de integración la actuación de varios sujetos, la causación de daños, ignorancia de cuál de los sujetos ocasionan el daño o los daños y ausencia de coparticipación (...)".¹⁶⁷

¹⁶⁶ Ibidem. Pág. 51.

¹⁶⁷ Jurisprudencia: Coautoría y no responsabilidad correspectiva. Precedentes. Aniparo directo 280/75. Amulfo Luna Morales y Coagas. 27 de junio de 1975. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Manuel Rivera Silva. Secretario: Alberto Martín Carrasco. Informe de 1975. Segunda Parte. Primera Sala, página 28. Primera Sala. Semanario Judicial de la Federación. Época: 7a. Volumen: 78. Parte Segunda. Página 17.

En la complicidad correspectiva concurren varios sujetos activos en la comisión de un ilícito, sin que se pueda precisar la conducta y el resultado de que cada uno llevo acabo, para que se pueda dar esta figura, es necesario que no exista acuerdo previo al resultado típico.

Ahora bien, en nuestro estudio y de acuerdo a los intereses que protege el segundo párrafo del artículo 336 bis del Código Penal para el D.F., pudiera pensarse que el sujeto del delito es cómplice, sin embargo, dada la redacción de éste segundo párrafo, el sujeto actúa como autor material, pues ejecuta y opone una causa eficiente por sí mismo, además de manera dolosa realiza los actos constitutivos del injusto penal, sin dar lugar a la tentativa, pues el delito se consuma en el momento que se realiza la conducta, es decir, se incumple la orden judicial de informar los ingresos del obligado a proporcionar alimentos.

VII. Concurso de delitos.

a) Concepto.

El concurso de delitos "consiste en la concurrencia de varios delitos cometidos por un mismo sujeto activo".¹⁶⁸

Para Santiago Mir Puig "existe concurso de delitos cuando un hecho constituye dos o más delitos o cuando varios hechos de un mismo sujeto constituyen otros tantos delitos (...)".¹⁶⁹

Malo Camacho señal que "el concurso de delitos es una figura jurídica que tienen por objeto dar un tratamiento especial, en orden a la penalidad, a la comisión de un número plural de delitos cometidos por un mismo autor, sea

¹⁶⁸ Orellana Wiarco. Ob. Cit. Pág. 395

¹⁶⁹ Mir Puig, Ob. Cit. Pág. 668.

que tal pluralidad derive de una sola conducta, o bien que sea consecuencia de una pluralidad de éstas".¹⁷⁰

El concurso de delitos esta regulado en el artículo 18 del Código Penal para el Distrito Federal que establece:

Art. 18. Existe concurso ideal, cuando con una sola conducta se cometen varios delitos. Existe concurso real, cuando con pluralidad de conductas se cometen varios delitos.

b) Principios que fundamentan el concurso de delitos.

La imposición de las penas en el concurso de delitos, ya sea ideal o real, se basa en diversos criterios que a continuación mencionaremos:

"1) *Acumulación material* que propone aplicar todas las penas que correspondan a los delitos cometidos.

2) *Absorción* de las penas, estima que debe aplicarse la pena del delito más grave y los demás delitos se absorben en él, es decir, la pena mayor atrae a las demás:

3) *Acumulación* se aplican todas las penas por los delitos cometidos, considerando la pena más grave y aumentándola con las demás en forma proporcional, de acuerdo a los límites que marca la propia la ley para tal efecto, criterio que sigue nuestra legislación penal".¹⁷¹

Respecto a los criterios antes referidos, la Suprema Corte de Justicia señala:

¹⁷⁰ Malo Camacho, Ob. Cit. Pág. 515.

¹⁷¹ Cfr. Orellana Wiarco, Ob. Cit. Pág. 398.

Sexta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: Segunda Parte, CXXI

Página: 11

ACUMULACIÓN REAL Y ACUMULACIÓN IDEAL, CONCEPTO DE.

La diferencia entre el concurso formal y el material, radica en que mientras en el primero hay una sola conducta y varias lesiones jurídicas, cada una constitutiva de delito, en el concurso material hay varias conductas y varias lesiones entrelazadas, porque se dan dentro de una secuela delictiva. Si se trata de secuelas delictivas diversas, se está fuera del caso del concurso material, aún cuando pueda darse la acumulación procesal.

Amparo directo 7590/64. Guillermo Eugenio Laris Rubio. 7 de julio de 1967. Cinco votos. Ponente: Abel Huitrón y A.

Véase:

Jurisprudencia No. 10, página 41, Segunda Parte, Apéndice de 1917 a 1965.

c) Concurso ideal.

El concurso ideal "presupone la unidad de la conducta, que viola las normas antepuestas a diferentes tipos penales"¹⁷². La doctrina divide el concurso ideal en heterogéneo y homogéneo. En el primero con la misma conducta se violan diversos preceptos y se cometen dos o más delitos independientes; en el segundo, con la misma conducta se viola varias veces el mismo tipo penal cometiendo el mismo delito, que para efectos de la aplicación de la pena no tiene relevancia.

En el concurso ideal existe una unidad de conducta determinada por una acción u. omisión, provocando varias lesiones jurídicas ya

¹⁷² Zaffaroni. Ob. Cit. Pág. 549.

sea iguales o distintas, como consecuencia de la violación a varias normas compatibles entre sí.

En tratándose de concurso ideal, para la aplicación de la pena el artículo 64 en su primer párrafo del ordenamiento invocado señala:

Art. 64. En caso de concurso ideal, se aplicará la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual se podrá aumentar hasta en una mitad más del máximo de duración, sin que pueda exceder de las máximas señaladas en el Título Segundo del Libro Primero (...).

d) Concurso real.

Pavón Vasconcelos señala que "existe concurso real de delitos cuando una misma persona realiza dos o más conductas independientes que importen cada una la integración de un delito, cualesquiera que sea la naturaleza de éste; si no ha recaído sentencia irrevocable respecto de ninguno de ellos y la acción para perseguirlos no está prescrita"¹⁷³

En el concurso real se da una pluralidad de conductas, sin necesidad de tener una conexión jurídica s entre sí, aún cuando esta eventualmente se diera.

El precepto antes invocado para el concurso real señala lo siguiente:

Art. 64 (...)

En caso de concurso real, se impondrá la pena del delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse con las penas que la ley

¹⁷³ Pavón Vasconcelos Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano. Séptima edición. Porrúa. México. 1985. Pág. 530.

contempla para cada uno de los delitos restantes, sin que exceda del máximo señalado en el Título Segundo del Libro Primero. Cuando el concurso real se integre por lo menos con un delito grave, la autoridad judicial impondrá la pena del delito que merezca la mayor, la cual deberá aumentarse con cada una de las penas de los delitos restantes, sin que exceda el máximo señalado antes.

VIII. Concurso aparente de normas.

a) Concepto.

"Hay concurso de normas cuando una conducta realizada puede tipificarse o encuadrarse dentro de dos o más disposiciones penales".¹⁷⁴

El concurso aparente de normas "implica la aplicación de una sola norma, entre diversas de ellas, en principio aparentemente aplicables a un solo hecho determinado, siendo las normas simultáneas en el tiempo, y concurriendo en un mismo momento y de entre las cuales solo una será la aplicable".¹⁷⁵

b) Principios que fundamentan el concurso de normas.

En el concurso de normas, como ya lo hemos precisado concurren diversas disposiciones aparentemente aplicables que regulan un mismo hecho, correspondiendo al juzgador la aplicación de una sola de ellas, de acuerdo a los siguientes principios:

"1. *Principio de especialidad.* La característica fundamental del concurso aparente, consiste en que supone un hecho que aparece regulado formalmente por varios tipos penales, pero en realidad el contenido de su injusto

¹⁷⁴ López Betancourt, Eduardo. Introducción al Derecho Penal. Porrúa. México 1993. Pág. 213.

¹⁷⁵ Malo Camacho, Gustavo. Ob. Cit. Pág. 233.

es determinado con precisión sólo por uno de ellos y por esto, con razón, se afirma que la ley especial deroga a la ley general y que el tipo especial se aplica sobre el tipo general".¹⁷⁶

De acuerdo con lo anterior se proporciona un punto de partida, que señala que la ley especial deroga a la ley general. Entendemos que las normas de carácter especial son aquellas que regulan de manera particular un delito, y que las de índole general serán aquellas que regulen el mismo ilícito, pero en forma genérica, lo que refiere que el mismo bien jurídicamente tutelado se encuentra protegido en ambas normas, pero que una de ellas contiene elementos que lo hacen singular respecto de la otra, es decir, las características del tipo general se encuentran en el tipo especial, pero que además contienen otra u otras características que determinan la especialidad.

Verbigracia el tipo de homicidio en razón del parentesco (art. 323) que constituye la norma especial, pues se conforma con los mismos elementos del homicidio, pero además contiene características que lo hacen propio con relación al tipo de homicidio (art. 302) que es una norma de carácter general.

"2. *Principio de consunción o absorción.* El principio de consunción toma como punto de partida el desvalor de la conducta y el del resultado. El desvalor de la conducta se prohíbe para evitar la causación del resultado no querido socialmente y que precisamente por esto implica el desvalor del resultado. A su vez tal desvalor se refleja en el grado de la pena".¹⁷⁷

Hay consunción cuando las conductas previas durante el proceso ejecutivo, son absorbidas por el hecho consumado en razón de encontrarse íntimamente vinculadas.

¹⁷⁶ *Ibidem.* Pág. 324.

¹⁷⁷ *Ibidem.*

"3. *Principio de subsidiariedad.* Se habla de subsidiariedad, cuando al concurrir dos o más normas en su aplicación posible a un mismo hecho, se considera que tienen aplicación la norma principal o primaria y no la subsidiaria, secundaria o supletoria"¹⁷⁸

El artículo 6 del Código Penal en su segundo párrafo regula el concurso aparente de normas y adopta el principio de especialidad, al señalar en lo conducente:

Art. 6 (...)

Cuando una misma materia aparezca regulada por diversas disposiciones, la especial prevalecerá sobre la general.

Habrá concurso aparente de normas, cuando un delito se encuentre tipificado en dos o más disposiciones penales susceptibles de aplicar, sin embargo, y de acuerdo al precepto antes invocado la ley especial prevalecerá sobre la general.

Consideramos que en el delito en estudio, se podría presentar el concurso aparente de normas, pues éste tiene elementos que comparte con el tipo de desobediencia y resistencia de particulares, previsto en el artículo 178 del Código Penal, mismo que establece:

Art. 178. Al que, sin causa legítima, rehusare a prestar un servicio de interés público a que la Ley le obligue, o *desobedeciere un mandato legítimo de la autoridad*, se le aplicarán de quince a doscientas jornadas de trabajo en favor de la comunidad.

Atendiendo al principio de especialidad que adoptó nuestro Código Penal, en el artículo 6o, estimamos que el segundo párrafo del numeral

¹⁷⁸ *Ibidem*, Págs. 235.

336 bis en estudio, puede aparentemente coincidir con el artículo 178 transcrito, sin embargo, una vez aplicado el citado principio de especialidad nuestro artículo en estudio deroga a la norma general del numeral 178.

En otras palabras, consideramos que subsistiría el principio de especialidad a favor del segundo párrafo del artículo 336 bis, siempre y cuando concurrieran las siguientes especificaciones propias del citado numeral:

a) Que el mandato dirigido a la persona obligada a darle cumplimiento, establezca específicamente que deberá de informar respecto de los ingresos del presunto deudor alimentista.

b) Que el citado mandato sea emitido estrictamente por algún tribunal competente en materia familiar, de tal forma que no se trate de un simple mandamiento legítimo de autoridad, sino de una orden judicial.

c) Que la persona a quien se dirige la orden judicial tenga la obligación de informar respecto de los ingresos del presunto deudor alimentista.

CONCLUSIONES

Primera. La legislación civil en relación con el derecho de familia respecto de la obligación de proporcionar alimentos contiene numerosos preceptos sin sanción o con sanción atenuada, tanto para los deudores, como para aquellas personas que están obligadas a proporcionar los informes correspondientes a los ingresos del deudor alimentista.

Segunda. La naturaleza jurídica de los alimentos surge del derecho a la asistencia que tienen las personas, comprendiendo tanto el aspecto económico, social y moral para que el individuo en sociedad pueda desarrollarse en todos sus aspectos y contribuya al crecimiento de un estado social y democrático. Para convertir este derecho en una norma jurídica, las normas morales han servido de punto de partida a esta obligación.

Tercera. La obligación de proporcionar alimentos, más que una obligación es un deber jurídico que presupone la existencia de una norma jurídica, que emana de los lazos consanguíneos y del parentesco que producen efectos de derecho y que no requieren de la celebración de un convenio o contrato para ser cumplido voluntariamente.

Cuarta. La falta de alimentos, ya sea por incumplimiento de los obligados a proveer este sustento en complicidad con quienes tiene el deber de informar respecto de sus ingresos, o bien por colocarse en estado de insolvencia para evitar el cumplimiento de las mismas, afectan gravemente a la sociedad y causan un daño irreparable en aquellas personas que tienen derecho a recibirlos, que generalmente son niños que integran familias numerosas y que no alcanzan los estudios básicos, despertando la codicia de bienes ajenos para la satisfacción de sus necesidades primordiales.

Quinta. Sin duda la legislación civil ha tenido múltiples avances no sólo en materia de alimentos, sino en general en la rama familiar, intentando mantener en ese núcleo una atmósfera saludable, sin embargo, todavía resulta ineficaz la aplicación de esas normas, por lo que es necesaria la intervención del derecho penal para prevenir conductas delictivas y evitar que se sigan atropellando derechos humanos fundamentales como lo es, el derecho a recibir alimentos.

Sexta. El sistema clásico divide la parte externa del delito en la conducta típica y antijurídica desplazando el aspecto interno o subjetivo a la culpabilidad. Con la teoría de la acción final se integra en el tipo al dolo y la culpa, permitiendo una mayor precisión.

Séptima. El delito previsto en el segundo párrafo del artículo 336-Bis, se adiciona con motivo de la iniciativa presentada el 23 de agosto de 1999 y aprobada en la sesión de fecha 2 de septiembre del mismo año.

Octava. La clasificación del delito en estudio en orden a la conducta es de omisión; atendiendo al daño que causa es de peligro; por el resultado es formal; con relación al elemento interno es doloso; en cuanto a su estructura es simple; por el número de sujetos es unisubjetivo; por el número de actos es unisubsistente; por su duración puede ser permanente o continuo; en cuanto a su persecución es de oficio; por la materia es común; por su ordenación metódica es especial; por su composición es anormal; por su autonomía o dependencia es autónomo; por su formulación es amplio; en razón de sus elementos es normativo.

Novena. Consideramos que el bien jurídicamente tutelado de nuestro delito en estudio es la seguridad de la vida y en consecuencia la salud de las personas.

Décima. La conducta exigida por el delito en estudio es de carácter omisiva, por lo que pone en peligro el bien jurídicamente tutelado y no admite la tentativa.

Clasificación del delito previsto en el segundo párrafo del artículo 336 Bis del Código Penal, subsumiendo a los tipos

Por la conducta: ES DE OMISIÓN SIMPLE

Por el daño: ES DE PELIGRO

Por el resultado: ES FORMAL

Por el elemento interno: ES DOLOSO

Por su estructura: ES SIMPLE

Por el número de sujetos: ES UNISUBJETIVO

Por el número de actos: ES UNISUBSISTENTE

Por su duración: ES PERMANENTE

Por su procedibilidad: ES DE OFICIO

Por la materia: ES COMÚN

Por el bien jurídicamente tutelado: PROTEGE LA SEGURIDAD DE LA VIDA Y LA SALUD DE LAS PERSONAS.

Por su ordenación metódica: ES ESPECIAL

Por su composición: ES ANORMAL

Por su autonomía o dependencia: ES AUTONOMO

Por su formulación: ES AMPLIO

Por sus elementos: CONTIENE UN ELEMENTO NORMATIVO.

Estudio dogmático del segundo párrafo del artículo 336 Bis del Código Penal para el Distrito Federal.

Conducta: Omisión simple **Ausencia de conducta:** No se presenta ninguna causa de ausencia de conducta (*vis maior*, *vis absoluta*, hipnotismo, sonambulismo, actos reflejos)

Tipicidad: Adecuación de la conducta específica a la descripción de la ley. **Elementos del tipo:**
- **Objetivos:** Sujeto activo, pasivo, resultado formal, circunstancias de ocasión.
- **Normativos:** *"incumplan con la orden judicial de hacerlo"*.
- **Subjetivos:** Dolo

Atipicidad: - Falta de ocasión.
- Error de tipo.

Tipo: Segundo párrafo del artículo 336 Bis. del C.P.

Antijuridicidad: Contradicción de la conducta típica con el ordenamiento legal, es decir violación al bien jurídicamente tutelado consagrado en el segundo párrafo del artículo 336 Bis.

Causas de licitud:
- No admite ninguna causa de licitud.

Culpabilidad: Reprochabilidad del acto al sujeto. **Elementos de la culpabilidad:**
- Capacidad de culpabilidad o imputabilidad.
- Conocimiento de la antijuridicidad
- Exigibilidad de otra conducta

Inculpabilidad:
- Error de prohibición
- Imputabilidad
- Inexigibilidad de otra conducta

Autoría y participación: El sujeto del delito es autor material

Concurso de delitos:
- Ideal
- Real

No se presenta el concurso de delitos.

Concurso aparente de normas: una conducta realizada puede tipificarse o encuadrarse dentro de dos o más disposiciones legales.

Aparentemente coincide con el artículo 178 del C.P.

JURISPRUDENCIA RELACIONADA EN MATERIA DE ALIMENTOS

Véase: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo III, abril de 1996, página 330, tesis I.9o.C.34 C, de rubro: "ALIMENTOS, IMPROCEDENCIA DEL DERECHO A RECIBIR LOS, DEBIDO A LA FALTA DE APLICACIÓN AL TRABAJO."

Novena Época

Instancia: SEPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Noviembre de 1998

Tesis: I.7o.C.19 C

Página: 498

ALIMENTOS. LA CARGA PROBATORIA DE LA NECESIDAD DE CONTINUAR PERCIBIENDO ESA PRESTACIÓN, CUMPLIDA LA MAYORÍA DE EDAD Y CONCLUIDOS LOS ESTUDIOS PROFESIONALES, RECAE EN EL ACREEDOR ALIMENTARIO. El artículo 308 del Código Civil para el Distrito Federal, que impone la obligación del deudor alimentista, la circunscribe respecto de los hijos, a la ministración de comida, vestido, habitación, asistencia médica y gastos para la educación primaria y para algún oficio, arte o profesión adecuados a su sexo; por lo tanto, con apego al precepto indicado, la obligación del deudor se satisface cuando se ha cumplido con las hipótesis previstas, esto es, al concluirse los estudios se cumple tal obligación de los padres para los hijos; de donde se infiere que si al acreedor alimentario únicamente le falta el requisito administrativo de la titulación de los estudios ya sufragados por el deudor, esa sola circunstancia no puede ser considerada como parte integrante de la obligación aludida, por lo que es al acreedor que ya terminó una carrera profesional, a quien corresponde demostrar que todavía requiere de los alimentos, ya que en ese supuesto sobre él gravita la carga probatoria.

SÉPTIMO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 1797/98. José Miguel Ángel Gutiérrez Cabrera. 10 de septiembre de 1998. Mayoría de votos. Disidente: Clementina Ramírez Moguel Goyzueta. Ponente: Manuel Ernesto Saloma Vera.

Novena Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: VIII, Agosto de 1998

Tesis: XX.1o.168 C

Página: 820

ALIMENTOS. EL PAGO DE FONDO DE PENSIONES, SEGURO MÉDICO Y MATERNIDAD QUE EL DEUDOR ALIMENTISTA HACE AL ISSSTE, NO DEBE SER TOMADO EN CUENTA PARA REDUCIR LA PENSIÓN ALIMENTICIA (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE CHIAPAS). La circunstancia de que al deudor alimentista le estén descontando por parte del ISSSTE fondo de pensiones, seguro médico y maternidad del cual goza la acreedora alimentaria, no es motivo o razón para que tal descuento sea tomado en consideración con el objeto de reducir el monto de los alimentos en razón de que esas prestaciones las tienen también todos los dependientes económicos del trabajador sin que por ello pague una cuota adicional, sino por la misma que le descuentan al propio trabajador, y como los servicios médicos se encuentran comprendidos dentro de los alimentos es obligación del deudor alimentista proporcionárselos a sus acreedores.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Amparo directo 93/98. María Antonia Barrios González. 14 de mayo de 1998. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Rubén Baltazar Aceves. Secretaria: Magdalena Barrón Benítez.

Novena Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: V, Febrero de 1997

Tesis: XXII.27 C

Página: 702

ALIMENTOS. CUANDO CESA LA OBLIGACION DEL DEUDOR ALIMENTISTA DE PROPORCIONARLOS. La sola circunstancia de que el acreedor alimentista adquiera la mayoría de edad, no implica que cesa la obligación del deudor para proporcionarle alimentos, cuando aquél acredita que se encuentra estudiando y que el grado escolar que cursa es adecuado a su edad; sin embargo, cuando dicho acreedor alimentista interrumpe sus estudios, en ese acto cesa la obligación del deudor para proporcionarle alimentos, máxime si, además de ello, se acreditó que obtenía ingresos suficientes como producto del desempeño de un trabajo, lo que pone de manifiesto que aunque posteriormente continuara con sus estudios, ya no necesita de pensión alimenticia por estimarse que con el producto de su trabajo, es capaz de cubrirlos.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Novena Epoca

Instancia: OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Agosto de 1996

Tesis: I.8o.C.53 C

Página: 625

ALIMENTOS. DE ACUERDO CON LO DISPUESTO POR EL ARTICULO 164 DEL CODIGO CIVIL LA MUJER CUMPLE CON EL DEBER DE CONTRIBUIR CON EL SOSTENIMIENTO DEL HOGAR CUIDANDO DE EL. El matrimonio es una institución de orden público por lo que la sociedad está interesada en su mantenimiento y sólo por

excepción la ley permite que se rompa el vínculo matrimonial; de ahí que en los juicios de divorcio necesario sea preciso que la causal invocada quede plenamente demostrada a fin de que el tribunal pueda apreciar la gravedad del incumplimiento alegado que ponga de manifiesto el desprecio, desapego, abandono o desestimación del cónyuge actor o a sus hijos, y que haga imposible la vida en común. Según el artículo 162 del Código Civil los cónyuges están obligados a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente. Los efectos del matrimonio no son únicamente patrimoniales, sino que existen derechos y obligaciones de ambos cónyuges que se manifiestan en los deberes íntimos de la relación: de cohabitación, débito conyugal y fidelidad; y los no necesariamente personalísimos como son los de ayuda mutua y de asistencia. En el matrimonio debe prevalecer el interés siempre superior de la familia, por lo que en el caso se trata no sólo de una función biológica sino también de una función jurídica para dar cumplimiento a los fines del matrimonio, de acuerdo con el imperativo impuesto por el artículo 162 del Código Civil para que cada cónyuge contribuya por su parte a tales fines. Cabe destacar que uno de los deberes que impone el matrimonio es el de socorro y ayuda mutua que descansa siempre en la solidaridad de la pareja y tiene por objeto realizar los fines superiores de la familia. Una de las manifestaciones del derecho-obligación que se analiza es la relativa a la ministración de alimentos que la ley impone a los cónyuges; pero no se concreta exclusivamente a ese aspecto patrimonial, sino también a la ayuda de carácter moral y material que mutuamente deben dispensarse. Ahora bien, la obligación de dar alimentos supone la posibilidad económica del cónyuge deudor, debiendo los alimentos estar proporcionados justamente a esa posibilidad económica del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. Al respecto el artículo 311 del Código Civil dispone que los alimentos han de ser proporcionados a las posibilidades del que debe darlos y a la necesidad del que debe recibirlos. Originalmente en los Códigos Civiles de 1870 (artículos 200 a 202) y de 1884 (artículos 191 a 193) el marido debía proteger y dar alimentos a la mujer, aunque ésta no hubiera llevado bienes al matrimonio, y la mujer debía atender lo doméstico, la educación de los hijos y la administración de los bienes y cuando la mujer tuviera bienes propios debía dar alimentos al marido, cuando éste careciera de aquéllos y estuviere impedido de trabajar.

Con diferente redacción pero del mismo perfil fue adaptado ese contenido en el artículo 42 de la Ley Sobre Relaciones Familiares, señalando que el marido debía dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar. El Código Civil de 1928 siguió los mismos lineamientos en su artículo 164. En la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación de treinta y uno de diciembre de mil novecientos sesenta y cuatro, se modificaron los textos que hemos citado y aun cuando se dejaron latentes los principios, su redacción tiene la inspiración de la igualdad jurídica, política, económica y social de la mujer con el hombre, pues se establece a cargo de los cónyuges (tanto de él, como de ella) la contribución económica para el sostenimiento del hogar, su propia alimentación y la de sus hijos; sin perjuicio de distribuirse esas cargas en la forma y proporción que ellos convengan y de acuerdo con sus propias posibilidades. La causal de divorcio prevista en la fracción XII del artículo 267 del Código Civil para el Distrito Federal en relación con el artículo 164 del mismo Código, si bien es cierto que surgió para ajustar la legislación a la realidad social a efecto de regularizar la situación jurídica y fáctica de la pareja; tales disposiciones deben interpretarse en el sentido de que el varón es el que trabaja y está obligado a allegar los medios económicos para el sostenimiento del hogar y la mujer sólo está obligada a la contribución económica cuando se compruebe que obtiene remuneraciones por su trabajo o ingresos de sus bienes; de no ser así, existe la presunción de que necesita alimentos por ser hecho notorio que dentro de la familia mexicana actual, es ella la que se encarga del hogar y del cuidado de los hijos y de esta forma cumple con su obligación prevista por el artículo 164 del Código Civil. Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que es de sobra conocido que en la familia mexicana, por regla general, el hombre aporta los medios económicos para sufragar los gastos del hogar, en tanto que la mujer contribuye con el trabajo y el cuidado de la casa, la atención de los hijos y la administración doméstica. Esta situación se originó por las limitaciones que se han impuesto históricamente a la mujer para su desarrollo social, económico y cultural, cuyas consecuencias no pueden erradicarse en toda la sociedad sino con el transcurso del tiempo a pesar de haberse elevado a rango constitucional el principio de igualdad del hombre y la mujer ante la ley, es decir, mientras esa igualdad establecida

formalmente en la ley no se traduzca en una realidad generalizada. Ahora bien, como la presunción emana de este hecho, debe subsistir hasta que esa situación real desaparezca, siempre que no exista alguna disposición legal expresa en contrario.

OCTAVO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 311/96. René Tonaluh Muñiz Patiño. 20 de junio de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: María del Carmen Sánchez Hidalgo. Secretaria: Edith Alarcón Meixhueiro.

Novena Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Junio de 1996

Tesis: XI.2o.15 P

Página: 854

INCUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES DE ASISTENCIA FAMILIAR, DELITO DE. Si al resolverse la situación jurídica del indiciado, no se encuentra plenamente demostrado que éste ha cumplido, respecto de su menor hija, su obligación de suministrarle los recursos indispensables para sufragar sus más elementales necesidades de subsistencia, o algún motivo justificado que evidencie su imposibilidad material para satisfacerlos en la medida que él los pueda dar y aquélla los requiera; es correcta la prisión preventiva dictada en su contra por el Juez natural, como probable responsable del mencionado ilícito, dado que teniendo ella en su favor la presunción legal de necesitar los alimentos, y el activo no acredita algún motivo justificado que le impida proporcionarlos, es dable inferir que con su conducta pone en riesgo la seguridad, vida y salud de su descendiente, que en esencia son los bienes jurídicos tutelados por la norma penal que contiene esa hipótesis delictiva. Esto, porque aun cuando en ocasiones brinda ayuda económica a la madre de la pasiva, ello no significa que tal obligación alimentaria esté plenamente cumplida;

porque siendo el injusto que se le atribuye de trazo sucesivo, aquella circunstancia no basta para decretar su libertad, pues precisamente por ser ocasional el apoyo que afirma le ha dado, no es posible considerar satisfechas las necesidades de subsistencia diaria de la menor ofendida, amén de que no especifica fechas concretas, para estar en aptitud de determinar la periodicidad y regularidad en las remesas de dinero que dice ha entregado a aquélla.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 151/95. Arturo Contreras González. 24 de agosto de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Díaz Ponce de León. Secretario: Gilberto Díaz Ortiz.

Novena Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Mayo de 1996

Tesis: XX.71 P

Página: 612

DELITO DE INCUMPLIMIENTO DE LOS DEBERES ALIMENTARIOS. RESULTA INTRASCENDENTE LA EXISTENCIA DE UN JUICIO DE ALIMENTOS PARA QUE SE TIPIFIQUE EL. (LEGISLACION DEL ESTADO DE CHIAPAS). Es inexacto que no se acredita el delito de incumplimiento de los deberes alimentarios por existir ya un procedimiento judicial en el que se reclama el pago de alimentos; supuesto que, la autonomía de los elementos del tipo del ilícito en comento en relación con las obligaciones civiles determinadas en el juicio relativo deviene de que, para la integración de la figura delictiva sólo se requiere la demostración del estado de abandono en que se deja a las personas con quienes se tiene la obligación legal de proporcionarles recursos para atender sus necesidades de subsistencia, sin motivo justificado, con independencia que el cumplimiento de esa obligación pueda exigírsele en la vía civil.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 1134/95. Tomás Aquino Córdova. 20 de marzo de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Angel Suárez Torres. Secretario: Ramiro Joel Ramírez Sánchez.

Novena Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: II, Octubre de 1995

Tesis: I.3o.C.58 C

Página: 591

PENSION ALIMENTICIA, FIJACION DEL PORCENTAJE EN LA. No debe repartirse por partes iguales el salario que percibe un deudor alimentario con sus acreedores alimentistas, sino que en cada caso concreto el juzgador tiene la obligación de examinar cuáles son los ingresos de aquél y las necesidades de éstos, así como lo dispuesto por el artículo 323 del Código Civil, para la regulación del monto del porcentaje, cuando el deudor alimentista se encuentre separado de su menor hijo, por haberse divorciado de la actora, hipótesis en la cual el juzgador debe atender a las circunstancias del caso, para establecer la proporcionalidad que requiere el artículo 311 del ordenamiento en consulta, como así lo ha sostenido el más alto tribunal de la Nación en la tesis visible en la página 14 del volumen CXXI del Semanario Judicial de la Federación, Sexta Epoca, Cuarta Parte, que dice: "ALIMENTOS. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. El artículo 164 del Código Civil establece la obligación de los cónyuges de contribuir a la satisfacción de los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, señalando la medida en que cada uno de ellos debe hacerlo; pero debe entenderse que las reglas que el precepto contiene se aplican al caso en que el hogar existe, esto es, cuando los cónyuges viven juntos como lo requiere el artículo 163, puesto que con toda claridad se habla de 'los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar'."

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 4693/95. Enrique Manuel Rojo Rajal. 14 de septiembre de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Enrique Ramírez Gámez.

Amparo directo 2833/95. Norberto Baños Ortiz. 8 de junio de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: José Rojas Aja. Secretario: Francisco Sánchez Planells.

Oclava Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII-Mayo

Página: 426

DELITOS CONTRA LA FAMILIA. EL CUERPO DE LOS DELITOS DE INCUMPLIMIENTO DE DAR ALIMENTOS Y DE ABANDONO DE FAMILIARES ESTAN INTEGRADOS CON ELEMENTOS MATERIALES NO COMUNES EN SU TOTALIDAD. (LEGISLACION DEL ESTADO DE VERACRUZ). De la lectura de los artículos 201 y 202 del Código Penal para el Estado de Veracruz se advierte que, en contrario a otras legislaciones, bajo la denominación genérica de delitos contra la familia se tipifican, a más de otros, el de incumplimiento de la obligación de dar alimentos y el de abandono de familiares, de los que aparece que el primero sanciona a quien sin motivo justificado deje de cumplir con la obligación de dar alimentos a sus hijos y que el segundo pune al que sin motivo justificado abandone a persona distinta de sus hijos a quien legalmente tenga el deber de dar alimentos sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia. Por tanto, del texto de esos preceptos aparece que los elementos materiales que integran el primero de los ilícitos en cita son: 1. Que alguien deje de cumplir la obligación a su cargo de dar alimentos; 2. Que ello ocurra en perjuicio de sus hijos, y 3. Que esa conducta se observe sin motivo justificado, así como que los del

segundo son: 1. Que alguien abandone a personas distintas de sus hijos; 2. Que el activo de esa conducta tenga obligación de dar alimentos a dicha persona; 3. Que tal conducta se lleve al cabo dejando al abandonado sin recursos para atender sus necesidades de subsistencia, y 4. Que todo ello ocurra sin motivo justificado, todo lo cual implica que alguien puede al mismo tiempo ser condenado por uno de esos antisociales y absuelto por otro dada la diversidad de los elementos materiales que los constituyen.

TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEPTIMO CIRCUITO.

Amparo directo 419/93. Marcos Casas Ruiz. 15 de octubre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Luis Alfonso Pérez y Pérez. Secretaria: María de Lourdes Juárez Sierra.

NOTA: Esta tesis aparece publicada en el Semanario Judicial de la Federación, Octava Epoca, Tomo XII-Diciembre, pág. 854; se publica nuevamente con las correcciones que el Tribunal Colegiado sugirió.

Octava Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII-Marzo

Página: 306

ALIMENTOS, NO OPERA EL PRINCIPIO DE COSA JUZGADA EN MATERIA DE. Es de explorado derecho que en materia de alimentos no opera el principio de cosa juzgada, en razón de que siendo la finalidad de éstos proveer a la subsistencia cotidiana a quien tiene derecho a ellos, resulta que la obligación y el derecho correlativo se van renovando diariamente y de momento a momento, lo que justifica la procedencia de la acción tendiente a lograr el incremento de la pensión si existen factores al respecto.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO.

Amparo directo 654/93. Antonio Victorio Gálvez. 24 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Mariano Hernández Torres. Secretario: Gustavo Molina Solís.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X-Diciembre

Página: 249

ALIMENTOS. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. Cuando exija la mujer al marido la obligación que tiene de ministrarle alimentos, ésta deberá probar que su esposo percibe un sueldo en cantidad suficiente para atender a sus necesidades, para que prospere la excepción relativa y pueda ser absuelto por el juzgador del pago que se le demanda.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 360/92. Wenceslao Miguel Juárez Flores. 29 de septiembre de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel. Secretario: Humberto Schettino Reyna.

Octava Epoca

Instancia: SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IX-Febrero

Página: 129

ALIMENTOS. NO COMPRENEN LOS GASTOS PARA LA CONSTRUCCION DE UNA CASA PROPIA. Los alimentos comprenden comida, vestido, habitación, asistencia en caso de enfermedad, los gastos necesarios para la educación primaria de los acreedores alimentistas y para proporcionarles algún oficio, arte o

profesión adecuado a sus circunstancias personales, lo cual se traduce en una cantidad de dinero que a criterio del juzgador es indispensable para cubrir tales conceptos, de manera que las deudas contraídas por los acreedores o por su representante, demuestran únicamente la necesidad que tienen de recibir una pensión, pero no deben ser pagados por el deudor alimentista porque no forman parte de aquellos conceptos; se contraen sin su consentimiento y antes de que se presente la demanda, es decir, previo al reclamo de alimentos ante la autoridad judicial, cuyos efectos entre otros, son el de la interpelación. En conclusión, el concepto habitación debe conceptuarse como el lugar en que puede vivir el acreedor alimentista, pero de manera alguna implica que el deudor tenga obligación de pagar los gastos de una construcción propia.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 253/91. Blanca Violeta Martínez Camarillo. 2 de julio de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangé. Secretario: José Mario Machorro Castillo.

Octava Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VI Segunda Parte-2

Página: 433

ABANDONO DE PERSONAS, DELITO DE. PRUEBA DEL PARENTESCO CON MEDIOS DISTINTOS A LAS ACTAS DEL REGISTRO CIVIL. Para los efectos de la ley penal no es indispensable que el parentesco se compruebe únicamente por medio de las actas del Registro Civil, sino que la filiación de las personas puede acreditarse con otros medios de prueba que no estén reprobados por la ley; así por ejemplo, en tratándose del delito de abandono de persona, a falta de actas puede tomarse en cuenta la confesión del acusado y lo manifestado en la diligencia de careos, todo ello corroborado con la declaración de los testigos, de donde puede concluirse válidamente

que en diversas circunstancias reconoce su obligación de cubrir alimentos a los menores por tener éstos el carácter de hijos suyos.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 392/88. Lucio Contreras Villamil. 3 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Jaime Manuel Marroquín Zaleta. Secretario: Ollón Manuel Ríos Flores.

Octava Epoca

Instancia: QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IV Segunda Parte-1

Página: 68

ALIMENTOS. OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS AUNQUE LA CONYUGE TRABAJE. El hecho de que la cónyuge haya confesado por escrito de demanda que labora para ayudar económicamente para satisfacer las necesidades del hogar, no exonera al demandado de la obligación de proporcionar lo necesario para la subsistencia de la familia, pues dicha circunstancia sólo daría lugar a distribuirse la carga económica del sostenimiento del hogar entre ambos cónyuges.

QUINTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 3145/89. Francisco Montever de Villavicencio. 21 de septiembre de 1989. Unanimidad de votos. Ponente: Raúl Ponce Farías. Secretario: Daniel Patiño Pereznegrón.

Séptima Epoca

Instancia: TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 175-180 Sexta Parte

ALIMENTOS. OBLIGACION SUBSTITUTA DE LOS ABUELOS. CASO EN EL QUE EXISTE. La imposibilidad de los padres a que se refiere el artículo 303 del Código Civil, se encuentra claramente definida en el artículo 164 del mencionado ordenamiento, cuando señala que cesa la obligación alimentaria de uno de los cónyuges para el caso de que se encuentre imposibilitado para trabajar o careciera de bienes propios; disposición de la que necesariamente debe concluirse que la imposibilidad del padre del menor que hace nacer la obligación alimentaria de los abuelos, es precisamente la incapacidad o imposibilidad física, por estar impedido para trabajar y carecer de bienes.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 673/83, Denice Yarcen Molina de Peña, 4 de agosto de 1983. Unanimidad de votos: Ponente: José Becerra Santiago.

Séplima Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 169-174 Sexta Parte

Página: 22

ALIMENTOS. MINISTRACION DE. COMPRENDE TAMBIEN LOS GASTOS EXTRAORDINARIOS QUE SE PUDIERAN SUSCITAR EN LA MANUTENCION DE LOS ACREEDORES ALIMENTARIOS. Si el Tribunal responsable admitió que el deudor alimenticio demostró estar al corriente en el pago de las pensiones alimenticias a que fue condenado judicialmente, ello obliga a admitir que esa declaración judicial lo libera de cualquier adeudo relativo a ese concepto, pues si la ministración económica proporcionada en pago de alimentos, exime, en términos del artículo 309 el Código Civil de Nayarit, de esa responsabilidad, debe admitirse que la principal obligación del

administrador alimentista es la de distribuir el dinero recibido conforme a las necesidades de sus pupillos y en su caso tratar de establecer una reserva económica para los gastos extraordinarios que se pudieran suscitar en la manutención de los acreedores alimentarios.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 53/83. Ismael Macías Acevedo. 13 de mayo de 1983.
Unanimidad de votos. Ponente: Carlos Bravo y Bravo.

Séptima Epoca

Instancia: TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 157-162 Sexta Parte

Página: 191

ALIMENTOS, DELITO DE INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACION DE PROPORCIONAR LOS. CONFIGURACION. (LEGISLACION DEL ESTADO DE TLAXCALA). Del contenido del artículo 233 del Código Penal del Estado de Tlaxcala, se desprende que el delito de incumplimiento de la obligación alimentaria se configura cuando el sujeto activo incurra en un incumplimiento total al deber de proporcionar alimentos; de tal manera que de ser insuficientes las sumas entregadas para cubrir las necesidades económicas de los acreedores alimenticios, lo procedente es gestionar en la vía civil el señalamiento del monto adecuado por concepto de pensión alimenticia.
TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo en revisión 1054/81. Joaquín Vázquez Pérez. 2 de diciembre de 1981. Unanimidad de votos. Ponente: Gustavo Calvillo Rangel.

Séptima Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 121-126 Cuarta Parte

Página: 11

ALIMENTOS PARA LOS CONYUGES. REFORMAS AL CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL. Es inexacto que en la actualidad el cónyuge que se exceptiona del pago de la pensión alimenticia que se le reclama, solamente debe acreditar que su consorte está en posibilidad de trabajar, a diferencia de antes de la vigencia del artículo 164 del Código Civil, en que debía demostrarse que la peticionaria de alimentos trabajaba, desempeñaba una profesión, arte, oficio o comercio; toda vez que la reforma en cuestión no fue para crear lo expuesto, sino para establecer igualdad de derechos y obligaciones entre los consortes para el sostenimiento del hogar, la alimentación de los mismos y la de sus hijos, en los términos fijados por la ley, sin perjuicio de distribuirse la carga en la forma y proporción que acuerden para este efecto, en la inteligencia de que a lo anterior no está obligado el que se encuentra imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, caso en el cual el otro atenderá íntegramente a esos gastos; y de acuerdo con el contenido de dicho artículo antes de su reforma, le correspondía al marido dar alimentos a la mujer y hacer todos los gastos necesarios para el sostenimiento del hogar, y sólo en el caso de que la mujer tuviera bienes propios o desempeñara algún trabajo, ejerciera alguna profesión, oficio o comercio, debería contribuir para los gastos de la familia en una proporción que no excediera de la mitad de dichos gastos, a no ser que el marido estuviera imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, pues entonces todos los gastos serían a cargo de la mujer; esto es, a partir de la reforma de dicho precepto legal, ya se establece en forma terminante y general, que ambos cónyuges deben contribuir económicamente al sostenimiento del hogar, así como a la alimentación de ellos y de sus hijos, sin embargo, permite que los mismos consortes puedan distribuir esta carga en la forma y proporción que acuerden, según sus posibilidades pero indiscutiblemente que no se le puede exigir el cumplimiento de esta obligación a quien carece de bienes, y no desempeña ningún trabajo, no ejerce ninguna profesión, oficio o comercio, ya que la imposibilidad para trabajar no sólo puede ser física del consorte, sino que puede deberse a otras muchas circunstancias, entre ellas, el desempleo existente en el medio.

Amparo directo 1131/78. Raúl Armando Jiménez Vázquez. 10. de febrero de 1979. Cinco votos. Ponente: Raúl Lozano Ramírez.

Séptima Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 97-102 Cuarta Parte

Página: 35

ALIMENTOS, OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS POR ASCENDIENTES. Los abuelos sólo tienen obligación de dar alimentos a los nietos cuando faltan los padres o en el caso en que exista imposibilidad por parte de éstos; consecuentemente, si la acción se apoya en este supuesto, deberá demostrarse la falta de los progenitores o la imposibilidad física para ministrar alimentos, por ser estos requisitos los hechos que integran la acción.

Amparo directo 481776. Guadalupe Bautista Izquierdo. 15 de abril de 1977. 5 votos. Ponente: J. Ramón Palacios Vargas. Secretario: Secretario: Carlos A. González Zárate.*

Séptima Época, Cuarta Parte:

Volumen 62, pág. 15. Amparo directo 123073. Reyna Olivares Hernández. 27 de febrero de 1974. 5 votos. Ponente: Enrique Martínez Ulloa.

NOTA (1):

*En la publicación original se omite el nombre del secretario y se subsana.

NOTA (2):

Esta tesis también aparece en:

Informe de 1977, Tercera Sala, tesis 26, pág. 62.

Séptima Época

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 69 Cuarta Parte

Página: 15

ALIMENTOS, OBLIGACION DE PROPORCIONARLOS. El hecho de que se demuestre en el juicio de alimentos que la esposa tiene ingresos que le permiten subvenir a las necesidades alimenticias de ella y de su hijo, no desvirtúa la afirmación de que el marido al separarse del hogar los haya dejado desamparados, ya que el amparo y protección que el hombre representa para su familia dentro del hogar no se reduce simplemente a la cuestión material de que las personas que dependen de él tengan comida, sino en todos aquellos aspectos necesarios para el logro de los fines del matrimonio: vida en común, socorro mutuo, atención del hogar, administración de los bienes, educación de los hijos, etc., etc., que se previenen en los artículos 162, 163, 164 y 176 del Código Civil.

Amparo directo 4534/73. Manuel Armando Granados Jiménez. 11 de septiembre de 1974, 5 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas.

Sexta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXXI, Cuarta Parte

Página: 13

ALIMENTOS, NECESIDAD DEL PAGO DE. El marido tiene la obligación de alimentar a la mujer y a los hijos, quienes tienen a su favor la presunción de necesitar los alimentos, salvo prueba en contrario. La obligación cesa cuando los acreedores ya no tienen necesidad de ellos, pero la carga de la prueba corresponde a estos casos al deudor.

Amparo directo 718/65. Guillermo Macedo García. 7 de julio de 1967. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Quinta Epoca:

Tomo CXVI, pág. 272. Amparo directo 3541/52, secc. 1ª. Méndez de Guillén Elena y coags. 30 de abril de 1953. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Rafael Rojina Villegas.

Sexta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XX, Cuarta Parte

Página: 20

ALIMENTOS. REQUISITOS EN CASO DE. Lógicamente la obligación de dar alimentos debe cumplirse cuando hay posibilidad de hacerlo, caso que el artículo 164 del Código Civil prevé al relevar del cumplimiento, cuando el marido estuviere imposibilitado para trabajar y careciere de bienes propios, disposición acorde con el artículo 320 del mismo Código, que dispone que cesa la obligación de dar alimentos cuando el que la tiene carece de medios para cumplirla; más tal posibilidad tiene que entenderse en función de la voluntad del obligado, pues cuando no cumple por falta de ella hay simple negativa, que es la que constituye la causal de divorcio de la fracción XII del Código Civil.

Amparo directo 6750/57. Jorge Federico Pearl Edgar. 16 de febrero de 1959. 5 votos. Ponente: Mariano Ramírez Vázquez.

Quinta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXVII

Página: 526

ALIMENTOS. SI en el juicio de alimentos no consta que el fallo del Juez de Distrito relativo al amparo pedido en contra de la sentencia que concedió un divorcio, amparo en cual obtuvo la quejosa, haya sido recurrido, debe tenerse por firme dicha sentencia de amparo y por subsistentes el matrimonio y el domicilio conyugal en el caso, así como

la obligación del marido de proporcionar alimentos a la esposa y a los hijos.

Amparo civil directo 1081/53. Infanzón Rivera Carlos. 3 de agosto de 1953. Unanimidad de cinco votos. Relator: Agustín Mercado Alarcón.

Quinta Epoca

Instancia: Tercera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: CXIV

Página: 545

MENORES, ABANDONO DE. El hecho de que la esposa abandone al marido y se lleve a un hijo de ambos, esté justificado o no el abandono, de ninguna manera significa imposibilidad para el padre de proveer a la asistencia, cuidado y educación del menor, ya que para cumplir su obligación puede ocurrir a las autoridades para localizar a su hijo, y en caso de que la madre se niegue a recibir alimentos, puede ofrecer y consignar las cantidades respectivas para librarse de la obligación alimentaria correspondiente.

Amparo civil directo 2101/52. Machín Rodríguez Sara. 8 de diciembre de 1952. Mayoría de tres votos. Disidente: Rafael Rojina Villegas. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Quinta Epoca

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXXIII

Página: 4116

ALIMENTOS. Si no existe prueba en autos de que el producto de la concepción, consecuencia del delito de estupro que se imputa al acusado hubiere nacido viable, ni tampoco la fecha de su nacimiento, la obligación que se impuso a dicho acusado de pagar por vía de reparación del daño, una cantidad a la ofendida, para los alimentos de

su hijo, resulta violatoria de garantías en perjuicio del propio acusado, ya que se le impone la obligación de pagar una pensión alimenticia a un hijo cuya existencia legalmente se desconoce.

Amparo penal directo 777/45. Tirado Cázares Severino. 16 de marzo de 1945. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: Carlos L. Ángeles. La publicación no menciona el nombre del ponente.

BIBLIOGRAFÍA

- Amuchategui Requena, Irma Griselda. Derecho Penal. Editorial Harla. México 1992.
- Bacigalupo E, Manual de derecho penal. Ed Temis, Bogotá, 1989.
- Balestra Fontán. Derecho Penal. Duodécima edición. Editorial Abeledo Perrot. Argentina 1989.
- Bañuelos Sánchez, Froylan. El Derecho Alimentos. Editorial Sista. México 1991.
- Baqueiro Rojas, Edgard y Rosalía Buenrostro Béaz. Derecho de Familia y Sucesiones. Editorial Harla. México 1990.
- Baratta Alesandro. Principios del Derecho Penal Mínimo. Universidad Autónoma de Querétaro. Serie Estudios Jurídicos. El Sistema De Justicia Penal. Su crisis y el discurso criminológico contemporáneo. México 1990.
- Borja Soriano, Manuel. Teoría General de las Obligaciones. Tomo I. Séptima edición. Porrúa. México 1971.
- Bustos Ramírez. Manual de Derecho Penal Español. Ed. Ariel. Barcelona, 1984.
- Castellanos Tena, Lineamientos Elementales del Derecho Penal. Duodécima edición. Ed. Porrúa. México. 1986.
- Chávez Ascencio, Julio. La violencia Intrafamiliar en la Legislación Mexicana. Ed. Porrúa. México. 1999.
- Díaz de León, Marco Antonio. Código Penal para el Distrito Federal. Comentado. Porrúa. México. 2000
- Daza Gómez. Teoría General del Delito. Segunda edición. Cárdenas Editor. México. 1998.
- Díaz Aranda, Enrique. Dolo. *Causalismo-Finalismo-Funcionalismo-y la reforma penal en México*. Ed. Porrúa. México. 2000.
- De Pina Vara, Rafael. Elementos de Derecho Civil Mexicano. T. I. Sexta edición. Ed. Porrúa, México 1972.
- De Pina Vara, Rafael. Diccionario de Derecho. Tercera edición. Editorial Porrúa. 3 México. 1973.

- De Ibarrola, Antonio.** Derecho de Familia. Segunda edición. Ed. Porrúa. México. 1981.
- Enciclopedia Jurídica Omeba.** Tomo I. Editorial Bibliográfica Omeba. Buenos Aires.
- Galindo Garfias, Ignacio.** Derecho Civil. Ed. Porrúa. México. 1973.
- García Maynez, Eduardo.** Introducción al Estudio del Derecho. Trigésimo tercera edición. Ed. Porrúa. México. 1982
- García Pelayo y Gross, Ramón.** Diccionario Práctico Español Moderno. Ediciones Larousse. México 1983
- González Quintanilla, José Arturo.** Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa. México 1991.
- Gutiérrez y González, Ernesto.** Personales Teorías del Deber Jurídico y Unitaria de la Responsabilidad Civil. Ed. Porrúa. México 1999.
- Jiménez de Asúa, Luis.** La ley y el delito. Ed. Hermes. México, 1986.
- Jiménez de Asúa, Luis.** Lecciones de Derecho Penal. Tomo VII. Editorial Harla. México. 1997.
- Jiménez Huerta, Mariano.** La tipicidad. Porrúa. México 1955.
- Jiménez Huerta, Mariano.** Derecho Penal Mexicano. T. I. Ed. Porrúa. México. 1985.
- López Betancourt, Eduardo.** Teoría del Delito. Ed. Porrúa. México. 1994.
- López Betancourt, Eduardo.** Delitos en Particular. Tomo I. Ed. Porrúa. México. 1994.
- Luna Castro, José Nieves.** El concepto de Tipo Penal en México. Segunda edición. Porrúa. México. 2000.
- Manzera Navarro y Navarro, José María.** Comentarios del Código Civil Español. Editorial Abeledo Perrot.
- Malo Camacho, Gustavo.** Derecho Penal Mexicano. Porrúa. México 1997.
- Márquez Piñero.** Derecho Penal. Ed. Trillas. México. 1986.
- Mir Puig, Santiago.** Función de la Pena y Teoría del Delito en el Estado Social y Democrático de Derecho. Segunda edición. Bosch Casa Editorial. Barcelona. 1982.

- Mir Puig, Santiago.** Derecho Penal. Parte General. Quinta edición. Editorial Reppertor. España. 1998.
- Moto Salazar, Efraín.** Elementos del Derecho. Vigésimo sexta edición. Porrúa. México 1977.
- Muñoz Conde, Francisco** Teoría general del delito. Segunda edición. Ed. Tirant Lo Blanch. Valencia. 1989.
- Núñez C. Ricardo.** Los elementos subjetivos del tipo penal. Ed. Abeledo Perrot. España. 1946
- Orellana Wiarco, Octavio Alberto.** Teoría del delito. *Sistemas causalista y finalista.* Ed. Porrúa. México 1994.
- Orellana Wiarco, Octavio Alberto.** Curso de Derecho Penal. Ed. Porrúa. México. 1999.
- Pavón Vasconcelos, Francisco.** Manual de Derecho Penal Mexicano. Parte General. Séptima edición. Ed. Porrúa. México. 1985.
- Pavón Vasconcelos, Francisco.** Diccionario de Derecho Penal. (*Análítico-sistemático*) Ed. Porrúa. México. 1997.
- Pavón Vasconcelos Francisco y G. Vargas López.** Los Delitos de Peligro para la vida y la integridad corporal. Quinta edición. Ed. Porrúa. México 1987.
- Pavón Vasconcelos, Francisco.** Imputabilidad e Inimputabilidad. Ed. Porrúa, México. 1989.
- Planiol Ripert, Marcel.** Derecho Civil. Tomo VIII. Editorial Harla. México 1997.
- Porte Petit Candaudap, Celestino.** Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Jurídica Mexicana. México. 1969.
- Porte Petit Candaudap, Celestino.** Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal. Cuarta edición. Ed. Jurídica Mexicana. México 1975.
- Rojina Villegas, Rafael.** Derecho Civil Mexicano. Tomo II. Novena edición. Porrúa. México 1998.
- Roxin, Claus.** Derecho Penal. Parte General. Tomo I. Traducido de la segunda edición alemana y notas por Diego Manuel Luzón Peña. Editorial Civitas. España 1997.

Sánchez Medal, Ramón. Los Grandes Cambios en el Derecho de Familia en México. Segunda edición. Editorial Porrúa. México 1991.

Vela Treviño, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad. Ed. Trillas. México. 1977.

Welzel Hans. Derecho Penal Alemán. Tercera edición. Editorial Jurídica de Chile. Chile 1987.

Zaffaroni, Eugenio Raúl. "Síntesis de algunas implicaciones del concepto finalista de la conducta en la teoría general del delito". *Criminalia*. Año XXXVII. No. 10. Ediciones Bolas. México 1971.

Zaffaroni Eugenio, Raúl. Teoría del Delito. Ed. Ediar. Buenos Aires, 1973.

Zaffaroni Eugenio, Raúl. Manual de Derecho Penal. Segunda edición. Ed. Ediar. Buenos Aires. 1979.

LEGISLACIÓN CONSULTADA

Código Civil Comentado. T.I. Instituto de Investigaciones Jurídicas. UNAM. México 1987.

Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal. Cuarta edición. Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal. México. 1997.

Código Civil para el Distrito Federal. Tribunal Superior de Justicia. Asamblea Legislativa del D.F. México. 2000.

Agenda Penal Federal y del Distrito Federal con la interpretación más actual y relevante del Código Penal Federal y del Distrito Federal por el Poder Judicial de la Federación. Novena Época. Raúl Juárez Carro Editorial. México 2001.

DIARIOS CONSULTADOS

Diario de los debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Año 2 No. 3. México. D.F. Agosto 23, 1999.

Diario de los debates de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal. Año 2. No.6. México. D.F. Septiembre 2. 1999.