



**Universidad
Latina**

UNIVERSIDAD LATINA, S.C.

INCORPORADA A LA UNAM
FACULTAD DE DERECHO

**EL PARENTESCO COMO EXCLUYENTE DE
RESPONSABILIDAD EN LA COMISIÓN DEL
DELITO DE RESISTENCIA DE PARTICULARES**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

MARISOL TAPIA LEÓN

ASESOR

LIC. MARÍA DEL ROSARIO RAMÍREZ CASTRO

MÉXICO, D.F.

MARZO DEL 2010



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

UNIVERSIDAD LATINA, S.C.
INCORPORADA A LA U.N.A.M.

México, Distrito Federal a 18 de febrero de 2010.

DRA. MARGARITA VELÁZQUEZ GUTIÉRREZ,
C. DIRECTORA GENERAL DE INCORPORACIÓN
Y REVALIDACIÓN DE ESTUDIOS, UNAM.
P R E S E N T E.

La C. **MARISOL TAPIA LEÓN** ha elaborado la tesis profesional titulada **“EL PARENTESCO COMO EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD EN LA COMISIÓN DEL DELITO DE RESISTENCIA DE PARTICULARES”**, bajo la dirección de la Lic. María del Rosario Ramírez Castro, para obtener el Título de Licenciada en Derecho.

La alumna ha concluido la tesis de referencia, misma que llena a mi juicio los requisitos marcados en la Legislación Universitaria y en la normatividad escolar de la Universidad Latina para las tesis profesionales, por lo que otorgo la aprobación correspondiente para todos los efectos académicos correspondientes.

Atentamente,



LIC. JOSÉ MANUEL ROMERO GUEVARA
DIRECTOR TÉCNICO DE LA LICENCIATURA
EN DERECHO.
CAMPUS SUR

JMRG/ISV 

A DIOS Y A LA VIRGEN DE GUADALUPE:

Por que cada que se me cerraba una puerta para continuar con mis estudios siempre me abrieron otra que me enseñaba cual era el mejor camino a seguir, por mis padres y hermana, por mi esposo y mi bebé, quienes son parte esencial de este logro Gracias.

A MIS PADRES Y HERMANA:

A mi madre Dolores y a mi padre Sabino, con todo mi amor y agradecimiento, les dedico mi tesis, por todos los esfuerzos y sacrificios que hicieron para que yo pudiera terminar mis estudios, no hay palabras suficientes que alcancen a agradecer todo su apoyo.

Gracias, por que Ustedes con su amor y consejos me han enseñado a luchar por alcanzar mis metas y que solamente con esfuerzo y perseverancia se van quitando las piedras que se encuentren en el camino.

A mi hermana Mirna, por su apoyo en todo momento y por que siempre fue para mí un ejemplo a seguir.

GRACIAS POR TODO

A MI ESPOSO Y A MI BEBÉ:

Alejandro, gracias mi amor, por el apoyo tan grande que en todos los aspectos me has brindado, por que con nada pago tus palabras de aliento y el empuje que siempre me has dado para ir dejando atrás todos y cada uno de los obstáculos que en mi camino fui encontrando para llegar hasta este momento, con todo mi amor para ti.

A mi bebé, por que aún sin conocerte, desde el primer día en que me enteré de tu llegada ya te amo, y por que te has convertido en el motor y la inspiración de mi vida.

**A MI ABUELITA TERESA,
TÍOS ANTONIO Y DANIEL (Q.E.P.D.):**

Gracias abuelita, por todos tus cuidados, regaños y consejos que desde niña me has brindado, por que eres parte esencial de mi vida y de mi educación.

Tío Toño, hace muchos años te prometí mi tesis, ahora con gran satisfacción y orgullo te digo que te cumplido, gracias por que en ningún momento me has dejado. (q.e.p.d.)

Tío Daniel, no encuentro las palabras adecuadas para expresarte mis sentimientos y agradecimiento por que siempre confiaste en mí, sólo puedo decirte que nunca olvidare y que siempre llevare en mi corazón tus últimas palabras, y que a pesar de todo siempre estaremos juntos en mente, alma y corazón. (q.e.p.d.)

Con dedicatoria especial para Ustedes, por que estoy segura que desde donde estén, estarán orgullosos de mí, compartiendo conmigo este momento de infinita alegría.

CAPÍTULO I

“PARENTESCO”

1.1	ANTECEDENTES DE LA FAMILIA	Pág.
1.1.1.	Roma	1 a 4
1.2	España.....	4 a 5
1.3	ANTECEDENTES DE LA FAMILIA EN MÉXICO	
1.4	Chichimecas	5
1.4.1	Otomies.....	6
1.3.3	Aztecas.....	6 a 8
1.3.4	Época Colonial	8 a 9
1.3.5	México Independiente.....	9 a 10
1.4	CONCEPTO DE FAMILIA	
1.4.1	Etimológico.....	10 a 11
1.4.2	Sociológico.....	11 a 14
1.4.3	Jurídico.....	14 a 15
1.5	ANTECEDENTES DEL PARENTESCO	
1.5.1	Roma	16 a 18
1.5.2	España.....	18
1.5.3	México.....	19
1.6	CONCEPTO DE PARENTESCO	
1.6.1	Clases de Parentesco	19 a 20
1.6.2	Parentesco por consanguinidad.....	20 a 23
1.6.3	Parentesco por afinidad.....	23 a 24
1.6.4	Parentesco civil.....	24 a 25

CAPÍTULO II

“DELITO Y PENA”

2.1	Concepto de Delito.....	26 a 28
2.1.2	Elementos del delito.....	28 a 35
2.1.3	Concepto de Pena.....	35 a 40
2.1.3.1	Requisitos de Legitimidad de la pena.....	40
2.1.3.2	Catálogo de Penas.....	41 a 46
2.1.4	Excluyentes de Responsabilidad	47 a 52
2.1.5	Concepto de Dolo.....	52 a 53
2.1.5.1	Clases de Dolo.....	53 a 54
2.6	Concepto de Culpa	54 a 55
2.6.1	Clases de Culpa.....	55 a 56
2.7	Concepto de Error.....	56 a 57
2.7.1	Clases de Error.....	57 a 58

CAPÍTULO III

“ANÁLISIS DEL DELITO DE RESISTENCIA DE PARTICULARES”

3.1	Antecedentes del delito de Resistencia de Particulares.....	59 a 64
3.2	Análisis del delito de Resistencia de Particulares.....	64 a 72
3.2.1	Iter Criminis.....	72 a 73
3.2.2	Fases del Iter Criminis.....	73 a 75

3.3 Aspecto Psicológico.....	75 a 78
3.3.1 Factores que intervienen en la comisión del delito de Resistencia de Particulares.....	78 a 80

CAPÍTULO IV
“LA EXIGIBILIDAD DE LA CONDUCTA”

4.1 La inexigibilidad de otra conducta.....	81 a 85
---	---------

4.2 Causas de la no exigibilidad de otra conducta.....	85 a 89
--	---------

- a) Temor Fundado
- b) Miedo Grave
- c) Estado de Necesidad
- d) El Encubrimiento entre Parientes por Motivos Afectivos

4.3 Error de tipo y Error de prohibición.....	90 a 99
---	---------

4.4. Propuesta.....	100 a 102
---------------------	-----------

Conclusiones

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

Actualmente vivimos en una sociedad donde se imponen y van de la mano la delincuencia y la corrupción, creándose una situación de temor colectivo, pero por desgracia nadie hace nada por cambiarla, siendo todavía más difícil su erradicación la mala participación de las autoridades, quienes en lugar de cuidar o proteger a la ciudadanía, que es su función principal, pasan a formar parte integrante de los grupos delictivos.

En tiempos antiguos, las personas eran castigadas de acuerdo a la falta cometida, situación que se encuentra muy lejos de asemejarse a lo que actualmente estamos viviendo, ya que hoy día nos encontramos inmersos en la penosa realidad de que cada vez hay más delincuentes libres y mucho más personas inocentes privadas de su libertad, prueba de esto la encontramos en la sobrepoblación que se vive en los diferentes Centros de Reclusión, tomando como ejemplo los Reclusorios Preventivos del Distrito Federal. Si realmente todos los internos fueran culpables, el índice de delincuencia sería menor, desgraciadamente es un secreto a voces que no todos los reclusos son culpables y no todos los que se encuentran libres son inocentes, ya que el dinero, las influencias, el poder, la corrupción, e incluso la delincuencia, pueden más que la justicia.

Es evidente que existen delitos que por el daño que causan ameritan o merecen ser castigados con la pena de prisión, como por ejemplo: el secuestro, el homicidio, el abuso sexual, etc., ya que son actos delictivos que causan un grave daño, tanto a las víctimas como a sus familias, pero por otro lado también existen aquellos en los que intervienen otros factores como: el amor, el afecto, la gratitud, el parentesco, etc., tal es caso del delito de Resistencia de Particulares, delito del cual nadie está exento de cometer, cuando se trata de defenderse a sí mismo o a un ser querido cuando está a punto de convertirse en víctima de una injusticia.

El delito de Resistencia de Particulares en nuestra Legislación Penal, se encuentra sancionado con pena de prisión, penalidad que a mi consideración es

injusta y severa, incluso podría decirse que hasta cierto punto inhumana, porque además de las consecuencias jurídicas, lleva aparejadas otras como los daños psicológicos, sociales, laborales, etc., ocasionados a las personas acusadas de haber cometido este delito y obviamente a sus familias, más aún cuando la persona es inocente; a mi juicio se trata de un delito que no amerita que el acusado sea llevado a juicio y mucho menos quedar fichado, cuando se trate de personas que demuestren ser honestas, trabajadoras, honradas y que no hayan sido acusadas anteriormente por el mismo delito, ya que tampoco se trata de defender lo indefendible o de no sancionar la reincidencia en la comisión del delito que nos ocupa.

Vale la pena señalar que un factor detonante para que se dé este delito, es el abuso de autoridad con el que la mayoría de las veces los elementos de los diferentes cuerpos policíacos se conducen para realizar su trabajo, valiéndose de un uniforme o una placa, resultando que muchas veces detienen a gente inocente o le agregan más de lo que realmente pasó, a sus puestas a disposición ante el Agente del Ministerio Público; es injusto que aprovechándose de sus puestos dañen a gente inocente y a sus familias.

Resulta absurdo pensar por ejemplo, en una detención sin motivo aparente, que por el simple hecho de que alguien se acerque a preguntar a los policías ¿de qué se trata o por qué se lleva detenido a tal o cual persona? sea motivo desde el punto de vista de algunos policías para que dicha persona también sea detenida, porque según ellos cometieron el delito de Resistencia de Particulares. Entonces yo me pregunto, cuando se trata de un familiar ¿es justo quedarse viendo sin acercarse ni si quiera a preguntar ¿por qué? por miedo a ser detenido también ¿es un delito defender de una injusticia a un ser querido o defenderse a sí mismo? ¿una persona honrada merece ser dañada en su integridad, su salud física y psicológica, en sus relaciones laborales, por el abuso, la prepotencia, la mentira y la negligencia con la que se conducen algunos policías?

Cualquier persona, sin importar su nivel cultural, social, económico, reacciona de manera normal y obviamente con ira, con dolor, con miedo ante una injusticia, es

imposible pedirle u obligar a alguien quedarse con los brazos cruzados ante una situación de esta índole y menos aun cuando se trata de un pariente, por esto es importante y urgente un cambio en cuanto a la penalidad establecida en nuestro Código Penal, para quien sea acusado de cometer el delito de Resistencia de Particulares, así como considerar los factores psicológicos que influyeron en la persona para actuar de determinada forma.

Como ciudadanos tenemos la obligación de respetar a la autoridad y cumplir con sus mandatos, siempre que estos sean legales y no producto de un acto arbitrario, y a su vez la autoridad, en especial los agentes policíacos, tienen la obligación de cumplir con sus funciones respetando, cuidando y protegiendo al ciudadano, ya que todos tenemos derecho a una vida libre de violencia y atropellos, de respetarnos los unos a los otros y defendernos de las injusticias.

CAPÍTULO I

“PARENTESCO”

1.1 ANTECEDENTES DE LA FAMILIA

1.1.1 ROMA

Para hablar de parentesco primero hay que conocer de la familia, ya que ha sido, es y seguirá siendo, la base de la sociedad y el origen de las relaciones de parentesco. Uno de los antecedentes de mayor relevancia respecto de la familia y, por ende, del parentesco, lo encontramos en Roma. La familia romana se caracterizaba, entre otros aspectos, porque “la esposa se encontraba totalmente sometida al paterfamilias, aún cuando en la práctica la mujer romana tenía dignidad y reconocimiento social dentro de la casa, así como libertad absoluta, especialmente en la educación de los hijos, excepto en cuestiones políticas. Otro elemento muy importante de la familia romana y que le dio la fortaleza, fue la religión, ya que todos los miembros de la familia adoraban a los dioses y practicaban rituales.”⁽¹⁾

En el Derecho Romano la familia era entendida como “la reunión de personas colocadas bajo la autoridad o la manus de un jefe único. La familia comprende el paterfamilias que es el jefe; los descendientes que están sometidos a su autoridad paternal y la mujer in manu, que está en condición análoga a la de una hija.”⁽²⁾

Desde este punto de vista la familia romana se caracterizaba por el dominio del régimen patriarcal siendo, que “la soberanía del padre o del abuelo paterno, eran dueños absolutos de las personas colocadas bajo su autoridad. Su poder se extiende hasta las cosas. Todas sus adquisiciones y la de sus miembros de familia, se concentran en un patrimonio único sobre el cual ejerce él solo durante toda su vida los derechos de propietario.”⁽³⁾

1 OSORIO Y NIETO, César Augusto, *La Familia en el Derecho Penal*, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 2006, Pág. 4.

2 CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, *La Familia en el Derecho*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 2001, Pág. 36.

3 Idem

La familia romana se encontraba formada por el paterfamilias, su esposa y los hijos y, en su caso, por los esclavos domésticos, pero cuando la familia se encontraba constituida por dichos integrantes no era considerada como una familia unida por lazos consanguíneos, de aquí que surja la idea de entender a esta familia como “la unión de personas colocadas bajo la autoridad o la manus de un jefe único, que viven en una casa o domus.”⁽⁴⁾

La familia más importante para los romanos era aquella que se originaba con el matrimonio, mismo que era considerado como un acto casi obligatorio en Roma, y el cual era llevado a cabo mediante ciertas formalidades como por ejemplo, el ingreso de una desposada a la familia, se acompañaba de un ceremonial que culminaba con una solemne iniciación como paterfamilias.

Otra forma de familia considerada por los romanos, era aquella que se constituía por el concubinato. “Los romanos dan el nombre de “concubinatos” a la unión de orden familiar más duradera, y que distinguía así de las relaciones pasajeras consideradas como ilícitas. El concubinato parece haber nacido en Roma debido a la desigualdad de las condiciones, toda vez que un ciudadano tomaba por concubina a una mujer poco honrada e indigna, por lo tanto de hacerla su esposa. Por eso el concubinato sólo estaba permitido entre personas no parientes en grado prohibido por el matrimonio. A diferencia del matrimonio no da lugar a consecuencias jurídicas.”⁽⁵⁾

Pero no todas las personas tenían derecho a casarse ni a formar una familia, ya que los esclavos no podían hacerlo por su calidad de esclavitud; sin embargo, con el paso del tiempo estos tuvieron también el derecho de contraer matrimonio, aunque los hijos habidos de dicho matrimonio seguían teniendo esta consigna, ya que no eran hijos de hombres libres y por lo tanto ellos tampoco lo eran, aún y cuando fueran hijos de una esclava y del patrón de ésta, ya que no podían ser reconocidos por el padre toda vez que eran considerados como hijos ilegítimos

4 Ibidem, Pág.37

5 Ibidem, Pág. 39

En lo referente al patrimonio de la familia romana, éste podía ser eterno o permanente de acuerdo a la administración llevada, ya que el manejo de este era una responsabilidad exclusiva del paterfamilias. “La muerte del padre anunciaba a los hijos la herencia, salvo en caso de mala suerte, y de cualquier manera el fin de una especie de esclavitud, los hijos se convertían en adultos, y la hija si no estaba aún casada o se había divorciado, pasaba a ser una heredera, libre de contraer matrimonio con quien quisiera. La autoridad familiar y la dignidad social de los padres de familia tienen en el testamento su arma y su símbolo. Porque el testamento es una suerte de confesión en la que el hombre social se revela por entero y por la que habría de ser juzgado. ¿Había instituido heredero al más digno? ¿Había legado algo a todos sus fieles? ¿Hablaba de su mujer en términos que habría de ser para ella un certificado de buena esposa? Todos los miembros de la familia, próximos o lejanos, han de recibir alguna cosa.”⁽⁶⁾

Entre los romanos, al momento de casarse “si la esposa tenía un patrimonio propio, de todos modos el matrimonio no le quitaba la libre administración de éste. Desde luego, la esposa puede encargar al marido que también le administre los bienes, mediante un mandato siempre revocable. En tal caso, él es responsable de un grado de cuidado, en relación con la administración de estos bienes, no menor que el cuidado que muestra en la administración de los suyos propios.”⁽⁷⁾

De esta manera, a pesar del sometimiento de la familia romana a la figura del paterfamilias, la esposa tenía la total libertad de administrar sus bienes, a pesar de estar casada, situación que para esa época le daba a la mujer la oportunidad de liberarse un poco de la autoridad del marido, además de tener la opción de que si decidía encargar a éste la administración de su patrimonio, no era de manera definitiva, ya que dicho encargo podía ser revocado en caso de no que no fuera llevado con responsabilidad o tal vez a satisfacción de la esposa.

6 Ibidem, Pág. 42

7 MARGADANT S., Guillermo Floris, *El Derecho Privado Romano*, Décima novena edición, Editorial Esfinge, Naucalpan, Estado de México, 1995, Pág., 214.

Aun cuando en algunos casos la mujer romana tenía libertad para ciertas cosas, como el manejo de sus bienes, en algunos otros carecía de importancia, como por ejemplo de que le celebraran algún ritual en especial al momento de su fallecimiento, como lo era en el caso del paterfamilias, incluso éste tenía la autoridad suficiente de dejar estipulado al momento de su muerte un segundo marido para su esposa; aún después de su muerte la mujer se encontraba sometida a su autoridad. Definitivamente la figura del paterfamilias fue la más importante en el desarrollo de la familia romana.

1.2. ESPAÑA

En España como en el resto del mundo, la familia era considerada no sólo como la base de la sociedad, sino también como un motor o una fuerza política, ya que era vista convenientemente como punto de partida para actividades de esta índole.

“La organización de la familia, como un estado anterior a la ciudad, con todos los elementos ya de autoridad que debían desarrollarse en el Estado, se observa en las descripciones que de los pueblos españoles hacen los escritores romanos, con sus dioses familiares, sus ritos, su responsabilidad colectiva por la falta de sus miembros y su gámico. El marido dotaba a la mujer; y el ritualismo matrimonial era requisito indispensable para la organización familiar en cuanto a las personas y en cuanto a los bienes.”⁽⁸⁾

Existen ciertas similitudes entre la familia romana y la familia española, ya que en ambas sobresale la figura del varón como cabeza de la familia o como representante de ésta; en ambas prevalecía la celebración de rituales para llevar a cabo un matrimonio.

8 ZAVALA PÉREZ, Diego H., *Derecho Familia*, Ed. Porrúa, México, 2006, Pág. 8.

En España siempre se le dio gran importancia a la vivienda al hogar, ya que los españoles consideraban que “para que la familia sea lo que debe ser es preciso que la morada resulte agradable y que se permanezca en ella a gusto. Para que los esposos vivan unidos como deben, se hace necesario que puedan unirse en una adecuada intimidad, y esta intimidad resulta imposible en la calle, presupone una vivienda.”⁽⁹⁾

Como puede observarse para la familia española es muy importante el hogar, el lugar donde se desarrollarán las relaciones familiares, lo agradable que debe de ser éste, y sobre todo la unión entre los esposos, ya que es el inicio de la familia.

1.3 ANTECEDENTES DE LA FAMILIA EN MÉXICO

1.3.1 CHICHIMECAS

Para este pueblo “la poligamia constituyó una especie de privilegio entre los pudientes. Tenía el rey las mujeres que quería de todo género de linaje, altos y bajos y entre todas tenía una por legítima, la cual procuraba que fuese de linaje principal y alta sangre.”⁽¹⁰⁾

Definitivamente la práctica de la poligamia, sobre todo entre las clases sociales altas de aquella época, era algo “normal”, lo que resultó ser un obstáculo para los evangelizadores, ya que ante sus ojos no era bien vista la poligamia, ya que lo que ellos buscaban era establecer la monogamia, el respeto a una sola mujer, o sea, a aquella que ya hubiesen elegido para ser su esposa, respetar a los hijos, pero sobre todo el respeto a la familia formada dentro del matrimonio. La tarea evangelizadora se sustentaba en concientizar a los hombres sobre la importancia que tenía formar una familia, basada en principios, en respeto, en la religión, olvidándose de sus antiguas costumbres.

9 DE IBARROLA, Antonio, *Derecho de Familia*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1993, Pág. 103.

10 CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, Op cit., 60

1.3.2 OTOMIES

“En cuanto a la familia, sus costumbres dejaban mucho que desear. A los muchachos, dice Sahagún, les daban niñas de la misma edad y se les buscaban por mujeres, y Clavijero añade que, les era lícito abusar de cualquiera doncella antes de casarse. Uno y otro autor convienen en que cuando alguno de ellos se casaba, si hallaba en su mujer algo que le disgustara, podían despedirla y tomar otra: Privilegio del que ellas igualmente gozaban.”⁽¹¹⁾

Costumbres que no se encuentran muy alejadas de la realidad que actualmente se vive, en cuestión de las relaciones de pareja, es que cuando ésta tiene diferencias o no se entienden cabe la posibilidad de divorciarse, siendo este un derecho recíproco. En la civilización otomí se presume que después de casados existía un respeto hacía la esposa, aunque antes de casarse existía un sin número de abusos en contra de las mujeres solamente por ser mujer, esta civilización pudiera considerarse como la más promiscua; por ejemplo, entre los chichimecas podían tener a las mujeres que quisieran pero este privilegio era solamente de los pudientes, mientras que entre los otomies era una práctica general y lo peor es que comenzaban desde muy jóvenes

1.3.3 AZTECAS

En nuestro país la civilización Azteca es considerada la más importante. Respecto a la evolución de las relaciones entre los Aztecas, “encontramos que la base de la organización social de esta civilización descansaba sobre una infraestructura netamente familiar. Un individuo era miembro de una familia que a su vez pertenecía a un grupo de familias o clan, veinte de estos clanes constituían una tribu; cada uno de los clanes regulaba y resolvía sus propios asuntos, pero en cuestiones de especial trascendencia se reunía con las otras tribus, en un consejo integrado por los caciques o jefes de cada tribu.

11 Ibidem, Pág. 61

En virtud de que los Aztecas eran eminentemente guerreros, con frecuencia existía escasez de varones, por lo cual se practicaba la poligamia, sin embargo la primera mujer tenía prioridad sobre las otras y sólo los hijos de aquellas tenían derecho de heredar; estaba permitido tener concubinas y el divorcio que en general no era socialmente aceptado, podía ser considerado por un tribunal cuando la mujer era estéril, si sufría de mal carácter continuo o era negligente en los deberes del hogar; la mujer así mismo podía obtener el divorcio cuando el marido no pudiese sostenerla a ella y a sus hijos.”⁽¹²⁾

Como se observa, la cultura Azteca tenía agrupadas a sus familias en clanes y estos a su vez se agrupaban en tribus, pero no son estas agrupaciones lo que más destacaba de su organización familiar sino el hecho de que con el pretexto que en cada guerra que enfrentaban muchos hombres perdían la vida, les estaba permitida la poligamia, situación que daba origen a una desenfrenada ola de relaciones extramaritales y vivir dentro de familias patriarcales, en las cuales destacaba el machismo y el hecho de que la mujer tuviera que soportar dicha situación, haciéndolo todavía más difícil el hecho de que para un hombre era más fácil solicitar el divorcio, ya que, contaban con más causales en contra de la mujer ,mientras que a ella sólo se le daba una causal; y era que no la pudiera sostener a ella y a sus hijos.

Desde otro punto de vista, “entre los Aztecas se confirma la existencia de un clan, agrupación de individuos parientes entre sí, porque suponen descender de un antepasado común, el que puede ser un animal, una planta, un mineral y, a veces, hasta un fenómeno de la naturaleza.

El antepasado legendario se llama Tótem. No podían, en un principio, los varones de un clan casarse con las mujeres del mismo, ya que disminuirían el poder mágico del Tótem: habían de contraer matrimonio con miembros de otro clan.

12 CHAVEZ ASENCIO, Manuel, Op cit., 60

La escasez de medios de subsistencia determina el paso de la familia poligámica a la monogámica. Siempre fue la poligamia derecho reservado a los pudientes y a quienes se distinguían en los campos de batalla.”⁽¹³⁾

Se puede decir que teóricamente los Aztecas podían tener varias mujeres, es decir, practicar la poligamia, pero ya en la práctica solamente podía hacerlo si sus medios económicos así se los permitían por ser una situación reservada para los pudientes, como en el caso de los Chichimecas.

1.3.4 ÉPOCA COLONIAL

Con el paso del tiempo y durante la época de la Colonia las costumbres dieron un cambio radical, siendo que “fue el propósito de nivelar a los nativos con los colonizadores y no obstaculizar las uniones matrimoniales entre españoles e individuos de otras razas.”⁽¹⁴⁾

“Particularidad de la obra española en América, toda ella basada en el propósito de levantar a la raza autóctona al nivel de la colonizadora, fue que no se pusieron trabas a los matrimonios entre españoles e individuos de otras razas ya fueran indios, negros o castas, los matrimonios entre españoles e indias, y en cuanto a los que aquellos celebran con negros y mulatos, no existió prohibición alguna, a pesar de haberse quejado las autoridades de Santo Domingo de la irregularidad que resultaba de que los jefes militares se casaban con negras que habían sido esclavas de otras familias, y que después del matrimonio se encontraban de mayores categorías que sus antiguos amos.”⁽¹⁵⁾

A pesar de las quejas de algunas autoridades para que se celebraran este tipo de matrimonios, estos comenzaron a llevarse a cabo, pero la verdadera molestia no era tanto autorización para la celebración de los matrimonios en comento, sino el

13 DE IBARROLA, Antonio, Op cit, Pág. 106.

14 OSORIO Y NIETO, César Augusto, Op cit., Pág., 5.

15 CHAVEZ ASENCIO, Manuel, Op cit., Pág., 64.

hecho de que las clases altas no soportaban la idea de que un negro, una india o una esclava, como despectivamente les llamaban, pudieran emparentar con ellos o peor aun que estuvieran a su mismo nivel socioeconómico o todavía más alto, ya que para aquella época estas personas eran consideradas de lo más bajo, no tenían derecho a nada pero si tenían obligaciones.

Pero aunque ya existía licencia para casarse los pudientes con los que pertenecían a la clase baja, existían matrimonios sin licencia solo que, “el matrimonio contraído sin licencia no producía efectos civiles ni con relación a los cónyuges ni en lo tocante a los hijos, así es que no podían en ellos tratarse de dote legítima, mayorazgos ni otros derechos de familia.”⁽¹⁶⁾

1.3.5 MÉXICO INDEPENDIENTE

En el México Independiente el matrimonio era competencia exclusiva de la Iglesia, ya que no existía una ley que exigiera alguna formalidad para contraer matrimonio y menos aun para que éste fuera válido. “La lucha por asumir por parte del Estado lo relativo al matrimonio, hizo que se elaborara la teoría del matrimonio como contrato, como un medio de justificar en él la intervención del Estado, implicando que su esencia está constituida por la libertad de los contrayentes. En el matrimonio civil, como dice Glasson, su éxito consistió en significar la afirmación y respeto de la libertad de conciencia.”⁽¹⁷⁾

De esta manera surgió una desenfrenada lucha entre la Iglesia y el Estado por atraer a su exclusiva competencia la figura del matrimonio, pero “Los esfuerzos del poder civil triunfaron definitivamente en la Revolución Francesa. En la Primera Constitución que de ella emana en 1791, en su artículo 7, se concibe al matrimonio como un contrato civil.

16 Ibidem, Pág. 65.

17 Ibidem, Pág. 66

En efecto, dicho dispositivo consagra: La ley sólo considera al matrimonio como un contrato civil.”⁽¹⁸⁾

“Posteriormente de acuerdo con las ideas liberales de la reforma, se expidieron diversas leyes relativas al Registro Civil y al matrimonio; en 1870 se publica el Código Civil que deroga toda la legislación anterior, posteriormente; en 1894 se promulgó un Nuevo Código Civil hasta llegar al Código Civil de 1928.”⁽¹⁹⁾

Si bien es cierto la pugna que surgió entre la Iglesia y el Estado por atraer hacía su competencia la figura del matrimonio, también lo es el hecho de que esta lucha dio frutos ya que se pudo llegar a una legislación civil para beneficio de toda la sociedad.

Definitivamente hay que considerar que la familia ha ido y seguirá cambiando de acuerdo a la época, a las costumbres, a la evolución de la sociedad, etc., pero lo importante es que sea una evolución basada en la ley.

1.4 CONCEPTO DE FAMILIA

1.4.1 ETIMOLÓGICO

“La palabra familia, según la opinión más general, se origina de la voz “famulia”, por derivación de “famulus”, que a su vez viene del osco “famel”, que significa siervo, y más remotamente del sánscrito “voma”, hogar o habitación, significando, por consiguiente; “el conjunto de personas y esclavos que moraban con el señor de la casa. 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 provee a sus miembros, sino que se encarga de prepararlos para que cumplan satisfactoriamente el papel social que les corresponde.”⁽²⁰⁾

18 Idem

19 OSORIO Y NIETO, César Augusto, Op cit., Pág., 5.

20 Ibidem, Pág. 231

Existen innumerables definiciones de familia. Para Kathleen Gough, la familia es “como una pareja casada u otro grupo de parientes adultos que cooperan en la vida económica y en la crianza de los hijos (as), la mayor parte de los cuales, o todos, usan una morada común. Por su parte Murdock ha definido a la familia como un grupo social caracterizado por residencia común, cooperación económica y reproducción; incluye adultos de ambos sexos y a hijos, sean propios o adoptados. Mientras que otros autores señalan que se puede definir a la familia como una unidad de equilibrio humano y social.”⁽²¹⁾

Desde el punto de vista etimológico, la palabra familia asocia a todas aquellas personas que viven en una misma casa, sean o no parientes; en caso de serlo aunque consanguíneos o por adopción, siempre teniendo la obligación de cumplir con las exigencias de la sociedad de la época de que se trate.

1.4.2 SOCIOLÓGICO

Existen diferentes definiciones desde un punto de vista amplio y restringido; Como por ejemplo: “La familia en sentido amplio, que podría considerarse familia-parentesco, se integra por el conjunto de personas con las cuales existe algún vínculo de orden familiar.

Bajo este significado comprende la familia tres órdenes de relaciones: las conyugales, las paterno-filiales y las que genéricamente se llaman parentales. Según Fassi; esta familia comprende al conjunto de ascendientes, descendientes y colaterales, incluyendo los ascendientes, descendientes y colaterales del cónyuge que reciben denominación de parientes por afinidad.”⁽²²⁾

Spota considera que “la familia está constituida por las personas entre las cuales existe una relación de parentesco, así como por quienes se hayan unidas en matrimonio.

21 Ibidem, Pág. 232

22 Ibidem, Págs. 233 y 234.

Para Bonnacase, la familia es un organismo social de orden natural, basada en la diferencia de sexos y en la diferenciación correlativa de las funciones, cuya misión consiste en asegurar no solamente la perpetuidad de la especie humana, sino también el único modo de existencia que conviene a sus aspiraciones y a sus caracteres específicos.”⁽²³⁾

Desde este punto de vista cabe hacer notar que algunos autores agrupan como integrantes de una familia a los ascendientes, descendientes y colaterales así como a los parientes por afinidad, lo importante aquí es que toda familia para ser considerada como tal, debe tener alguna relación de parentesco obviamente nacida del matrimonio.

Por otra parte desde un sentido restringido, la familia es considerada como el grupo formado por los padres y los hijos habidos del matrimonio, dándose así la integración de la familia pero solamente por las relaciones conyugales y las relaciones entre padres e hijos. Para algunos autores “la característica fundamental de la pequeña familia está dada por la convivencia. Con tal criterio, dice Borda, en un sentido propio y limitado, la familia está constituida por el padre, la madre y los hijos que viven bajo el mismo techo. Sin embargo, Spota dice que la convivencia no es requisito esencial, pues, por ejemplo, el hijo que no vive con el padre forma igualmente parte de la familia.”⁽²⁴⁾

Por otra parte, Rojina Villegas afirma que “la familia en el derecho moderno está determinada por virtud del matrimonio y del parentesco consanguíneo, comprendiéndose, además, de manera excepcional el parentesco por adopción.

Por su parte, Colín, Capitant y Julliot de la Morondiere, dicen que las relaciones extramatrimoniales no dan nacimiento a una verdadera familia pero sí a la filiación o parentesco natural entre padre e hijo, y además con los descendientes legítimos de éste, por lo cual en tal sentido puede hablarse de familia natural.”⁽²⁵⁾

23 Ibidem, Pág. 234

24 Idem

25 Ibidem, Pág. 235

Así resulta ser en sentido restringido o mejor dicho estricto, por cuanto a que desde esta percepción se considera familia solamente a aquella que está formada por los padres e hijos que habitan en un mismo lugar, sin considerar que también existen padres divorciados e hijos que viven solamente con uno de sus padres, y no por eso no forman parte de una familia; considero que para ser integrante de esta no es necesario habitar todos en un mismo domicilio, ya lo dice Spota, la convivencia no es un requisito indispensable para formar parte de una familia.

La familia, desde otro punto de vista, y en cuanto a su evolución, se puede percibir de acuerdo al número, funciones y por su influencia en la sociedad: En la primera etapa se encuentra LA FAMILIA EXTENSA: “Esta se integra por diversos parientes que conviven en el mismo domicilio. Se integra por los progenitores, sus hijos, los ascendientes, descendientes y, en muchos casos, por algunos colaterales. Es una familia plurifuncional: 1.- La función productiva. Desde el punto de vista económico, la familia es el núcleo de producción; así vemos familias artesanales, campesinas, etcétera. 2.- La función educacional. En ella se recibe la educación y formación de sus miembros. 3.- La función asistencial. En casos de enfermedad y atención a los ancianos.”⁽²⁶⁾

Por otro lado, la familia nuclear es considerada, según Murdock, como “la familia universal y se caracteriza por ser un grupo social, por tener residencia común, cooperación económica y reproducción; incluye adultos de ambos sexos y a sus hijos, sean propios o adoptivos. En la sociedad moderna, especialmente en las zonas urbanas, la familia conyugal nuclear, compuesta únicamente por padres e hijos, tiende a constituir la unidad doméstica normal.”⁽²⁷⁾

Aquí, se da la misma situación en donde se considera familia, sólo a aquella formada por los padres e hijos viviendo en un mismo domicilio, aunque ya se manejan aspectos como la cooperación económica, asistencia médica y la atención para los adultos mayores.

26 CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, Op cit., Págs. 201 y 202

27 Ibidem, Pág. 202.

Evidentemente es muy difícil llegar a un solo concepto en concreto de la familia, por que cada autor considera diferentes aspectos como el parentesco, el hecho de que vivan en un mismo domicilio, su grado de participación económica y asistencial en todos los aspectos hacía el resto de los integrantes de dicho núcleo familiar.

1.4.3 JURÍDICO

Jurídicamente la familia se conceptúa como “El conjunto de personas que descienden de un tronco común y que se hallan unidas por lazos de parentesco.”⁽²⁸⁾

El Código Civil Vigente para el Distrito Federal, respecto de la familia establece lo siguiente:

“Artículo 138-Ter. Las disposiciones que se refieran a la familia son de orden público e interés social y tienen por objeto proteger su organización y el desarrollo integral de sus miembros, basados en el respeto a su dignidad.

Artículo 138-Quáter. Las relaciones jurídicas familiares constituyen el conjunto de deberes, derechos y obligaciones de las personas integrantes de la familia.

Artículo 138-Quintus. Las relaciones jurídicas familiares generadas de derechos y obligaciones surgen entre las personas vinculadas por lazos de matrimonio, parentesco o concubinato.

Artículo 138-Sextus. Es deber de los miembros de la familia observar entre ellos consideración, solidaridad y respeto recíprocos en el desarrollo de las relaciones familiares.”

28 OSORIO Y NIETO, César Augusto, Op cit., Pág. 1

Jurídicamente se considera familia a aquella que tiene origen en el matrimonio, ya que con este nacen los derechos y las obligaciones de sus integrantes.

La familia podría definirse como el conjunto de personas que descienden unas de otras con derechos y obligaciones, vivan o no en el mismo domicilio, la cual debe de estar basada, en el amor y el respeto entre sus integrantes.

No obstante que no existe una definición que abarque o que satisfaga todos y cada uno de los elementos que agrupa la familia como tal, dado los diversos criterios de los autores mencionados, lo cierto es que todas las personas de alguna u otra manera formamos parte de una familia.

Respecto al tema del parentesco, cabe mencionar a las llamadas FAMILIAS PARENTALES. Con este nombre se entiende y se agrupa “a los parientes, no descendientes unos de otros y sin embargo constituyen una familia por ser parientes.

Su característica es que se integran por ser parientes que no descienden unos de otros. A título de ejemplo, podrían señalarse como tales las siguientes familias: “sobrinos-tíos”; familias “primos”; familiares “compadres-ahijados” (parentesco espiritual); familias “madre-tía”, familias “madre-padrastra”, y cualquier otra combinación que entre parientes se establezca.”⁽²⁹⁾

En este tipo de familias quedan agrupados todos los parientes que puede haber en un núcleo familiar, desde padres, hijos, primos, tíos, etc., lo importante de esta clase de familias es que consideran a los parientes tanto desde un punto de vista espiritual como desde el legal, espiritual por que toman en cuenta a los ahijados y compadres relaciones que nacen solamente por cuestiones religiosas y no legales, es así como van teniendo origen las relaciones parentales.

29 CHÁVEZ ASECIO, Manuel,, Op cit., pág. 229.

1.5 ANTECEDENTES DEL PARENTESCO

1.5.1 ROMA

El Derecho Romano distinguía dos clases de parentesco “el derivado de la patria potestad (agnación o parentesco civil), y el basado en los vínculos de sangre (cognación).”⁽³⁰⁾

“La familia agnaticia habría sido un grupo real unido efectivamente por la sujeción a la potestad de un pater, que habría recibido la jefatura de una serie de sucesivos pateres que a su tiempo la ejercieron vitaliciamente, serie iniciada, precisamente, con aquel antepasado común.”⁽³¹⁾

“Las personas colocadas bajo la autoridad paternal, están unidos entre ellos por el parentesco civil llamado agnatio. Esta ligadura subsiste a la muerte del jefe lo mismo entre sus hijos que hechos sui-juris, después de muerto el padre, son jefes a su vez de nuevas familias, o domus, que entre los miembros de los cuales está formada. Todas estas personas se consideran como pertenecientes a una misma familia civil. En este sentido de familia, ésta se compone de agnados, el parentesco civil.”⁽³²⁾

A la familia agnaticia también se le llamaba agnacia, recibiendo este nombre por que comprendía a todos los agnados, es decir, a todos aquellos que tenían una relación parental de clase civil, lo que en nuestro país son los parientes por afinidad. En este tipo de parentesco nuevamente figura el sometimiento a la autoridad de un paterfamilias incluso después de su muerte, ya que siempre tendría un sucesor, el cual se convertiría en la cabeza de la familia.

30 DE IBARROLA, Antonio, Op cit., pág. 119.

31 DI PIETRO, Alfredo, LAPIEZA ELLI, Angel Enrique, Op cit., pág. 349.

32 CHÁVEZ ASENCIO, Manuel, Op cit., pág. 37.

Otra clase de parentesco reconocida entre los romanos es el llamado sistema cognatio, considerado como aquel que “reconoce el parentesco, tanto por línea materna como paterna, dando como resultado la familia mixta.”⁽³³⁾

De este modo se fue desarrollando el parentesco romano, distinguiendo diferentes formas como las siguientes:

- a) “Parentesco en línea recta ascendente (parentes) o descendente (liberi).
- b) Parentesco en línea colateral (a través de hermanos propios o de hermanos de ascendientes o descendientes).
- c) Parentesco entre afines, es decir, entre un cónyuge y los parientes en línea recta o colateral del otro. En cuanto a la computación de grados en materia de parentesco, resulta la regla: quot generatione, tot gradus, o sea, hay tantos grados como generaciones.

Para aplicar ésta regla al parentesco colateral, hay que subir al tronco común, de modo que los hermanos son parientes colaterales, en segundo grado; los tíos y sobrinos, en tercer grado; los primos entre sí son parientes en cuarto grado, etcétera.”⁽³⁴⁾

En el Derecho Romano el parentesco se medía por grados, por ejemplo “entre ascendientes y descendientes en línea recta hay tantos grados como generaciones: un grado entre padre e hijo, dos entre abuelo y nieto, etcétera.

En la línea recta colateral, el grado de parentesco entre dos personas se mide computando las generaciones que van de una de ellas hasta el ascendiente común y las que van desde éste hasta la otra persona; entre primos, el parentesco es de cuarto grado, pues hay que remontarse dos generaciones hasta el abuelo común y bajar luego otras dos.”⁽³⁵⁾

33 MARGADANT S., Guillermo Floris, Op cit., Pág., 195.

34 Ibidem, págs., 195 y 196.

35 DI PIETRO, Alfredo, LAPIEZA ELLI, Angel Enrique, Op cit., Pág. 348.

De esta manera los romanos median el parentesco, lo que los hacía distinguirse de otras poblaciones, caracterizándose por su unión y organización familiar, teniendo una gran similitud con la forma establecida para medir el parentesco en nuestra legislación civil, en cuanto al hecho de considerar generaciones, grados y líneas.

Así, los romanos tenían cierta organización en su integración familiar, reconociendo dos clases de parentesco: el de agnación y cognación; sin embargo, dicha organización, fuerza, unión y patriarcado, no fueron suficientes para que con el paso del tiempo comenzará a sufrir una serie de cambios importantes, impulsados o derivados del uso de otras costumbres, dando origen a la pérdida del sometimiento a la figura del paterfamilias, teniendo como consecuencia una decadencia familiar; sin embargo, la familia romana tuvo una gran influencia en otros países.

1.5.2 ESPAÑA

Para hablar de los antecedentes del parentesco en España nos tendríamos que remontar a sus antecedentes familiares los cuales ya fueron referidos con anterioridad, Sin embargo es importante señalar lo narrado por Don Toribio Esquivel Obregón, al decir que: “Entre los celtas españoles había una institución que parece que en la remota antigüedad fue común a los pueblos, y muestra la indisoluble solidaridad de la familia, no sólo de los miembros unidos a ella por la consanguinidad, sino aún por la adopción. Esta institución era la de los soldurii, que consistía en que las personas ligadas por ella a un jefe, lo seguían en la adversa como en la prospera fortuna.”⁽³⁶⁾

Antiguamente las personas consideradas como parientes lo eran por consanguinidad o por adopción, ya que España era muy respetuosa de las nupcias, por lo que los españoles solamente consideraban como hijos legítimos a los nacidos dentro del matrimonio o los que eran adoptados.

36 ZAVALA PÉREZ, Diego H., Op cit., Pág. 8.

1.5.3 MÉXICO

Nos encontramos en la misma situación que España, ya que los antecedentes del parentesco los podemos ver en sus antecedentes familiares; aunque entre los Chichimecas, Otomies y Aztecas se practicaba la poligamia, los abusos sexuales de los cuales eran objeto las mujeres, siempre se consideró como esposa e hijos legítimos a los nacidos dentro de un matrimonio o rituales propios de cada pueblo. Los nacidos fuera de este o las mujeres siguientes no tenían la importancia ni la validez como los primeros, de aquí que van surgiendo los lazos de consanguinidad y la importancia de estos, así como los de afinidad.

1.6 CONCEPTO DE PARENTESCO

Existen diversas definiciones de parentesco entre las que destacan las siguientes: “Es el vínculo jurídico que une a una persona con otra por una de estas razones: 1ª Ser consanguíneas, 2ª Tener por razón de una adopción igual consideración legal que las consanguíneas, 3ª Ser una de ellas consanguínea (o asimilada a consanguínea por razón de adopción del cónyuge de la otra.”⁽³⁷⁾

Por otra parte se dice que “Es el vínculo jurídico que existe entre las personas por razones de consanguinidad, afinidad o adopción.”⁽³⁸⁾

Por parentesco se entiende “La relación o conexión que hay entre las personas unidas por los vínculos de sangre.”⁽³⁹⁾

“Llaman parentesco al lazo que existe entre las personas que proceden una de otra, o tienen un autor en común o el establecido por la ley civil o canónica por una

37 PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel, *Derecho de Familia*, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Madrid, 1989, pág. 621.

38 OSORIO Y NIETO, Op cit., Pág. 22.

39 CHAVEZ ASENCIO, Manuel F., Op cit., pág. 273.

analogía con los anteriores; o dicho de otro modo, es el lazo permanente que existe entre dos o más personas por razón de tener una misma sangre, o de un acto que imita al del engendramiento y cuya similitud con éste se halla reconocida por la ley.” (40)

“El parentesco se genera por hechos humanos que tienen consecuencias jurídicas, como acontece en el parentesco consanguíneo; como sucede con el parentesco por afinidad que nace del matrimonio y del parentesco civil que se genera con la adopción como acto jurídico.”(41)

Todas y cada una de las anteriores definiciones de parentesco, aunque dichas de diferente manera, nos llevan a una misma conclusión: el parentesco es el vínculo o lazo consanguíneo o jurídico que une a los diferentes miembros de una familia.

1.6.1 CLASES DE PARENTESCO

Nuestra Legislación Civil reconoce tres clases de parentesco: Parentesco por consanguinidad, Parentesco por afinidad y Parentesco Civil.

1.6.2 PARENTESCO POR CONSANGUINIDAD

“Artículo 293: El parentesco por consanguinidad es el vínculo entre personas que descienden de un tronco común.

También se da parentesco por consanguinidad, entre el hijo producto de reproducción asistida y el hombre o la mujer, o sólo ésta, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora,

En el caso de la adopción, se equipará al parentesco por consanguinidad aquel que existe entre el adoptado y el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquel, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.”(43)

40 Idem.

41 Idem

42 ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 2003, Pág. 158.

43 Código Civil Vigente para el Distrito Federal.

Otro concepto importante es el que establece que: “Es aquel vínculo jurídico que existe entre personas que descienden las unas de las otras o que reconoció un antecesor común.” (44)

Este tipo de parentesco se refiere única y exclusivamente a aquellas personas que descienden unas de otras, es un parentesco meramente de sangre, ya que en éste sólo son incluidos los padres e hijos, algunos autores erróneamente consideran como integrantes de una familia a los parientes consanguíneos nacidos dentro de un matrimonio, pero no así a los hijos nacidos fuera del matrimonio o producto de relaciones extramatrimoniales, siendo que esto no les quita la de ser parientes consanguíneos, por tener la misma sangre padres e hijos. El parentesco consanguíneo va dando origen a las generaciones, grados y líneas, como lo establece el Código Civil Vigente para el Distrito Federal, en sus artículos 296, 297, 298, 299 y 300, que a la letra dicen:

“Artículo 296. Cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea de parentesco.”

“Artículo 297. La línea es recta o transversal: la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender unas de otras, proceden de un progenitor o tronco común.”

“Artículo 298: Que la línea recta es ascendente o descendente, I.- Ascendente es la que liga a una persona con su progenitor o tronco del que procede; II.- Descendente, es la que liga al progenitor con los que de él proceden. La misma línea recta es ascendente o descendente, según el punto de partida y la relación a que se atiende.”

“Artículo 299: En la línea recta los grados se cuentan por el número de generaciones, o por el de las personas, excluyendo al progenitor.”

44 CHAVEZ ASENCIO, Manuel, Op cit, Pág. 273.

“Artículo 300: En la línea transversal los grados se cuentan por el número de generaciones, subiendo por una de las líneas y descendiendo por la otra; o por el número de personas que hay de uno a otro de los extremos que se consideran, excluyendo la del progenitor o tronco común.”

“Es posible afirmar que la línea de parentesco es la serie de personas que proceden de un mismo tronco o progenitor y grado es la distancia que existe entre los parientes.”⁽⁴⁵⁾

“Algunas veces se designa a las personas que son parientes de otra por las dos líneas, con la expresión “parientes germains”, desgraciadamente el calificativo germains, no tiene un sentido bien preciso. Germanus expresaba en latín una idea de afinidad. Se aplicó primeramente a los hermanos y hermanas nacidas del mismo padre y de la misma madre, que se llamaron hermanos y hermanas germains, por oposición a los nacidos de la misma madre, pero de padres diferentes (hermanos uterinos) y a los nacidos del mismo padre, pero de madres diferentes (hermanos consanguíneos).

En seguida se extendió a los primos hermanos, por oposición a los primos más lejanos, que se llaman primos en grados ulteriores.”⁽⁴⁶⁾

CONSECUENCIAS JURÍDICAS DEL PARENTESCO CONSANGUINEO:

1.- Crea el derecho y la obligación de alimentos.

2.- Origina el derecho subjetivo de heredar en la sucesión legítima, o la facultad de exigir una pensión alimenticia en la sucesión testamentaria, bajo determinados supuestos.

45 DE IBARROLA, Antonio, Op cit., págs. 126 y 127.

46 ROJINA VILLEGAS, Op cit., Pág. 160

3.- Crea determinadas incapacidades en el matrimonio y en relación con otros actos o situaciones jurídicas. En la tutela legítima constituye la base para el nombramiento del tutor.

4.- Origina los derechos y obligaciones inherentes a la patria potestad, que se contraen sólo entre padres e hijos, abuelos y nietos, en su caso.”⁽⁴⁷⁾

1.6.3 PARENTESCO POR AFINIDAD:

“Entre los diversos pueblos, estados y la Iglesia, no hubo ni hay unanimidad en el concepto de afinidad sobre sus causas y como impedimento. Etimológicamente significa una relación de proximidad, de vecindad. En este sentido se empleó en el Derecho Romano. Mientras que en el derecho de personas y de familia entró como término técnico para determinar la relación de un esposo con los consanguíneos del otro, relación fundada en un matrimonio jurídicamente válido.”⁽⁴⁸⁾

Este tipo de parentesco nace con el matrimonio, es decir, es el que se da entre un cónyuge y los parientes del otro y viceversa, parentesco del que nacen los comúnmente llamados parientes políticos.

“En realidad este tipo de parentesco viene a constituir una combinación del matrimonio y del parentesco consanguíneo, pues presenta la línea recta y la línea transversal. De esta suerte la esposa entra en parentesco de afinidad con los ascendientes, descendientes o colaterales de su marido, en los mismos grados que existen respecto a los citados parientes consanguíneos, es decir, se encuentra en el parentesco de primer grado en la línea recta ascendente con sus suegros, en parentesco colateral igual de segundo grado con sus cuñados y así sucesivamente. Lo propio podemos decir del marido en relación con los parientes de su esposa.” ⁽⁴⁹⁾

47 Ibidem, pág. 163

48 DE IBARROLA, Antonio, Op cit., págs. 126 y 127.

49 ROJINA VILLEGAS, Rafael, Op cit., pág., 160.

Al respecto el Código Civil para el Distrito Federal, establece que:

“Artículo 294: El parentesco de afinidad, es el que se adquiere por matrimonio o concubinato, entre el hombre y la mujer y sus respectivos parientes consanguíneos.”

Cabe aclarar que este tipo de parentesco solamente se da entre la esposa con la familia de su esposo y de éste con la familia de su esposa, pero entre sus respectivas familias no existe ninguna relación de parentesco.

“En nuestro derecho el parentesco por afinidad produce sólo consecuencias muy restringidas, pues no existe el derecho de alimentos que se reconoce en algunas legislaciones como la francesa entre el yerno o nuera y sus suegros, o bien, en una manera general, entre afines de primer grado en la línea directa. Sólo aceptamos como consecuencia jurídica importante la de que el matrimonio no puede celebrarse entre parientes por afinidad en línea recta.”⁽⁵⁰⁾

“Por virtud del divorcio se extingue el parentesco por afinidad, así como en los casos de muerte de uno de los cónyuges o por nulidad, siendo este un impedimento para contraer matrimonio entre parientes en línea recta.”⁽⁵¹⁾

1.6.4 PARENTESCO CIVIL

“En la adopción plena equipara al adoptado como hijo consanguíneo y la relación jurídica no se extingue con la muerte del adoptante, pues sobreviven los ascendientes. En la adopción simple, como sólo se crean por este parentesco los derechos y obligaciones entre adoptantes y adoptado, es evidente que con la muerte de cualquiera de ellos se extingue el vínculo respectivo.

50 ROJINA VILLEGAS, Rafael, Op cit., pág. 160

51 Ibidem, pág. 162.

La única excepción se refiere al impedimento que existe para contraer matrimonio entre el adoptante y los descendientes del adoptado pero concluyendo el lazo jurídico que resulta de la adopción, que puede ser por la muerte del adoptado, podrá celebrarse matrimonio entre el adoptante y los descendientes de este último o viceversa.”⁽⁵²⁾

El Código Civil para el Distrito Federal, establece que:

“Artículo 295: El parentesco civil es el que nace de la adopción, en los términos del artículo 410-D.”

“Artículo 410-D establece que: “Para el caso de las personas que tengan vínculo de parentesco consanguíneo con el menor o incapaz que se adopte; los derechos y obligaciones que nazcan de la misma, se limitarán al adoptante y adoptado.”

Desde otro punto de vista, “el parentesco por adopción resulta del acto jurídico que lleva ese nombre y que para algunos autores constituye un contrato. Por virtud del mismo se crean entre adoptante y adoptado, los mismos derechos y obligaciones que origina la filiación legítima entre padre e hijo.”⁽⁵³⁾

En la época moderna este tipo de parentesco ha ido tomando fuerza, tal vez por que ya existe una cultura, una aceptación o una perspectiva más amplia de la adopción, ya no existen tantos prejuicios en cuanto al tema, lo importante es tomar conciencia de que aunque los hijos adoptados no sean consanguíneos, se adquieren los mismos derechos, obligaciones y limitaciones legales, tal y como si fueran de la misma sangre.

52 Chávez Ascencio, Manuel, Op cit., pág., 192.

53 ROJINA VILLEGAS, Rafael, Op cit., pág. 162.

CAPÍTULO II

“DELITO Y PENA”

2.1. CONCEPTO DE DELITO:

Antiguamente los hechos que eran considerados como delictuosos o que iban en contra de la moral y de las buenas costumbres eran castigados de acuerdo a las creencias y costumbres, ya que no existía un precepto legal que apoyara dichos castigos o que los prohibiera; fue con el paso del tiempo que los castigos primitivos, por llamarles de alguna manera, de que eran objeto los delincuentes fueron desapareciendo; de igual forma, se fueron dando diversas y variadas formas de conceptualizar lo que era el delito, por ejemplo: filosóficamente el delito era considerado como una violación del deber, el cual era necesario para lograr mantener lo más que se pudiera el orden social; desde el punto de vista sociológico, éste era considerado como una acción antisocial y dañosa para la sociedad.

Así mismo fueron surgiendo variados conceptos de delito, como son: “Carrara lo consideró como la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso. De esta definición destaca, como esencial, que el delito es una violación a la ley, no pudiéndose concebir como tal cualquiera otra no dictada precisamente por el Estado. Un concepto substancial del delito sería que el delito es la conducta o el hecho típico, antijurídico, culpable y punible.

Para Franz Von Liszt, el delito es un acto humano, culpable, antijurídico y sancionado con una pena.

Ernesto Von Beling lo define como la acción típica, antijurídica, culpable, subsumible bajo una sanción penal adecuada y que satisfaga las condiciones de punibilidad.

Edmundo Mezger, lo considera una acción típicamente antijurídica y culpable, concepto al que se adhiere Carlos Fontan Balestra. Para Max Ernesto Mayer, el delito es un acontecimiento típico, antijurídico e imputable. Jiménez de Asua lo estima como un acto típicamente antijurídico culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción.” (1)

“Modernamente se han formulado numerosas definiciones del delito: es la infracción de un deber exigible, en daño de la sociedad o de los individuos (Rossi); es un ente jurídico constituido por una relación de contradicción entre un hecho y la ley; es la violación de un derecho(Frank); es la violación de un derecho o de un deber (Tarde); es no solamente la oposición a la voluntad colectiva cuya expresión es el derecho, sino también la oposición al deber (Wundt Wulffen); es desde el ángulo histórico, toda acción que la conciencia ética de un pueblo considera merecedora de pena, en determinado momento histórico; y desde el ángulo valorativo, todo acto que ofende gravemente el orden ético y que exige una expiación consistente en la pena (José Maggiore).

De acuerdo a la Escuela Positiva, con Garofalo, existe el delito natural y el legal. El primero por el hecho de la violación de los sentimientos medios de piedad y probidad; es delito natural o social la lesión de aquella parte del sentido moral que consiste en los sentimientos altruistas fundamentales (piedad y probidad) y cuya medida es necesaria para la adaptación del individuo a la sociedad.

En cuanto al delito legal, es toda acción que amenaza al Estado, que ataca al poder social sin un fin político, o que lesiona la tranquilidad pública, los derechos políticos, el culto, la moral pública o la legislación particular del país.

Eduardo Novoa formula la noción de delito desde el punto de vista de la ciencia jurídica, tomando en cuenta dos aspectos que deben distinguirse nítidamente: uno

1 PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Derecho Penal Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1999, Págs. 188, 189 y 190.

es en realidad de un hecho contradictorio con el derecho, ejecutado por un ser humano culpable; y el otro, una valoración política del legislador quien decide que esa realidad debe ser sancionada penalmente para mayor conveniencia social.” (2)

Desde otro punto de vista, “La palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.” (3)

Aunque son muchos y variados los conceptos que existen del delito todos y cada uno de estos nos llevan a un mismo resultado: es una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible que es sancionada por la ley penal y que engloba tanto elementos positivos como negativos.

2.1.2. ELEMENTOS DEL DELITO

ELEMENTOS POSITIVOS

- 1.- Conducta
- 2.- Tipicidad
- 3.- Antijuridicidad
- 4.- Imputabilidad
- 5.- Culpabilidad
- 6.- Punibilidad

ELEMENTOS NEGATIVOS

- 1.- Ausencia de Conducta
- 2.- Atipicidad
- 3.- Causas de Justificación
- 4.- Inimputabilidad
- 5.- Inculpabilidad
- 6.- Excusas Absolutorias

1.- **CONDUCTA:** “Es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.”(4)

2 CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho Penal Mexicano, Parte General*, Editorial Porrúa , México, 1997, Páginas 220, 221 y 222.

3 CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal (Parte General)*, Trigésima Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1993, pág. 126.

4 Ibidem, pág. 162.

Hay autores que para referirse a la conducta utilizan el vocablo acto, definiéndolo como “la manifestación de la voluntad que mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior.” (5)

En tanto que la **AUSENCIA DE CONDUCTA** “se refiere a que si falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se integrará; en consecuencia, si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias. Es pues, la ausencia de conducta uno de los aspectos negativos o mejor dicho, impositivos de la formación de la figura delictiva.” (6)

La conducta es la voluntad de querer hacer algo, a sabiendas de que es bueno o malo, o que dicha conducta es considerada como un delito, cabe señalar que toda conducta como elemento positivo del delito debe de ser voluntaria ya que toda voluntad lleva implícita una finalidad; por el contrario, la ausencia de conducta se refiere a la falta de este elemento del delito, ya que si no hay voluntad no hay conducta, por lo tanto, no hay delito que perseguir.

2.- **TIPICIDAD.** No debe de confundirse el tipo con la tipicidad. “El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales.” (7)

“El tipo penal es un instrumento legal, lógicamente necesario y de naturaleza predominantemente descriptiva, que tiene por función la individualización de conductas humanas penalmente relevantes (por estar penalmente prohibidas).” (8)

El tipo, es la descripción de las conductas que la ley penal considera como delictivas, por tener carácter de prohibidas por ésta.

5 JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, *La Ley y el Delito, Principios de Derecho Penal*, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1980, Pág. 210.

6 CASTELLANOS, Fernando, Op. Cit., Pág. 162.

7 Ibidem, Págs. 167 y 168.

8 ZAFFARONI, Eugenio Raúl, *Manual de Derecho Penal, Parte General*, Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor, México, 1991, Pág. 391.

Mientras que la tipicidad “es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal. Otra definición de la tipicidad es aquella que dice que es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Para Celestino Porte Petit la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo.”⁽⁹⁾

La tipicidad “es la característica que tiene una conducta en razón de estar adecuada a un tipo penal, es decir, individualizada como prohibida por un tipo penal.”⁽¹⁰⁾

La tipicidad, surge cuando la conducta desplegada, se encuentra perfectamente encuadrada con la descripción que la ley hace respecto de algún delito en particular, pero cuando esta conducta no se encuentra perfectamente adecuada al tipo descrito en la legislación, estamos frente a la atipicidad.

Por otro lado, la **ATIPICIDAD** “es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.”⁽¹¹⁾

Específicamente considerada la ATIPICIDAD “proviene de la falta de la exigida referencia a las condiciones del sujeto activo, del pasivo, del objeto, del tiempo o lugar y del medio especialmente previsto. Es pues la falta de algún o algunos elementos descriptivos del tipo.”⁽¹²⁾

En conclusión la atipicidad nace cuando de la conducta realizada por el sujeto activo se desprende que no están totalmente cumplimentados o integrados todos los elementos descritos por la ley penal y considerada dicha conducta como ilegal de acuerdo a la descripción del tipo.

9 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., Págs. 167 y 168.

10 ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Op cit., Pág. 393.

11 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., Pág. 174.

12 REYNOSO DAVILA, Roberto, *Teoría General del Delito*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág. 74.

3.- **ANTI JURIDICIDAD.** Surgieron diferentes concepciones de la antijuridicidad como la opinión de Cuello Calón, quien decía que “la antijuridicidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídico-penal. Una conducta es antijurídica cuando siendo típica no está protegida por una causa de justificación.”⁽¹³⁾

Ernest Beling consideraba que la antijuridicidad “es de naturaleza distinta a la tipicidad, ésta importa sólo para descripción en tanto que la antijuridicidad encierra un juicio de valor referido a la norma.”⁽¹⁴⁾

Como consecuencia de las diferentes posturas que surgieron con respecto a la antijuridicidad nacieron dos teorías que trataban de explicarla como son:

TEORIA OBJETIVA DE LA ANTI JURIDICIDAD: “Hippel defiende una concepción objetiva de la antijuridicidad , que deriva de la propia naturaleza del Derecho. La esencia de éste consiste en ser una limitación obligatoria del campo de la actividad del hombre, esto es, de su libertad de acción. Son objetivamente antijurídicas, (delitos o violaciones de Derecho).” ⁽¹⁵⁾

TEORIA SUJETIVA DE LA ANTI JURIDICIDAD: “Sólo hay ilicitudes culpables, las normas jurídicas son imperativas destinadas a los componentes del grupo social que imponen un deber; la obediencia o desobediencia de ese imperativo supone un acto anímico constituido por la conciencia de obrar contra derecho.” ⁽¹⁶⁾

Puede decirse que la antijuridicidad es la separación entre la conducta realizada y lo establecido por la norma penal, siendo que esta conducta es considerada como antijurídica por no estar de alguna manera respaldada por alguna causa de justificación, es decir lo contrario a derecho.

13 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., Pág. 177 y 183.

14 REYNOSO DAVILA, Roberto, Op cit., Pág. 76.

15 Ibidem, Pág. 79

16 Ibidem, Pág. 81

Surgiendo así la distinción que hizo FRANZ VON LISZT entre antijuridicidad formal y material, para él “la antijuridicidad formal surge cuando una conducta infringe una norma penal, la antijuridicidad material, cuando la conducta quebranta normas morales y causa daño social. Formalmente antijurídica es la acción que viola una norma estatal, en mandato o prohibición del ordenamiento jurídico, Materialmente antijurídica es toda aquella conducta socialmente perjudicial (antisocial o asocial).”⁽¹⁷⁾

Como puede observarse de la distinción que se hace entre antijuridicidad formal y material se desprende que la primera es aquella que nace de una conducta contraria a lo establecido por la norma penal en tanto que la material daña o perjudica moral o socialmente.

Por lo que se refiere al aspecto negativo de la antijuridicidad las **CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN**, “son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica.” ⁽¹⁸⁾

En tanto que dichas causas justificantes pueden hacer que una conducta carezca de dicha antijuridicidad aunque sea considerada como típica, es decir, cuando exista alguna causa de justificación no hay delito que castigar.

4.- **IMPUTABILIDAD.** “Para ser culpable un sujeto, precisa que antes sea imputable; si en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener la capacidad de entender y de querer. La imputabilidad es pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder del mismo.” ⁽¹⁹⁾

17 Ibidem, Pág. 85

18 CASTELLANOS, Fernando, Op cit, Pág. 183

19 Ibidem, págs. 217 y 218. a la 13

Por el contrario, **LAS CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD** “Son todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.” (20)

Para que un individuo pueda ser considerado culpable de haber cometido algún delito, es necesario que éste goce de una buena salud mental al momento de cometer un ilícito, para posteriormente tener la capacidad plena de entender la conducta realizada y querer su resultado.

Así mismo tener la capacidad mental para entender que deberá de ser sancionado por la conducta que realizó; por otro lado cuando se trata de una persona inimputable, es decir, de aquella que carece de salud mental suficiente para entender y querer su actuar, nos encontramos frente a las llamadas causas de inimputabilidad.

5.- **CULPABILIDAD**, “Para Jiménez de Asúa, la culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica; mientras que para Porte Petit, la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto.”(21)

En lo tocante al aspecto negativo de la culpabilidad, es decir, la **INCULPABILIDAD**, “opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad.

Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto.”(22)

Como puede verse, para que una conducta sea considerada como culpable es necesario que el sujeto tenga conocimiento de las consecuencias que puede traer

20 Ibidem, pág. 223.

21 Ibidem, págs. 233 y 234.

22 Ibidem, pág. 257.

consigo su actuar, así como la voluntad de querer hacerlo, ante la falta indispensable de estos elementos nos encontramos en presencia de la Inculpabilidad.

6.- **PUNIBILIDAD.** “Consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; también se utiliza la palabra punibilidad, con menos propiedad, para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito.”⁽²³⁾

CELESTINO PORTE PETIT, dice “La penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo, mientras que IGNACIO VILLALOBOS excluye la punibilidad como elemento del delito, es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para reprimir el delito; es algo externo al mismo, es su consecuencia ordinaria, como no es parte de la enfermedad el uso de una determinada medicina.”⁽²⁴⁾

Entendamos la punibilidad, como la imposición de una pena a aquel sujeto que su actuar ha sido considerado como una conducta ilegal y por lo tanto punible considerado como culpable de haber cometido un delito.

Por lo tanto, **LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS** son: “aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.”⁽²⁵⁾

Las excusas absolutorias, existen cuando una conducta es antijurídica y culpable, es decir, reúne todos los elementos del delito; pero la ley exonera de pena a su autor, es en realidad un perdón.”⁽²⁶⁾

23 Ibidem, pág. 275.

24 REYNOSO DAVILA, Roberto, Op cit, Pág. 273.

25 CASTELLANOS, Fernando, Op cit, pág. 278.

26 REYNOSO DAVILA, Roberto, Op cit, Pág. 278.

Contrario a la punibilidad, las excusas absolutorias aún y cuando la ley considera una conducta como delictiva por ser antijurídica y existir culpabilidad del sujeto, éstas no permiten que dicha conducta sea penada como tal.

2.1.3 CONCEPTO DE PENA

El origen de la pena nos remota a tiempos primitivos como tribus o clanes, “la pena durante este periodo se caracterizaba por la venganza no sólo de la víctima sino también de sus parientes, dando lugar a luchas grupales y consecuencias graves para los grupos enfrentados. Con eso se creó la necesidad de limitar la extensión de la pena, para que fuese a aplicarse tan sólo al autor inmediato y directo del delito.”⁽²⁷⁾

Tal parece que la venganza es cosa del pasado, pero desgraciadamente en nuestros tiempos ésta figura sigue persistiendo; en antaño, porque no existía una ley que la regulara o la impidiera, ya que era la manera de castigar a los delincuentes; ahora que existe una legislación que de alguna manera pudiera evitarla, se sigue dando de persona a persona o entre sus respectivas familias; lo cierto es que desde tiempos primitivos hasta la actualidad la venganza sigue vigente.

Con el paso del tiempo surgió la Ley del Talión que proclamaba el famoso “ojo por ojo, diente por diente” y el cual consistía en que “ya no se provocaba la venganza contra grupos familiares enteros, bienes materiales o ganado, sino que se castigaba exclusivamente al delincuente en un órgano corporal, igual a aquellos que había utilizado, para la práctica del delito. Con la Ley del Talión surge la reparación del daño causado por el delito.”⁽²⁸⁾

27 AIGUN David, ZAFFORONI, Eugenio, GARCIA PABLOS, Antonio, PIERANGELI, José H., *De las penas*, Ediciones Palmas, Buenos Aires, 1997, Página 402.

28 Ibidem, páginas 403 y 404.

Posteriormente apareció la llamada composición, “este sistema compositivo representó un paso bastante avanzado en la limitación de la venganza privada el cual representó diversificaciones principales y secundarias: en las primeras hay una composición voluntaria, resultante de un acuerdo de voluntades entre el autor del hecho y la víctima o sus familiares y si no se llegaba a un acuerdo, la composición era descartada, y se retornaba a las formas primitivas.

En las segundas hay una composición forzada, pues la legislación o las costumbres, las reglas cívicas o religiosas, se sobreponen sobre la voluntad de las partes implicadas y los perjudicados, sin otra alternativa, son obligados a recibir la indemnización prescrita.”⁽²⁹⁾

Después surgió la pérdida de la paz, “esta institución fue considerada como la más grave de las penas conocida por los germanos. La pérdida de la paz era una consecuencia del sistema talional consistente en que quien lesiona la paz pierde la paz. Como la paz significaba el orden y el derecho, la pérdida de la paz correspondía a la pérdida de la protección jurídica.”⁽³⁰⁾

La paz era considerada como algo muy especial porque traía aparejados orden y respeto, cuando había un desequilibrio entre estos se perdía la paz, considerándose como una falta grave y la cual merecía ser castigada de igual manera.

Obviamente surgieron diferentes teorías sobre la pena, para las TEORÍAS ABSOLUTAS: “la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si el bien merece el bien, el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado.

29 BAIGUN, David, Op cit., páginas 404 y 405.

30 Ibidem, Páginas 406 y 407

Para las TEORÍAS RELATIVAS la pena es un medio necesario para asegurar la vida en sociedad; mientras que para las TEORÍAS MIXTAS, “dice Eusebio Gómez, intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad. La pena no es únicamente la remuneración del mal.”⁽³¹⁾

En conclusión, las teorías con antelación mencionadas, encuentran en la pena el medio idóneo o el castigo perfecto para hacer pagar a los delincuentes la conducta cometida y de esta manera resguardar o asegurar el orden y la tranquilidad de la sociedad.

Etimológicamente la palabra pena deriva de la expresión latina poena y ésta, a su vez, del griego que quiere decir dolor y que esta relacionado con penas que significa sufrimiento; en sentido jurídico, es el dolor físico y moral que el Derecho impone como consecuencia inevitable a quien transgrede la ley, al incumplir una obligación cuando con la obediencia de la norma se satisfagan intereses sociales importantes.

Se puede definir la pena como un castigo que establece la ley y que ha de infligirse a quien comete un delito para mantener el orden jurídico. Como puede observarse, de la mencionada definición, se deduce que la pena es considerada como un castigo que necesariamente debe llevar consigo un dolor físico o moral, impuesto por la autoridad al sujeto que ha cometido el delito.

El pensar o el sentir de las personas con respecto de la pena, puede o no coincidir con lo establecido jurídicamente; sin embargo, puede ser que los infractores no perciban la pena como un castigo ejemplar o que no sufra por la imposición, pero ésta no le resta eficacia a la misma.

Jurídicamente la pena tiene como finalidad hacerle entender al delincuente el mal que cometió, mediante el mal que se le inflige pretendiendo eliminar o corregir los errores, conductas, vicios, que hayan dado lugar a la trasgresión de una norma.

31 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., Pág. 318.

El castigo que implica o lleva consigo una pena, deberá de ser ejemplar, ya que de esta manera se podrá limitar más la consumación de los delitos, como medio para lograr mantener el orden social, jurídico y moral en la sociedad. Socialmente el orden se logrará no sólo con castigar al reo, sino al hacer ejemplar dicho castigo y al publicar el mismo; de ésta manera se logrará concientizar en cierta medida al resto de la colectividad para evitar conductas antisociales.

Por su parte, la Dra. Irma García Andrade, nos dice: “que la pena es el medio idóneo que tiene la sociedad, a través del Estado, para prevenir y sancionar conductas reconocidas como ilícitas. Según el Doctor Fernando Castellanos Tena, es el castigo legalmente impuesto por el Estado, al delincuente para conservar el orden jurídico.”⁽³²⁾

Cabe mencionar una definición más respecto a la pena: la pena es la efectiva privación o restricción de bienes del que se hace objeto al sujeto que ha sido sentenciado por haber cometido un delito.”⁽³³⁾

A través de las definiciones dadas con antelación, podemos darnos cuenta de que la finalidad principal de la pena es: la prevención especial y la prevención general, para evitar una posible reincidencia.

PREVENCIÓN ESPECIAL: Va dirigida principalmente a aquellas personas que ya han estado sujetas a proceso para evitar o prevenir su reincidencia.

PREVENCIÓN GENERAL: Pretende hacer entender o concientizar a la colectividad de las consecuencias que trae consigo el delinquir, haciendo públicas las penas a las que se harán acreedores en caso de transgredir el orden jurídico y obviamente ejemplificándolo sancionando al delincuente.

32 GARCÍA ANDRADE, Irma, *El Sistema Penitenciario Mexicano, (Retos y Perspectivas)*, Editorial Sista, México, 2000, Página 3.

33 RODRÍGUEZ MANCERA, Luis, *Penología*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 2000, página 3.

Pero así como la pena tiene una finalidad también cuenta con un límite, ya que no se trata de imponer penas nada más por que sí; dicho límite se encuentra marcado en un inminente respeto a la punición y a los derechos humanos. Como podemos darnos cuenta, el hablar de pena abarca diversos aspectos como son: una prevención especial y general, un respeto a la punición y a los derechos humanos cabe hacer una distinción entre punibilidad, punición y pena.

PUNIBILIDAD: (Poder Legislativo) Es el parámetro de la sanción que corresponda de acuerdo al bien jurídico tutelado.

PUNICIÓN: (Poder Judicial) Es la imposición de la pena al caso concreto.

PENA: (Poder Ejecutivo) Ejecución de la punición.

En resumen, “indudablemente el fin último de la pena es la salvaguarda de la sociedad. Para conseguirla debe ser intimidatoria , es decir, evitar la delincuencia por el temor de su aplicación, correctiva, al producir en el penado la readaptación a la vida normal, mediante los tratamientos curativos y educacionales adecuados, impidiendo así la reincidencia; eliminatoria, ya sea temporal o definitivamente, según el condenado pueda readaptarse a la vida social o se trate de sujetos incorregibles; y justa, pues la injusticia acarrearía males mayores, no sólo con relación a quien sufre directamente la pena, sino para todos los miembros de la colectividad.”⁽³⁴⁾

Efectivamente, la finalidad de la pena es salvaguardar a la sociedad, la readaptación social de los delincuentes, evitar su reincidencia, etc., que de acuerdo a los legisladores consideran que las penalidades establecidas en la ley y los medios utilizados para ello son los ejemplares, aunque en la realidad sea otra cosa, porque verdaderamente la delincuencia va en aumento y lo peor, es que las mismas autoridades están involucradas.

34 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., pág. 319.

No sirve de nada tener en claro cual es el fin de la pena, cuando no se hace lo suficiente o no se tienen la voluntad de hacerlo para lograrlo; se habla de diferentes tipos de tratamientos para alcanzar la readaptación social del delincuente, pero evidentemente no han sido los adecuados desde el momento en que los diferentes Centros de Reclusión como los del Distrito Federal, se encuentran sobre-poblados, y eso sin considerar a toda la gente inocente o que por delitos menores se encuentran reclusos.

2.1.3.1 REQUISITOS DE LEGITIMIDAD DE LA PENA

“a) Legalidad.- La pena que se imponga al reo debe ser legal, esto es, debe hallarse establecida con anterioridad en la ley y aplicarse con arreglo a sus prescripciones.

b) Aflictividad.- La pena es productora de un sufrimiento. Según la escuela clásica, la aflicción penal debe recaer especialmente sobre la libertad.

c) Proporcionalidad.- Que la pena sea proporcional al delito significa que debe existir equivalencia entre su gravedad y la de la pena con que se le sanciona.

d) Individualidad.- El sujeto de la sanción no siempre ha sido el individuo también lo es su familia y el grupo social.

e) Ejemplaridad.- La pena debe servir de escarmiento, tanto a quien la sufre como al grupo social.

F) Igualdad.- Simple reafirmación del principio constitucional de la igualdad ante la ley, esto es, que la pena ha de aplicarse sin considerar la situación social o económica del reo.”⁽³⁵⁾

35 LABATUT GLENA, Gustavo, *Derecho Penal Tomo I*, Novena edición, Editorial Jurídica de Chile, 2000, págs. 245 y 246.

Para nuestra Legislación Penal, la pena supuestamente debe de ser retributiva y justa, es decir, de acuerdo al delito cometido será la pena impuesta; y digo supuestamente porque existen delitos como el que nos ocupa, en el caso concreto de Resistencia de Particulares, que particularmente me parece errónea y por demás injusta y que analizaremos más adelante. Cabe señalar el catálogo de penas establecido en el Código Penal, en su artículo 30 y que a la letra dice:

“(Catálogo de Penas). Las penas que se pueden imponer por los delitos son:

I Prisión;

II Tratamiento en libertad de imputables;

III Semilibertad;

IV Trabajo en beneficio de la víctima del delito o a favor de la comunidad;

V Sanciones Pecuniarias;

VI Decomiso de los instrumentos, objetos y productos del delito;

VII Suspensión o privación de derechos; y

VIII Destitución e inhabilitación de cargos, comisiones o empleos públicos.”⁽³⁶⁾

PRISIÓN

“Artículo 33. (Concepto y duración de la prisión). La prisión consiste en la privación de la libertad personal. Su duración no será menor de tres meses ni mayor de setenta años. Su ejecución se llevará a cabo en los establecimientos o lugares donde disponga la autoridad ejecutora de las sanciones penales en el Distrito Federal o del Ejecutivo Federal, conforme a lo dispuesto en la legislación correspondiente, en la resolución judicial respectiva o en los convenios celebrados.

En toda pena de prisión que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención o del arraigo.

Si se trata de dos o más penas de prisión impuestas en sentencias diferentes, aquellas se cumplirán invariablemente de manera sucesiva, sin que la suma de ellas sea mayor de setenta años.”

36 Código Penal para el Distrito Federal.

Indudablemente la pena de prisión es la más severa que existe en nuestro país, ya que consiste en la privación de la libertad, motivo por el cual las autoridades deben de poner especial atención a los delitos que si ameriten la imposición de esta pena y de los que no, misma que deberá cumplirse en los lugares que la autoridad competente disponga para ello

TRATAMIENTO EN LIBERTAD DE IMPUTABLES

“Artículo 34. (Concepto y duración). El tratamiento en libertad de imputables, consiste en la aplicación, según el caso, de las medidas laborales, educativas, de salud o de cualquier otra índole autorizada por la ley, orientadas a la readaptación social del sentenciado, y bajo la supervisión de la autoridad ejecutora.

Esta pena podrá imponerse como pena autónoma o sustitutiva de la prisión, sin que su duración pueda exceder de la correspondiente a la pena de prisión sustituida.

El tratamiento en libertad de imputables podrá imponerse conjuntamente con las medidas de seguridad tendientes a la deshabitualización del sentenciado, cuando así se requiera.

En todo caso pena y medida deberán garantizar la dignidad y la libertad de conciencia del sentenciado.”

En la práctica, el tratamiento en libertad de imputables está viciado por la enorme corrupción que existe dentro de los reclusorios ya que ésta permite comprar certificados de primaria, secundaria, asistencia a clases, constancias, etcétera, y los internos que asisten a clases o los que compran los certificados no lo hacen precisamente por su readaptación social sino por que es un requisito que la Ley de Ejecución de Sanciones Penales les exige para obtener algún beneficio de libertad anticipada.

SEMILIBERTAD

“Artículo 35. (Concepto y Duración). La semilibertad implica alternación de periodos de libertad, y privación de la libertad. Se impondrá y cumplirá, según las circunstancias del caso, del siguiente modo:

I Externación durante la semana de trabajo, con reclusión de fin de semana;

II Salida de fin de semana con reclusión durante el resto de ésta;

III Salida diurna con reclusión nocturna; o

IV Salida nocturna con reclusión diurna.

La semilibertad podrá imponerse como pena autónoma o como sustitutiva de la prisión. En este último caso, la duración no podrá exceder de la que corresponda a la pena de prisión sustituida.

En todo caso, la semilibertad se cumplirá bajo el cuidado de la autoridad competente.”

La semilibertad como tal en la práctica no existe, ya que por seguridad de la sociedad y por prevención de la autoridad a que los internos ya no regresen a cumplir con la sentencia que les haya sido impuesta, esta pena no es aplicada.

TRABAJO A FAVOR DE LA VÍCTIMA O A FAVOR DE LA COMUNIDAD

“Artículo 36. (Concepto y duración) El trabajo en beneficio de la víctima del delito consiste en la prestación de servicios remunerados, en instituciones públicas, educativas, empresas de participación estatal o en empresas privadas, en los términos de la legislación correspondiente.

El trabajo a favor de la comunidad consiste en la prestación de servicios no remunerados, en instituciones públicas, educativas, de asistencia o servicio social, o en instituciones privadas de asistencia no lucrativas, que la ley respectiva regule.

En ambos casos se cumplirá bajo la orientación y vigilancia de la autoridad ejecutora.”

El trabajo en beneficio de la víctima del delito casi no se dá más bien prevalece sobre este el trabajo a favor de la comunidad aunque sean servicios no remunerados, ya que es considerado como un sustitutivo de la pena de prisión, mismo que también se llevará a cabo bajo la vigilancia y supervisión de la autoridad competente.

SANCIÓN PECUNIARIA

“Artículo 37. (Multa, reparación del daño y sanción económica). La sanción pecuniaria comprende la multa, la reparación del daño y la sanción económica.”

“Artículo 38. (Días de multa). La multa consiste en el pago de una cantidad de dinero al Gobierno del Distrito Federal fijada por días multa. Los mínimos y máximos atenderán a cada delito en particular, los que no podrán ser menores a un día ni exceder de cinco mil, salvo los casos señalados en este Código.

El día multa equivale a la percepción neta diaria del inculpado en el momento de cometer el delito. El límite inferior del día multa será el equivalente al salario mínimo diario vigente en el Distrito Federal al momento de cometerse el delito.

Para fijar el día multa se tomará en cuenta:

El momento de la consumación, si el delito es instantáneo;

El momento en que cesó la consumación, si el delito es permanente; o

El momento de consumación de la última conducta, si el delito es continuado.”

“Artículo 42. (Alcance de la reparación del daño). La reparación del daño comprende, según la naturaleza del delito de que se trate:

I El restablecimiento de las cosas en el estado en que se encontraban antes de cometerse el delito;

II La restitución de la cosa obtenida por el delito, incluyendo sus frutos y accesorios y, si no fuese posible, el pago de su valor actualizado. Si se trata de bienes fungibles, el juez podrá condenar a la entrega de un objeto igual al que fuese materia de delito sin necesidad de recurrir a prueba pericial;

III La reparación del daño moral sufrido por la víctima o las personas con derecho a la reparación, incluyendo el pago de los tratamientos curativos que,

como consecuencia del delito, sean necesarios para la recuperación de la salud psíquica y física de la víctima;

IV El resarcimiento de los perjuicios ocasionados; y

V El pago de salarios o percepciones correspondientes, cuando por lesiones se cause incapacidad para trabajar en oficio, arte o profesión.”

“Artículo 52. (Sanción Económica). En los delitos cometidos por servidores públicos a que se refieren los Títulos Décimo Octavo y Vigésimo del Libro Segundo de este Código la sanción económica consiste en la aplicación de hasta tres tantos del lucro obtenido y de los daños y perjuicios causados.”

Para la fijación del pago de una multa deberá de considerarse el delito de que se trate así como las percepciones del inculpado en el momento en que se cometió el delito.

Por lo que hace a la reparación del daño, al igual que la multa deberá de considerarse el delito de que se trate y si es el caso será restituido lo obtenido por el delito o bien el valor de la cosa obtenida.

La reparación del daño moral, considero que no tiene precio, pues nadie puede calcular el daño causado psicológicamente a consecuencia del delito.

ASEGURAMIENTO Y DECOMISO DE INSTRUMENTOS, OBJETOS Y PRODUCTOS DEL DELITO

“Artículo 53. (Bienes susceptibles de decomiso). El decomiso consistente en la aplicación a favor del Gobierno del Distrito Federal, de los instrumentos, objetos o productos del delito, en los términos del presente Código.

Si son de uso lícito, se decomisaran solo cuando el sujeto haya sido condenado por delito doloso; si pertenecen a un tercero, sólo se decomisarán cuando éste haya tenido conocimiento de su utilización para la comisión del delito y no lo denunció o no hizo cuanto estaba de su parte para impedirlo.”

Obviamente el decomiso de los objetos siempre se hará a favor de las autoridades, resultando la mayoría de las veces que el sujeto es condenado por delito doloso, esto con la finalidad de no devolver los instrumentos, objetos o productos del delito. Tratándose de terceros, si se comprueba que no se tenía conocimiento de su utilización para delinquir, pues la autoridad le requiere los documentos que acrediten fehacientemente la propiedad de dichos objetos y si las personas no cuentan con ello pues se quedan decomisados a favor de las autoridades.

SUSPENSIÓN O PRIVACIÓN DE DERECHOS, DESTITUCIÓN E INHABILITACIÓN PARA EL DESEMPEÑO DE CARGOS, COMISIONES O EMPLEOS

“Artículo 56. (Concepto de estas sanciones) La suspensión consiste en la pérdida temporal de derechos.

La privación consiste en la pérdida definitiva de derechos.

La destitución consiste en la privación definitiva del empleo, cargo o comisión de cualquier naturaleza en el servicio público.

La inhabilitación implica la incapacidad temporal para obtener y ejercer cargos, comisiones o empleos públicos.”

Existe una clara diferencia entre suspensión y privación, consistente en la pérdida temporal o definitiva respectivamente de los derechos. En tanto que la destitución se refiere específicamente a la pérdida definitiva del empleo, cargo o comisión que un funcionario público venía desempeñando.

Para que las penas establecidas en nuestra legislación penal sean efectivas tanto para la sociedad como para el inculpado, justas y legítimas tienen que contar con determinados requisitos o condiciones esenciales.

Así para ROMAGNOSI “las condiciones que son esenciales para realizar la legítima función de los cometidos sociales, que exigen que la pena sea:

- 1) Justa en su objeto, vale decir, no castiga sino las acciones y omisiones que violen un claro deber social, o los fundamentos de la seguridad común.
- 2) Necesaria en su fundamento, esto es, que no se pueda prescindir de ella, por cuanto cualquier otro medio distinto de la pena resultaría nugatorio.
- 3) Moderada en su aplicación, o sea, que no peque ni por exceso ni por defecto, para no lesionar los derechos del penado ni comprometer la seguridad social.
- 4) Prudente en su sistema, es decir, no provocar un mal mayor, queriendo alejar uno menor.
- 5) Cierta, en cuanto sea posible, en su ejecución, es a saber, no fomentar la esperanza de la impunidad con una negligente vigilancia, con una ciega indulgencia o con un incauto procedimiento.”⁽³⁷⁾

Como podemos darnos cuenta, para que la pena pueda cumplir con sus cometidos esta deberá de ser justa, absolutamente necesaria, moderada, prudente y cierta.

2.1.4 EXCLUYENTES DE RESPONSABILIDAD

Para que una acción u omisión constituyan un delito, forzosamente se requiere, entre otros elementos no menos importantes, que exista culpabilidad, antijuridicidad y obviamente punibilidad para que el acto ejecutado pueda ser castigado; ante la falta de uno de estos elementos, nos lleva a las excluyentes de responsabilidad, ya que la acción no es culpable, antijurídica ni punible.

Para la doctrina existe diversos tipos de ellas entre las que señalaremos: “causas de inimputabilidad, causas de inculpabilidad y causas de justificación; a las que se

37 FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan, Op cit., página 90.

añaden las de excusa, o excusas absolutorias, que son causas de impunidad por virtud de las cuales los sujetos que incurran en las infracciones amparadas por ellas se benefician.

Para los clásicos tales causas fueron clasificadas en atención a la moralidad de la acción, es decir, a la inteligencia o a la voluntad de sujeto o a las morales (ignorancia y error); y las segundas, la coacción, el ímpetu de las pasiones y la embriaguez. En consecuencia, cuando la inteligencia y la voluntad podían obrar plenamente era también plena la culpabilidad; cuando perturbadas, la culpabilidad quedaba disminuida y cuando anuladas, ella excluida.

Para el positivismo criminal, atento a la peligrosidad del sujeto, esta no existe por de bajo de un mínimo de edad; por encima de él la peligrosidad puede ser muy diversa según cada sujeto y dado su desarrollo mental y estado psicofisiológico.

Por último, es necesario atender a los móviles determinantes del delito, pues cuando por ellos no se revele una personalidad antisocial porque la acción se justifique ética o legítimamente, tampoco debe haber culpabilidad. En consecuencia, no debe haber causas in genere excluyentes, sino culpabilidad o inculpabilidad, según la temibilidad del sujeto *in specialis*.⁽³⁸⁾

Sin embargo, el positivismo también admitió las causas de inimputabilidad, causas de justificación y las llamadas de excusas; las de inimputabilidad se referían a la capacidad de entender y querer, las causas de justificación son aquellas en las que el agente tenía derecho a realizar la acción u omisión cometida sin que esto fuera contrario a derecho.

Las excluyentes de incriminación han ido recibiendo diferentes nombres como circunstancias que excluyen la responsabilidad criminal, circunstancias que exime de responsabilidad criminal, como todo concepto han ido teniendo variantes en cuanto el calificativo que se les ha ido dando pero que todas se refieren a aquellas

38 CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Op cit., páginas 469 y 470

causas que lleven a considerar que una conducta sea o no calificada de antijurídica, culpable y punible.

Por ejemplo para algunos autores como “Stoos, M.E. Mayer, Kohler, a las excusas absolutorias las denominaron causas personales que liberan de la pena, Von Liszt como aquellas que excluyen de la pena, M.E. Mayer Kohler, Manzini, son circunstancias generales de exclusión de la responsabilidad penal.”⁽³⁹⁾

En el Código Penal para el Distrito Federal las excluyentes de responsabilidad se encuentran expresamente establecidas en su artículo 29 y que a la letra dice:

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

I (Ausencia de conducta). La actividad o la inactividad se realice sin intervención de la voluntad del agente;

II (Atipicidad). Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

III (Consentimiento del titular). Se actúe con el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, o del legitimado legalmente para otorgarlo, siempre y cuando se cumplan los siguientes requisitos:

- a) Que se trate de un bien jurídico disponible;
- b) Que el titular del bien jurídico, o quien esté legitimado para consentir tenga la capacidad jurídica para disponer libremente del bien; y
- c) Que el consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

Se presume que hay consentimiento, cuando el hecho se realiza 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.

39 Idem

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

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

V (Estado de Necesidad). Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el sujeto, 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.

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

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

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

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

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

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

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

Las causas de exclusión del delito se resolverán de oficio, en cualquier estado del proceso. Si en los casos de las fracciones IV, V y VI de este artículo el sujeto se excediere, se estará a lo previsto en el artículo 83 de este Código.”⁽⁴⁰⁾

A su vez, dicho artículo 83 expresamente establece que:

“Artículo 83: (Punibilidad en el caso de error vencible). En caso de que sea vencible el error a que se refiere el inciso a), fracción VIII del artículo 29 de este Código, la penalidad será la 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 la misma fracción, la penalidad será de una tercera parte del delito que se trate.

Al que incurra en exceso, en los casos previstos en las fracciones IV, V y VI del artículo 29 de este Código, se le impondrá la cuarta parte de las penas las

40 Código Penal, páginas 12, 13 y 14

medidas de seguridad, correspondientes al delito de que se trate, siempre y cuando con relación al exceso, no exista otra causa de exclusión del delito.”⁽⁴¹⁾

2.1.5 CONCEPTO DE DOLO

El dolo ha sido definido como “la conciencia y voluntad de cometer un hecho ilícito (Jiménez de Asúa); como la voluntad consciente del sujeto dirigida a un hecho incriminado como delito (Florian); como conocimiento y querer, de la concreción del tipo (Weltzel); o como la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso (Cuello Calón).

Para la Escuela Clásica el dolo fue la suma de dos factores: voluntad de ejecutar la acción y conciencia de su oposición al derecho. Por ello se le definió como la intención más o menos perfecta de ejecutar un hecho que se sabe es contrario a la ley (Carrara); como el querer el agente aquel movimiento de su organismo del que deriva, y el haber previsto éste como tal negación jurídica y como consecuencia de aquel movimiento (Pessina).

Para la Escuela Positiva, la noción de la Clásica es insuficiente porque el dolo requiere para existir: voluntad, intención y fin; la voluntad es la acción en sí misma, la intención es el motivo de la acción y el fin es el resultado querido el hecho; es y preciso, además, la intención de violar el derecho con un fin antisocial y antijurídico (Ferri).”⁽⁴²⁾

Acerca del dolo se conoce la llamada “Teoría de la Representación, que tomando en cuenta que la manifestación de voluntad constituye el acto y pensando que ese factor de voluntariedad no puede caracterizar al dolo, puesto que hay actos dolosos y no dolosos que son voluntarios, encontró como nuevo elemento que luego propuso como característica, la representación del resultado en la mente.

41 Idem

42 CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Op cit., páginas 441 y 442.

Siendo la esencia del dolo la voluntad que actúa sobre un conocimiento real e integral del acto.”⁽⁴³⁾

Entendamos al dolo como la unión entre el conocimiento, es decir, el saber que la conducta que se lleva a cabo es delictiva y por ende tipificada por la ley penal y el querer, lo que significa aceptar las consecuencia que puede ocasionar determinada conducta, ya que se tiene toda la intención de actuar de forma contraria a derecho, y a sabiendas de esto el sujeto decide continuar con su actuar.

2.1.5.1 CLASES DE DOLO

Como consecuencia de las muchas definiciones que han surgido del dolo existen diferentes clases de este: Directo, Indirecto y Eventual.

a) Dolo Directo. “Es aquel en que esa voluntad se encamina directamente al resultado o al acto típico; es decir, al dolo en que hay intención, tomada ésta en su propio sentido. Como ejemplo podría tomarse el homicidio simple en que el homicida se propone y realiza la muerte de una persona (cualesquiera que sean los motivos).”⁽⁴⁴⁾

“Según Cuello Calón, el dolo directo se da cuando el resultado corresponde a la intención del agente.”⁽⁴⁵⁾

Esta clase de dolo, se refiere a la total y completa intención del agente de llegar al resultado previsto, sin detenerse en algún momento a reflexionar sobre éste.

b) Dolo Indirecto. Este clase de dolo es aquel “en el que la voluntad no busca o no se propone un resultado que luego produce, sino que el agente sabe que va a

43 VILLALOBOS, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1995, Págs. 294 y 296.

44 Ibidem, pág. 303.

45 Idem

producirse y consiente todas las posibilidades con tal de llevar a cabo su conducta, llevan consigo un dolo indirecto en cuanto al delito constituido por este resultado no querido pero sí consentido en su realización.”⁽⁴⁶⁾

El dolo indirecto se refiere a una intención que, como su nombre lo indica, resulta ser indirecta, toda vez que el resultado adquirido por la conducta del agente no era querido como en el tipo del dolo anterior, o sea, el resultado excede la previsión que tenía el agente respecto de su conducta, ya que no se propuso causar el daño resultante pero tampoco se hace nada por evitarlo.

c) Dolo eventual. “Esta clase de dolo se caracteriza por la eventualidad o incertidumbre respecto a la producción de los resultados típicos previstos pero no queridos directamente, a diferencia del simplemente indirecto, en donde hay certeza de la aparición del resultado no querido, y del indeterminado, en que existe la seguridad de causar daño sin saber cual será, pues el fin de la acción es otro y no el daño en sí mismo.”⁽⁴⁷⁾

Por lo que hace al dolo eventual, se tiene toda la intención de ocasionar un mal y éste es previsto, pero además del daño ocasionado se ocasiona otro más, pero con la diferencia de que éste último no era voluntad del agente ocasionarlo.

De acuerdo al tipo de dolo que haya sido utilizado por un sujeto para realizar el acto típico será la pena impuesta, de aquí de calificar un delito como doloso o culposo.

2.6. CONCEPTO DE CULPA

“Se dice que una persona tiene culpa cuando obra de tal manera que, por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de reflexión, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuricidad

46 CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, Op cit., pág. 304.

47 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., pág. 241.

típica no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era inevitable por él mismo.”⁽⁴⁸⁾

“Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley (Cuello Calón).”⁽⁴⁹⁾

Para Edmundo Mezger, “Actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever.”⁽⁵⁰⁾

Como puede verse, la culpa existe mediante la realización de una conducta pero sin necesidad de que esta vaya encaminada a obtener un resultado antijurídico, sin embargo, este resultado se da a pesar de que se pudo haber evitado.

2.6.1 CLASES DE CULPA

Existen dos clases de culpa: Consciente con previsión o con representación e Inconsciente sin previsión o sin representación.

1.- Consciente con previsión o con representación. “El agente prevé el posible resultado penalmente tipificado, pero no lo quiere; abriga la esperanza de que no se producirá. Como el dolo eventual, hay voluntad de efectuar la conducta y existe representación del resultado típico, pero mientras en el dolo eventual se asume indiferencia ante ese probable resultado, en la culpa consciente se espera que no se producirá.”⁽⁵¹⁾

2.- Inconsciente sin previsión o sin representación. “El agente no prevé la posibilidad de que emerja el resultado típico, a pesar de ser previsible. No prevé lo que debió haber previsto. Esta puede ser lata, cuando el resultado hubiera podido

48 Ibidem, pág. 309.

49 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., pág.245.

50 Idem

51 Ibidem, pág. 249.

ser previsto por cualquier persona; leve si tan sólo por alguien cuidadoso, y levísima únicamente por los muy diligentes.”⁽⁵²⁾

Para Soler, se dá esta clase de culpa cuando “el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia. Es pues, una conducta en donde no se prevé lo previsible y evitable, pero mediante la cual se produce una consecuencia penalmente tipificada.”⁽⁵³⁾

2.7 CONCEPTO DE ERROR

Para el derecho penal, el error “es la ausencia de conocimiento o conocimiento falso sobre los elementos requeridos por la definición legal del delito, o sobre el carácter prohibido de la conducta en que éste consiste.”⁽⁵⁴⁾

“Error es el conocimiento deficiente o insuficiente de la verdad, es decir, una desviación del juicio.”⁽⁵⁵⁾

Desde otro punto de vista, el error es considerado como “un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido, tal como éste es en la realidad. El error es un falso conocimiento de la verdad, un conocimiento incorrecto; se conoce, pero se conoce equivocadamente.”⁽⁵⁶⁾

“Tanto el error como la ignorancia pueden constituir causas de inculpabilidad, si producen en el autor desconocimiento o un conocimiento equivocado sobre la antijuridicidad de su conducta; el obrar así revela falta de malicia.”⁽⁵⁷⁾

52 Idem.

53 Idem

54 Ibidem, págs. 248 y 249.

55 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., pág. 259.

56 Idem

57 Idem

No es obligación de la ciudadanía tener conocimiento de todas y cada una de las conductas tipificadas como delitos en nuestra Legislación Penal, o suponer cual o tal conducta es considerada como delito, como por ejemplo, en el caso que nos ocupa: la Resistencia de Particulares, siendo un delito en el que cualquier persona puede llegar a incurrir por error o por ignorancia de la ley.

Entendamos al error como la falsa percepción o la equivocación en el conocimiento, a diferencia de la ignorancia que es el no saber o carecer de dicho conocimiento, por lo que al igual que el dolo el error también se manifiesta de diferentes maneras.

2.7.1 CLASES DE ERROR

La ley reconoce el error de hecho y de derecho

a).- Error de hecho o conocido como error de tipo. “Se tiene error de hecho cuando, permaneciendo íntegro el conocimiento de la norma jurídica, la voluntad del agente es viciada por ignorancia o por falso conocimiento de una situación de hecho. Este error de hecho puede recaer sobre un elemento esencial del tipo legal del delito, sobre un elemento esencial o sobre un elemento constitutivo del delito; esto indica claramente que el error debe recaer no sobre el delito sino sobre el hecho.”⁽⁵⁸⁾

Cuando el error del actuar del sujeto recae directamente sobre el resultado de éste, estamos frente a un error de hecho; de esta clase de error se puede derivar el error de objeto y persona, es decir, puede ser que el sujeto llegue a conseguir un resultado similar al que buscaba pero se equivoca de persona, o puede ser de objeto al que se quería ocasionar ese resultado; este tipo de error va a eliminar la figura del dolo. Otro ejemplo es cuando un hombre llega a la cópula con una mujer menor de dieciocho años, pero éste tenía conocimiento de que la mujer era mayor de edad.

58 GIUSSEPE, Maggiore, *Derecho Penal Volúmen I*, Editorial Temis, Bogotá-Colombia, 1989, pág.518.

b).- Error de derecho o conocido también como error de prohibición. “Hay error de derecho cuando la ignorancia o el falso conocimiento recaen sobre una norma jurídica penal. Esto puede suceder de dos modos: o la norma existe y el agente la ignora, o tiene de ella un conocimiento inadecuado o de alguna manera erróneo; o la norma no existe, pero el reo por error la supone existente. El problema del error de derecho, en terreno penal, constituye un aspecto de aquel problema más amplio, que es la ignorancia de la ley. En efecto, el error no es sino una ignorancia parcial; prácticamente vale lo mismo ignorar uno de los elementos de la norma, que ignorar la existencia de la misma norma.”⁽⁵⁹⁾

Este tipo de error se refiere al que existe en cuanto a la interpretación del precepto legal de que se trate, a que la ignorancia de dicho precepto es ocasionado también por el bajo nivel cultural, o por que exista cierto aislamiento de la sociedad del sujeto, aunque también debe de considerarse el tipo de delito, como por ejemplo, cuando una persona que viene de provincia a la ciudad por los motivos que sean, mata a otra, aunque su nivel cultural sea bajo, sabe o intuye que matar es un delito.

59 Ibidem, pág. 519.

CAPÍTULO III

“ANÁLISIS DEL DELITO DE RESISTENCIA DE PARTICULARES”

3.1 ANTECEDENTES DEL DELITO DE RESISTENCIA DE PARTICULARES

Aunque el delito de resistencia de particulares no es tan conocido o nombrado como el homicidio, lesiones, etcétera, este delito siempre ha estado contemplado en nuestro Código Penal, cabe señalar que su tipificación existe desde el Código Penal para el Distrito Federal, en materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, Código que fue publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha 14 de agosto de 1931, expedido por el entonces C. Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Pascual Ortiz Rubio, legislación que tomamos como punto de partida o principal antecedente del delito que nos ocupa, siendo que en su Artículo Segundo Transitorio se estableció que:

“ARTÍCULO SEGUNDO TRANSITORIO: Desde esa misma fecha queda abrogado el Código Penal del quince de diciembre de 1929, así como todas las demás leyes que se opongan a la presente; pero tanto ese Código como el del 7 de Diciembre de 1871, deberán continuar aplicándose por los hechos ejecutados, respectivamente, durante su vigencia, a menos que los acusados manifiesten su voluntad de acogerse al ordenamiento más favorable.” (1)

Para entrar más en detalle a los antecedentes del delito que nos ocupa, es menester señalar que el Código Penal de 1871, abrogado por el anteriormente mencionado Código de 1931, contemplaba ya el delito de Resistencia de Particulares, en sus artículos 906, 907 y 908, mismos que establecían lo siguiente:

1 Código Penal para el Distrito Federal, en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, 1931.

“ARTÍCULO 906: Será castigado con dos años de prisión y multa de segunda clase, el que empleando la fuerza, el amago o la amenaza, se oponga a que la autoridad pública o sus agentes ejerzan alguna de sus funciones, o resista el cumplimiento de un mandato legítimo ejecutado en forma legal.

ARTÍCULO 907: Se equipara a la resistencia y se castigará con la misma pena que ésta, la coacción hecha a la autoridad pública, por medio de la violencia física o de la moral, para obligarla a que ejecute un acto oficial sin los requisitos legales u otro que no esté en sus atribuciones.

ARTÍCULO 908: Si la resistencia o la coacción se hicieron empleando armas, o por más de tres o menos de diez individuos, o los culpables consiguieren su objeto, se aumentarán a seis meses de prisión por cada una de estas tres circunstancias; a menos que la intervención de alguna de ellas resulte de un delito que merezca pena mayor.

Si la resistencia se hiciere por más de diez personas se procederá con arreglo a los artículos 195 y 196.” (2)

Mientras que en el Código Penal para el Distrito Federal, en materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, de 1931, el delito en estudio se contemplaba en su Título Sexto, Delitos Contra la Autoridad, Capítulo I, Desobediencia y Resistencia de Particulares, Artículos 180 y 181, mismos artículos que a la letra decían:

“ARTÍCULO 180. Se aplicarán de uno a dos años de prisión y multa de diez a mil pesos: al que empleando la fuerza, el amago o la amenaza, se oponga a que la autoridad pública o sus agentes ejerzan alguna de sus funciones o resista el cumplimiento de un mandato legítimo ejecutado en forma legal.

2 Código Penal de 1871

ARTÍCULO 181. Se equiparará a la resistencia y se sancionará con la misma pena que ésta, la coacción hecha a la autoridad pública por medio de la violencia física o de la moral, para obligarla a que ejecute un acto oficial, sin los requisitos legales u otro que no esté en sus atribuciones.” (3)

El articulado de ambos Códigos fue modificado, y como sucede en todo cambio, de acuerdo a la realidad social, política y jurídica en que se este viviendo, además de considerar las necesidades y exigencias de la sociedad, es que fue y sigue siendo necesario las modificaciones en nuestra legislación penal, a fin de lograr la eficacia de las leyes penales.

Cabe hacer notar las diferencias entre uno y otro Código Penal, para darnos cuenta de las modificaciones que ha ido teniendo el delito que nos ocupa.

CÓDIGO PENAL DE 1871

Artículos 906, 907 y 908
Pena de 2 años de prisión
Multa de segunda clase.

CÓDIGO PENAL DE 1931

Artículos 180 y 181
Pena de 1 a 2 años de prisión
Multa de diez a mil pesos.

Como puede verse, hay grandes diferencias en cuanto a la penalidad establecida para este tipo de delito, así como en cuanto al valor de la multa, debido a que de acuerdo como se vaya desarrollando o transformando la sociedad, las necesidades y exigencias de ésta, por obvias razones, la ley penal tendrá que ser ajustada a las mismas considerando la gravedad que representa para la sociedad determinadas conductas.

3 Código Penal para el Distrito Federal, en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, 1931.

Desde la entrada en vigor del entonces Código Penal para el Distrito Federal, en materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal de 1931 y hasta el año de 1999, tanto el articulado como la penalidad establecida para el delito de Resistencia de Particulares, seguían siendo los mismos.

Para el año 2000, nuestra legislación penal en su artículo 181 sufre una modificación para quedar como sigue:

“ARTÍCULO 181: Se equiparará a la resistencia y se sancionará con la misma pena que ésta, la coacción hecha a la autoridad pública por medio de la violencia física o de la moral, para obligarla a que ejecute un acto oficial, sin los requisitos legales u otro que no esté en sus atribuciones, o para obligarla a tomar alguna determinación.”⁽⁴⁾

Siendo la única diferencia con los textos anteriores, la adición que se hizo al final del citado artículo específicamente en la parte que dice: “...o para obligarla a tomar alguna determinación.”

Ahora bien, es hasta el Código Penal del 2003 cuando el delito de Resistencia de Particulares se modificó, tanto en su articulado como en penalidad, texto que hasta la fecha sigue vigente:

“ARTÍCULO 282: Se le impondrá de seis meses a tres años de prisión al que por medio de la violencia física o moral, se oponga a que la autoridad pública o sus agentes ejerzan alguna de sus funciones en forma legal o resista el cumplimiento de un mandato que satisfaga todos los requisitos legales.”

Es importante señalar las diferencias que hay con textos anteriores, específicamente con el Código Penal de 1931.

4 Idem

CÓDIGO PENAL DE 1931

CÓDIGO PENAL DE 2003

Artículos 180 y 181

Artículo 282

Pena de 1 a 2 años de prisión

Pena de 6 meses a 3 años de prisión

Multa de diez a mil pesos

SIMILITUDES

CÓDIGO PENAL DE 1931

CÓDIGO PENAL DE 2003

1) Empleo de fuerza, amago o amenaza 2) Por medio de la violencia física o moral

En ambos existe la oposición a las funciones de la autoridad pública o sus agentes.

En ambos códigos existe la resistencia al cumplimiento de un mandato legítimo ejecutado en forma legal.

Como se puede notar, la transformación o modificación que tuvo el delito de resistencia de particulares es muy importante, toda vez, que cambió tanto en su penalidad como en su redacción; por ejemplo, en Códigos de antaño se utilizaban conceptos tales como fuerza o amago, mismos que se definen de la manera siguiente:

FUERZA. "Cuando se habla de fuerza se alude a la violencia física; el sujeto activo del delito, en vías de hecho, impide o pretende impedir física y materialmente a los agentes de la autoridad ejercer alguna de sus funciones. En consecuencia, el atentado contra la autoridad pública puede originar en concurso de delitos, como cuando la fuerza física empleada contra el funcionario o el agente de la autoridad ocasiona lesiones u otros daños."⁽⁵⁾

5 PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, VARGAS LÓPEZ, Gilberto, *Derecho Penal Mexicano, Parte Especial*, Editorial Porrúa, México, 1998, Págs. 249 y 250.

AMAGO O AMENAZA. “El amago o amenaza no debe consistir en un solo gesto o en meras palabras, sino constituir una verdadera violencia moral por su poder intimidatorio, tendiente a oponerse o a resistir a la autoridad.”⁽⁶⁾

En el caso del empleo de la fuerza, también entendida como violencia física, el uso de ésta se encamina a la tipificación de otros delitos como lesionar a los agentes de la autoridad, dando origen a otro delito diferente del de resistencia de particulares.

Respecto al amago o amenaza, actualmente conocidos como violencia moral, no debía consistir solamente en meros gestos o palabras que no tuvieran el suficiente poder de intimidar o asustar a una persona, en el caso del delito que nos ocupa, tratándose de los agentes de la autoridad, en la época en que se encontraba vigente el artículo 180 posiblemente era más difícil comprobar el amago o la amenaza, por que hoy en día es lo más fácil de acreditar para la mayoría de los policías acostumbrados a mentir.

3.2 ANÁLISIS DEL DELITO DE RESISTENCIA DE PARTICULARES

Actualmente el Código Penal Vigente para el Distrito Federal, en su artículo 282, señala como elementos del tipo del delito de resistencia de particulares, los siguientes:

a) Al que por medio de la violencia física o moral, se oponga a que la autoridad pública o sus agentes ejerzan alguna de sus funciones en forma legal.

VIOLENCIA FÍSICA: Es toda aquella conducta desplegada por el sujeto activo, haciendo uso de golpes, objetos, armas, o cualquier otro medio material, encaminado a causar algún daño a otra persona; en el caso específico, para impedir que la autoridad por medio de sus agentes cumplan con sus funciones.

⁶ Ibidem, Pág. 250.

VIOLENCIA MORAL: Sin necesidad de causar algún daño físico, nos encontramos frente a otra modalidad de violencia, misma que puede generarse a través de simples gestos, señales o insultos, etc., mismos que deberán de ser lo suficientemente intimidatorios para que las autoridades o sus agentes, puedan sentirse realmente amenazados por el sujeto activo, y de esta manera pueda darse la violencia moral.

OPOSICIÓN: Como bien lo dice el delito en estudio, el hablar de oposición es hablar de resistirse a hacer algo; en el caso específico, hablamos de la oposición o resistencia a permitir que la autoridad o sus agentes, ejerzan alguna de sus funciones en forma legal.

De acuerdo a lo establecido en el artículo 282 con antelación mencionado, dicha oposición puede darse, haciendo uso de la violencia física o la moral; no es necesario que tengan que generarse ambos tipos de violencia.

b) Resista el cumplimiento de un mandato que satisfaga todos los requisitos legales.

RESISTENCIA: “La palabra resistencia proviene de la palabra latina *resistentia* de *resisto*, *ere*, que indica la oposición que presenta un cuerpo o fuerza a la acción o violencia de otra.”⁽⁷⁾

Cabe hacer notar que de dicha definición se desprende el sinónimo que existe entre oposición y resistencia, ya que ambos conceptos hacen referencia a lo mismo, como lo es el hecho de resistirse u oponerse al cumplimiento de un determinado mandato, o a que la autoridad ejercite alguna de sus funciones.

Ahora bien, tomando en cuenta los elementos del tipo, analizaremos qué clase de delito es entonces el de resistencia de particulares:

⁷ Instituto de Investigaciones Jurídicas, *Diccionario Jurídico Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1999, Pág.2819.

SEGÚN LA CONDUCTA DEL AGENTE:

a) “De acción, por requerir de movimientos corporales integrantes de una actividad positiva, a través de los cuales se materializa la fuerza física empleada sobre el representante de la autoridad.”⁽⁸⁾

De acuerdo a su conducta, se considera de acción, toda vez que se comete mediante un comportamiento positivo, esto es, haciendo uso de la violencia física violando por ende una ley prohibitiva.

b) “Es unisubsistente o plurisubsistente, según la violencia física o moral ejercida sobre la autoridad, con el propósito ilícito señalado, requiera de uno o varios actos integrantes de la misma acción.”⁽⁹⁾

Si se trata de un solo acto nos encontramos frente a un delito unisubsistente, pero si se trata de la unión de varios actos estamos ante el delito plurisubsistente.

c) Es instantáneo, pues se consuman en el momento en que se expresa o materializa el propósito del agente, empleando los medios exigidos por el tipo, o sea la violencia física o moral.”⁽¹⁰⁾

Así se considera al delito de resistencia de particulares como un delito instantáneo, toda vez que éste se consuma en el momento en que se materializa la conducta o el propósito de delinquir del sujeto activo, valiéndose o haciendo uso de la violencia física o moral, siendo estos los medios que exige el tipo penal para poder encuadrarse la figura del delito en estudio.

8 PAVON VASCONCELOS, Francisco, VARGAS LÓPEZ, Gilberto, Op cit, Pág. 254.

9 Idem

10 Idem

SEGÚN EL RESULTADO:

a) “Delito formal, porque la descripción típica no exige un resultado material en conexión causal con la conducta; ello no excluye la posibilidad de que pueda realizarse el acto ilícito, exigido a la autoridad por el agente, a virtud del poder intimidante de la violencia empleada, lo cual no cambia la estricta naturaleza formal del delito.”⁽¹¹⁾

“Los delitos formales también llamados de simple actividad o de acción, 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.”⁽¹²⁾

De esta manera el delito en estudio, de acuerdo a su resultado, es considerado como un delito formal, toda vez que no es necesario que se de un resultado material; esto es, que no se requiere de la destrucción o alteración de algún objeto, bastando para su integración el uso o el empleo de la violencia física o moral.

b) “Delito de peligro, por cuanto la ley sanciona la situación de esa índole creada con la acción y no un daño concreto que puede incluso originarse en el empleo de la violencia como lesiones, daños, etcétera, integrantes del delito diverso, que resultaría acumulable el de desobediencia.”⁽¹³⁾

“El peligro es la situación en que se colocan los bienes jurídicos, de la cual deriva la posibilidad de causación de un daño.”⁽¹⁴⁾

En este tipo de delitos de peligro, no se causa un daño directo a los intereses jurídicamente protegidos por la norma, sino que los pone en peligro.

11 Ibidem, pág. 255

12 CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Editorial Porrúa, México, 1993, pág. 137.

13 PAVON VASCONCELOS, Francisco, VARGAS LOPEZ, Gilberto, Op cit, Pág. 255.

14 CASTELLANOS, Fernando, Op cit., pág. 137.

Siguiendo con el análisis del delito de resistencia de particulares, cabe también entender que significa sujeto activo y sujeto pasivo.

SUJETO ACTIVO: El sujeto activo del delito lo puede ser cualquiera, ya que se trata de un delito que puede ser cometido por cualquier persona, aunque ésta no tenga ni haya tenido conductas delictivas.

SUJETO PASIVO: Contrario al anterior, el sujeto pasivo se encuentra perfectamente bien definido, siendo éste la autoridad pública, a través de sus agentes.

Para entender mejor el delito que se analiza, así como la propuesta que más adelante se hará, usaremos como ejemplo un caso práctico, en el cual únicamente serán cambiados los nombres, tanto de los policías como de los detenidos, y es el caso: Que siendo aproximadamente las once horas del día tres de enero del dos mil siete y encontrándose en funciones agentes de la policía judicial, de la Delegación Alvaro Obregón, encargados de llevar a cabo un operativo consistente en la revisión de motocicletas y automóviles, el policía judicial de nombre GENARO al mando del operativo en mención, recibe un llamado por radio, en el cual le informan que se acababa de denunciar el delito de robo a cuenta habiente a mano armada, ejecutado por tres sujetos, mismos que iban cada uno a bordo de motocicletas sin placas, una de color rojo, negra y azul con blanco respectivamente, que los delincuentes vestían toda ropa como de piel de color negro, siendo el caso, que la persona que acababa de ser asaltada saliendo de la Institución Bancaria Banamex ubicada en Avenida Revolución, al ver pasar una patrulla de policías judiciales le hace la parada informándoles que lo acababan de asaltar tres sujetos y que se fueron a bordo de motocicletas y que van armados, procediendo los policías a llamar a una ambulancia toda vez que la víctima se encontraba en crisis nerviosa.

Es el caso que al encontrarse los policías judiciales a cargo del operativo de revisión de motocicletas y automóviles, ubicado a las afueras del metro Barranca del Muerto dichos elementos policíacos reciben la orden de sus superiores de

detener a toda aquella persona que fuera a bordo de motocicletas y que vistieran de manera similares a las que les habían sido descritas, acto seguido detienen a un sujeto de sexo masculino de nombre FERNANDO mismo que iba a bordo de una motocicleta negra quien vestía pants negro con franjas blancas, este último acababa de retirarse de su lugar de trabajo siendo un puesto de comida propiedad de su papá ubicado en Avenida Revolución, quien se dirigía al mercado de San Ángel a comprar algunos víveres que les hacían falta en el puesto, los policías judiciales al mando del multicitado operativo le hacen la seña al joven FERNANDO que se detuviera para proceder a la revisión de la motocicleta situación a la que accede y sin ningún problema, pero en cuanto este desciende de la motocicleta los policías con lujo de violencia y a punta de pistola detienen al joven sin darle explicación alguna procediendo a subirlo a una patrulla de los agentes de la policía judicial, las personas que se encontraban viendo dicha situación corren a avisarle al padre del joven FERNANDO el cual tiene su puesto de comida aproximadamente a cinco cuadras del lugar de la detención, al llegar el Señor ROBERTO se encuentra con la sorpresa de que su hijo ya se encontraba a bordo de una patrulla la cual ya estaba avanzando, **obviamente les pregunta a los policías que por que detenían a su hijo si el no había hecho nada, a lo que uno de ellos le responde que es Usted del joven y le contesta su papá, ¿por qué se lo llevan? a lo que los policías le respondieron que no estuviera molestando por lo que el Señor ROBERTO nuevamente les vuelve a preguntar a los policías a lo que le contestan otra vez que no estuviera molestando, momento en el que dos policías judiciales comienzan a agredir tanto verbal como físicamente el Señor ROBERTO de 65 años de edad, diabético, mismo que para poder caminar bien necesita del apoyo de una andadera ortopédica o de un bastón por padecer problemas de huesos, a empujones logran subirlo a una patrulla, por lo que la gente que se encontraba mirando comenzaron a gritarle a los policías que por que se lo llevaban si el Señor no hizo nada y que el era honrado que tenía su puesto de comida unas cuadras atrás, respondiendo los policías con groserías que no se metieran si no también se los llevaban. Señalando que cuando el Señor ROBERTO es detenido, la patrulla en la que se llevaban a su hijo**

FERNANDO ya se encontraba en marcha camino a la Agencia de Investigación del Ministerio Público donde iban a ser puestos a disposición.

Los policías judiciales en su puesta a disposición manifestaron en sus generales tener 38 y 45 años de edad respectivamente, que el Señor ROBERTO de 65 años de edad trato de impedir la detención del joven FERNANDO de quien dijo ser su papá mediante el uso de la violencia física y moral, toda vez que según ellos el Señor ROBERTO los golpeo a los dos y además alborotó a las personas que se encontraban curioseando para que entre todos evitaran la detención de su hijo, por lo que al temer los policías remitentes por su integridad decidieron trasladar hasta las instalaciones de la H. Agencia Investigadora del Ministerio Público al Señor ROBERTO por haber cometido el delito de Resistencia de Particulares.

Como consta en el Certificado Médico, expedido por el Médico Legista de la H. Agencia Investigadora del Ministerio Público ante la cual fue puesto a disposición, el Señor ROBERTO cuenta con 65 años de edad, diabético, con dificultades para caminar, con hematomas tanto en brazos como en piernas, ocasionadas por golpes, mismos que fueron ocasionados por los policías judiciales remitentes, debido a los empujones y patadas que le propinaron al Señor ROBERTO.

En el ejemplo anterior, es evidente que el Señor ROBERTO:

1.- Actúo por instinto, por necesidad, por lógica, ya que cualquier padre de familia preguntaría por qué se están llevando detenido a su hijo, solamente hizo eso, preguntarle a los policías el ¿por qué? Sin agredirlos, sin detenerse a pensar que eso le traería como consecuencia ser acusado injustamente de cometer el delito de resistencia de particulares.

2.- No hubo intención de delinquir, ni siquiera se podía imaginar el delito del que podía ser acusado, no había conocimiento de que su conducta fuera calificada como ilegal y por tanto castigada.

3.- No se configura el delito de resistencia de particulares, toda vez que no se recorrió el camino del **iter criminis**, por que nunca se actúo dolosamente, ya que el Señor ROBERTO, en ningún momento tuvo la intención ni planeo cometer el delito del que absurda e injustamente fue acusado por los policías remitentes, además de que no existía una orden de aprehensión para llevarse detenido a su hijo, lo que hace que su conducta no se encuadre a dicho delito.

4.- Lo más importante es que no debió de haber sido considerado como Resistencia de Particulares, toda vez que como lo establece el artículo 282 del Código Penal para el Distrito Federal "...al que por medio de la violencia física o moral, se oponga a que la autoridad pública o sus agentes ejerzan alguna de sus funciones en forma legal o resista el cumplimiento de un mandato..."⁽¹⁵⁾ y en el ejemplo que nos ocupa, no hubo violencia de ningún tipo, no hubo oposición o resistencia al cumplimiento de un mandato legal toda vez que los policías actuaron solamente bajo sospechas en el caso de la detención del joven FERNANDO, ya que ni siquiera existía un mandato que ordenara su detención, lo que motivo que su papá lógicamente preguntara el ¿por qué lo detenían?, mientras que en el caso del Señor ROBERTO fue un abuso de autoridad lo que hicieron con él, ya que su arbitrariedad tuvo como consecuencia que el Señor no solamente fuera sujeto a Averiguación Previa sino que también fue consignado ante un Juez para continuar con su proceso, lo que trajo como consecuencia que quedara fichado y de todos es bien sabido que el tener antecedentes penales lleva aparejado el ser rechazado en ciertos trabajos, señalados por el resto de la sociedad, considerado como un delincuente. Siendo menester señalar que los que actuaron con lujo de violencia fueron los policías.

5.- Otro punto importante, es el hecho de que no existió tal Resistencia de Particulares, toda vez que el Señor ROBERTO en ningún momento impidió que detuvieran a su hijo, ya que al llegar al lugar de la detención, éste ya se encontraba a bordo de la patrulla, misma que ya estaba en marcha para trasladar a su hijo FERNANDO a la Delegación.

15 Código Penal para el Distrito Federal

Por desgracia, a los policías deshonestos no les importa detener gente inocente o perjudicar familias enteras, ya que no son ellos los que van a ser encarcelados injustamente ni tachados de delincuentes, por el contrario, reciben una comisión por cada consignación que hagan.

No hay que olvidar que el delito con todos sus requisitos, nace como idea en el pensamiento del hombre, no debiendo ser como capricho, por querer o por conveniencia de la autoridad.

3.2.1 ITER CRIMINIS

“El delito se desplaza a lo largo del tiempo desde que apunta como idea o tentación en la mente, hasta su terminación; recorre un sendero o ruta desde su iniciación hasta su total agotamiento. A este proceso se le llama iter criminis, es decir camino del crimen. Los delitos culposos no pasan por estas etapas; se caracterizan por que en ellos la voluntad no se dirige a la producción del hecho típico penal, sino solamente a la realización de la conducta inicial.

La vida del delito culposo surge cuando el sujeto descuida, en su actuación, las cautelas o precauciones que debe poner en juego para evitar la alteración o la lesión del orden jurídico.”⁽¹⁶⁾

“El iter criminis es todo lo que ocurre desde que la idea nace en la mente del criminal hasta el agotamiento del delito, esto es, todo lo que pasa desde que la idea entra en el hasta que consigue el logro de sus afanes. Y tiene dos fases fundamentales: interna y externa.”⁽¹⁷⁾

Como bien se observa, el delito recorre un camino que va desde la idea, la planeación de cometerlo, hasta su ejecución, es decir el autor delibera y luego ejecuta.

¹⁶ Ibidem, pág. 283.

¹⁷ JIMENEZ DE ASÚA, Luis, *La Ley y el Derecho, Principios de Derecho*, Editorial Sudamericana, Buenos Aires, 1980, Pág. 459.

Ahora bien tratándose de delitos culposos, evidentemente estas están exentas de atravesar por dicho recorrido, ya que carecen de la voluntad de cometer una conducta ilícita, llegando a cometerse no por voluntad sino por descuido.

3.2.2 FASES DEL ITER CRIMINIS

FASE INTERNA: “A la trayectoria desplazada por el delito desde su iniciación hasta que está a punto de exteriorizarse se le llama fase interna.”⁽¹⁸⁾

Y esta fase a su vez se compone de tres etapas:

IDEA CRIMINOSA O IDEACIÓN: Como su nombre lo indica, se refiere a la idea o la tentativa de delinquir y depende del sujeto si quiere o no mantenerla en su mente, de ser así, se abre paso a la siguiente etapa que es la deliberación.

DELIBERACIÓN: Esta etapa consiste en el análisis que se haga de la idea criminosa o ideación entre las ventajas y desventajas de su ejecución, surgiendo así una pugna entre la idea y los principios morales, religiosos o sociales del sujeto en cuestión.

RESOLUCIÓN: En esta etapa ya se encuentra la intención o la voluntad de delinquir, ya que una vez que el sujeto pensó y analizó lo que quiere hacer, toma la decisión de hacerlo, aunque por el momento solamente existe como un deseo, toda vez que no se ha exteriorizado.

Ciertamente esta fase interna no puede ni debe ser castigada, toda vez que la idea criminosa no se ha exteriorizado bien lo decía Ulpiano “Cogitationis poenam nemo patitur (nadie puede ser penado por sus pensamientos) y Rossi, el ilustre clásico, afirmaba: El pensamiento es libre, escapa a la acción material del hombre.”⁽¹⁹⁾

¹⁸ CASTELLANOS, Fernando, Op cit., Pág. 283

¹⁹ Ibidem, pág. 284.

El pensamiento, las ideas, no pueden ni deben de ser penadas, siempre y cuando no vayan en contra del derecho, la moral y las buenas costumbres, ya que el hombre es libre de pensamiento y más aún, si la idea que sólo existe en la mente del agente ni siquiera se ha exteriorizado.

FASE EXTERNA: “Comprende desde el instante en que el delito se hace manifiesto y termina con la consumación. La fase externa abarca: manifestación, preparación y ejecución.” (20)

Esta fase tiene su inició desde que se hace la manifestación expresa de delinquir, hasta el momento en que se cumple o se consuma dicha manifestación.

MANIFESTACIÓN: Esta surge cuando el pensamiento o la idea criminosa solamente se exterioriza, es decir, sin haber necesidad de llevar a cabo dicho pensamiento, sino solamente con el simple hecho de exteriorizarlo.

PREPARACIÓN: También conocida como actos preparatorios, mismos que Sebastián Soler los define como “aquellas actividades por sí mismas insuficientes para mostrar su vinculación con el propósito de ejecutar un delito determinado y para poner en peligro efectivo un bien jurídico dado.” (21)

En tanto que para Cuello Calón: “en el acto preparatorio no hay todavía un principio de violación de la norma penal.” (22)

En resumen, el acto preparatorio es el pensar del hombre, ya que mientras éste no sea ejecutado, no puede considerarse como un delito real, toda vez que no ha violado o transgredido la ley, ni ha puesto en peligro el bien jurídico tutelado de que se trate.

20 Ibidem, pág. 285

21 Ibidem, pág. 286

22 Idem

EJECUCIÓN: Al hablar de la ejecución hay que mencionar los dos aspectos que lleva consigo esta fase la tentativa y la consumación. La tentativa, a diferencia de los actos preparatorios en que el delito aún no es algo real, en ésta ya hay hechos materiales que comprueban que ya tuvo o se tiene la intención de delinquir, aunque el delito de que se trate no haya sido concluido, pero existe la tentativa de hacerlo.

Por otra parte, la ejecución o consumación es el delito ya ejecutado, con todos los requisitos exigidos para su tipificación y en la cual no cabe ningún otro aspecto más que su ejecución.

Cabe señalar que el Iter Criminis ha sido mencionado, así como sus dos fases y sus diferentes etapas, para aclarar que el delito de Resistencia de Particulares no es un delito, que de acuerdo al ejemplo que vimos, recorra todo este camino, no tratándose de un delito doloso y obviamente un delito que no es planeado ni mucho menos desde el punto de vista personal, un delito que amerite pena de prisión y por ende quedar fichado, aunado al señalamiento de la sociedad y todas las consecuencias que ello implica.

3.3 ASPECTO PSICOLÓGICO

Para el delito que nos ocupa como para cualquier otro, el aspecto psicológico es de suma importancia, mismo que debería ser tomado en cuenta, llegado el momento de ejercitar o no acción penal, así como las causas o bajo qué circunstancias se cometió el delito.

Continuando con el ejemplo que se ha venido analizando, del mismo se desprende que el Señor ROBERTO no presenta ni tiene una personalidad antisocial, es decir, un desorden en su personalidad que permita considerarlo como un delincuente, o algún indicio que hiciera suponer su inadaptación social, por el contrario, demostró trabajar honradamente en un negocio de comida de su propiedad.

Para la psicología, en términos generales, lo fundamental y verdaderamente importante es el estudio del comportamiento humano, en tanto que al derecho solamente le importa castigar las consecuencias de ese comportamiento. Mientras que la psicología trata de explicar y entender la conducta humana, el derecho trata de controlar dicha conducta. Cabe señalar que si en el presente trabajo se menciona el aspecto psicológico, es por que la Resistencia de Particulares es un delito del cual ninguna persona se encuentra exenta de cometer y no por que todos seamos delincuentes, sino por que cuando se está bajo el influjo de algún sentimiento o emoción como el miedo, la ira, el amor, etc., en un momento dado son difíciles de controlar y más aún cuando se está frente a una injusticia y se trata de un ser querido.

Una de las ramas de la Psicología es la Psicología Jurídica, misma que maneja puntos importantes y no aplicados para el estudio, tanto de las causas que originaron el delito como del inculpado, dicha Psicología Jurídica, para Garzón es entendida como “la ciencia que trata de describir y explicar los supuestos psicológicos del poder judicial, los procesos cognitivos (representaciones, creencias y actitudes) de la justicia y los procesos y fenómenos psicológicos de los agentes judiciales.” (23)

Podemos entender a la Psicología Jurídica, como aquella que estudia el comportamiento del hombre pero en relación al derecho y a los distintos grupos o personas que en él intervengan, hablese de jueces, magistrados o policías, etcétera.

De la Psicología Jurídica se desprenden la Psicología Penal y la Policial, mismas que aunque serían de mucha utilidad para entender causas o motivos que originen el delito, así como conocer desde el inicio o allegarse de alguna manera a la personalidad del acusado, estas no son aplicadas.

La Psicología Penal, es aquella en la que intervienen los peritajes psicológicos del inculpado y también la atención del detenido, misma que en la práctica no existe, y

23 SORIA, Miguel Angel, *Psicología y Práctica Jurídica*, Editorial Ariel S.A., Primera Edición, Barcelona, 1998, pág., 14.

siendo que cuando alguien se encuentra detenido la única atención médica que reciben es la del médico legista y eso por que tienen la obligación de levantar el certificado médico respecto a las condiciones en que son presentados antes y después de su declaración, pero no reciben de oficio la visita o la ayuda de un psicólogo. Este tipo de psicología, en el caso que tomamos de ejemplo hubiera sido de mucho beneficio para el Señor ROBERTO, por que de esta manera se hubieran dado cuenta de que el Señor por su amor de padre y por miedo, se acercó a preguntarle a los policías por que se llevaban a su hijo FERNANDO, además del estado emocional en que se encontraba al ver que se llevaban detenido a su hijo y sin saber por qué.

Por otro lado y poco conocida, tenemos la Psicología Policial, en la cual el psicólogo tiene la obligación de ayudar a la Organización policíaca que lo contrate, a seleccionar a sus elementos mediante exámenes, análisis psicológicos, así como auxiliar a los elementos policíacos a entender y analizar el comportamiento del criminal, lo que sería de mucha utilidad, ya que los policías no detendrían a tanta gente inocente y/o entenderían la reacción y el estado emocional que, en cualquier persona, se provoca cuando se está frente a una injusticia y más tratándose de un ser querido.

Así no puede ni debe castigarse el pensamiento humano, si éste no ha sido exteriorizado y ejecutado, y yo agregaría que el sentimiento no debe castigarse, como en el caso del Señor ROBERTO, quien sin pensar ni planear cometer un delito y sólo preguntar a los policías por su hijo, fue injustamente castigado.

Ante esta situación, yo pregunto ¿entonces el amor, el respeto a la familia como base de la sociedad, que desde niños se nos ha inculcado, al encontrarnos frente a un acto arbitrario, debemos dejarlos de lado y hacer caso omiso a los lazos de parentesco, dejando libre el paso a autoridades corruptas para que se cometa una injusticia?

De acuerdo a lo analizado, el delito de Resistencia de Particulares, psicológicamente se encuentra inmerso en la llamada Criminalidad Accidental,

específicamente dentro de los Delitos de Situación: “Todo el mundo comprende y disculpa las acciones realizadas en ciertas situaciones especiales, cuyo choque afectivo provoca en el sujeto una reacción criminal. Se citan entre estos casos, aquellos en que se trata de una situación real de dolor que lesiona tan fuertemente el sentimiento de los justos, que el poder impeditivo del super yo, aún funcionando perfectamente en distintas condiciones, queda anulado en el hecho concreto. Son acciones ejecutadas en condiciones en que el choque afectivo del sujeto provoca una reacción criminal, situación que anula el super yo y permite la acción. Todo el mundo comprende y disculpa estas acciones.” (24)

Ya que el Señor ROBERTO injustamente fue acusado y consignado por el delito de Resistencia de Particulares, considero que desde la integración de la Averiguación Previa debió de haberse tomado en cuenta que, la reacción del Señor es la de cualquier padre y se debió al estado emocional en que se encontraba, siendo absurdo que en un momento así se detengan las personas a pensar ¿y si les pregunto a los policías estaré cometiendo un delito, y si se enojan, y si me agraden, y si me acusan de algo, que hago? Ahora resulta que en lugar de acudir o resguardarnos en los policías, hay que tenerles miedo, y cuidarnos de lo que nos puedan hacer o a sus reacciones abusivas y corruptas.

3.3.1 FACTORES QUE INTERVIENEN EN LA COMISIÓN DEL DELITO DE RESISTENCIA DE PARTICULARES

a) El aspecto emocional, que inconsciente, automáticamente o por obviedad, se manifiesta ante determinadas circunstancias, provocando diferentes reacciones en las personas.

b) La provocación en la arbitrariedad o ilegitimidad del acto, son consecuencia del surgimiento del delito en estudio, entendiendo como acto arbitrario a “aquel acto contrario a los deberes del cargo.

24 ASTUDILLO, Aleyda Angeles, *Psicología Criminal*, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 2006, págs., 77 y 78.

Esto puede acaecer de dos maneras: por que el acto constituye una violación de la ley (ilegitimidad) o por que sin haber violación de la ley propiamente dicha, el acto constituye un ejercicio abusivo de funciones discrecionales.”⁽²⁵⁾ Por lógica hay oposición a la ejecución de un acto ilegítimo, sobre todo cuando existe provocación de la policía, ya que se está violentando la libertad de las personas.

La mayoría de las veces los policías se exceden en sus funciones, como en el caso práctico de la ilegal detención del Señor ROBERTO y el abuso de autoridad con el que actuaron los policías. Para ello se cita la siguiente jurisprudencia:

“Octava Epoca

Instancia: PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: II, Segunda Parte-2, Julio a Diciembre de 1988

Página: 484

RESISTENCIA DE PARTICULARES, OPOSICIÓN A LA DETENCIÓN QUE NO CONFIGURA EL DELITO DE. El ilícito de resistencia de particulares previsto en el artículo 155 del Código Penal del Estado, requiere, como uno de los elementos esenciales para integrar el tipo, la existencia, de un mandato legítimo de autoridad con facultades para ello, de suerte tal que, cuando agentes de policía uniformados pretenden detener a los delincuentes, aun en caso de flagrante delito y éstos se oponen a la captura, no se integra dicho ilícito ni se justifica su reproche, puesto que no media ninguna orden de aprehensión y si bien, en tales casos de flagrancia, cualquier persona está facultada por la Constitución General de la República, para proceder a la captura, ello no entraña que la oposición del delincuente integre éste ilícito penal, más aún si se tiene en cuenta, que los agentes uniformados no están facultados para detener a ninguna persona, salvo cuando actúen por orden de autoridad judicial. Sostener lo contrario equivaldría a admitir que cuando el delincuente se resiste a la captura de cualquier particular, también se configuraría el ilícito penal en comento.

25 GIUSEPPE, Maggiore, *Derecho Penal, Parte Especial Volúmen II, De los Delitos en Particular*, Editorial Temis S.A., Santa Fe de Bogota Colombia, 2000, Pág., 273.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL QUINTO CIRCUITO.

Amparo directo 30/88. Francisco Ríos Valenzuela y Martín Miranda García. 11 de noviembre de 1988. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Manuel Arredondo Elías. Secretario: Francisco Martínez Hernández.” (26)

El abuso de autoridad y el exceso en los límites de sus atribuciones, son un factor contundente para la comisión del delito que nos ocupa, toda vez que si la policía se condujera con respeto y honestidad en el cumplimiento de sus funciones, que es la de salvaguardar a la ciudadanía y no abusar de ella, inventándole delitos que no comete, el delito de Resistencia de Particulares no tendría razón de existir en nuestra legislación penal; aunque el delito en estudio, es un delito de justificación para los abusos cometidos por los cuerpos policíacos, sobre todo para justificar detenciones ilegales, golpes propinados a los detenidos o para cumplir con el número de detenciones ordenadas por los superiores y así hacer creer a la población que los índices de criminalidad han bajado.

26 IUS 2002

CAPÍTULO IV

“LA EXIGIBILIDAD DE LA CONDUCTA”

4.1 LA NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA

Para entrar al estudio de la no exigibilidad de otra conducta, tenemos que hacerlo a partir de uno de los aspectos negativos del delito: la inculpabilidad, misma que en términos generales, ya fue mencionada en el Capítulo II. Cabe recordar que la inculpabilidad surge ante la ausencia de los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad. Así mismo, podemos decir que “no hay culpabilidad cuando un conjunto de circunstancias llevan al individuo, a la convicción de que su conducta no integrará un tipo o, integrándolo formalmente, lo ampara una causa de justificación. Tanto en el caso del conflicto que resuelve el particular, como en aquel donde el individuo llega racionalmente a la convicción de no estar actuando en forma típica, ya sea en sentido formal o material, debe hablarse de inculpabilidad por inexistencia de dolo y culpa.” ⁽¹⁾

Al hablar de causas de justificación, por ende estamos entrando al tema de la no exigibilidad de otra conducta, ya sea por error, negligencia, ignorancia, etc.; lo importante es que el acto ejecutado no le es reprochable al sujeto activo, por encontrarse legalmente amparado por alguna de las circunstancias antes mencionadas.

Anteriormente la no exigibilidad de otra conducta no estaba contemplada en nuestra legislación penal, sino que de manera imprevista entró al campo del Derecho Penal Mexicano, debido a un “estudio de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en el juicio de amparo directo promovido por Aurelio Coronado como quejoso y que formó el exp. 2934/1958. En un momento determinado de la discusión de este asunto, el entonces ministro Luis Chico Goerne, expresó: “No es humano exigirle a un infeliz trabajador que desobedezca

¹ QUINTANILLA GONZÁLEZ, Arturo, *Derecho Penal Mexicano, Parte General y Parte Especial*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1997, pág. 384

a su patrón. Si existe un responsable, será el patrón que le ordenó salir con un vehículo en malas condiciones. Expuestos así los antecedentes del caso y ante la observación hecha por el ministro Chico Goerne, el Presidente de la Sala, el maestro Juan José González Bustamante, hizo entrar la no exigibilidad de otra conducta como aspecto negativo de la culpabilidad al campo del Derecho Penal Mexicano.”⁽²⁾

Cierto es que aunque para la Suprema Corte de Justicia de la Nación, no existía un concepto que definiera de manera expresa lo que era la inexigibilidad de otra conducta, doctrinariamente ésta es “el camino inverso que determina la exigibilidad, es decir, hay inexigibilidad y consecuentemente inexistencia de delito en todos aquellos casos en los que no es posible precisar la obligación de acatar el mandamiento de la norma, para que el sujeto particular y respecto del hecho aislado no se le puede exigir normativamente ese comportamiento adecuado a la pretensión del Derecho.”⁽³⁾

Hubo quienes consideraron que la no exigibilidad de otra conducta, “más que ser una causa específica de inculpabilidad, como frecuentemente se le reconoce, en realidad es el común denominador, y la esencia mínima de todas las causas de inculpabilidad a fin de cuentas, obedece a que en el caso concreto no es posible exigir al actor su actuar de manera distinta a la forma en que lo hizo, es decir, no se le puede exigir que hubiera actuado conforme a derecho, sea porque el actor no tenía capacidad de autodeterminación para conducirse conforme a sentido y significación (inimputabilidad); o bien, porque aun teniendo tal capacidad, por las circunstancias en que se presenta el caso, no puede exigírsele a la persona la comprensión de la antijuridicidad de su acto (inexigibilidad de la comprensión del injusto); o bien, porque aun existiendo la comprensión de la antijuridicidad de su acto, en el caso, no puede exigírsele la adecuación de su conducta a lo ordenado por la ley (no exigibilidad de otra conducta).⁽⁴⁾

2 VELA TREVIÑO, Sergio, *Culpabilidad e Inculpabilidad, Teoría del delito*, Editorial Trillas, México, 2000, Pág. 276.

3 Ibidem, Pág. 280

4 MALO CAMACHO, Gustavo, *Derecho Penal Mexicano*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 2005, págs. 568 y 569.

Así el concepto anterior nos señala diversos aspectos como la exigencia al autor de conducirse de manera diferente a la que se condujo, es decir, conforme a derecho, las circunstancias, comprensión del acto ejecutado, etcétera. Apliquemos estos elementos al caso de Resistencia de Particulares; evidentemente al Señor ROBERTO no se le pudo haber exigido otra conducta diversa de la ejecutada, toda vez que el actuó emotivamente al darse cuenta de la injusticia de la que su hijo estaba siendo objeto.

Por otro lado, la inexigibilidad de otra conducta se entiende como “la realización de un hecho penalmente tipificado, obedece a una situación especialísima, apremiante, que hace excusable ese comportamiento, la no exigibilidad de otra conducta es causa eliminatória de la culpabilidad, juntamente con el error esencial de hecho.” (5)

Para la teoría normativa de la culpabilidad fue parte importante “el aspecto psicológico, el valorativo o normativo, consistente en el reproche al proceso psicológico, fuese por dolo o culpa, ello permitió el desarrollo del concepto de “no exigibilidad de otra conducta.” (6)

Desde el punto de vista normativista, el aspecto psicológico era de suma importancia, independientemente de que la conducta hubiese sido dolosa o culposa, abriendo paso a lo que la teoría normativista llamó motivación reprochable, esta teoría partía en concreto de la examinación de los motivos que originaron determinada actitud psicológica, sea dolosa o culposa en el hombre. “La concepción normativa se funda en el reproche (basado en el acto psicológico, en los motivos y en la caracterología del agente) y en la exigibilidad.” (7)

5 CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Editorial Porrúa, México, 1993, Pág. 269.

6 ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, *Curso de Derecho Penal, Parte General*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 2001, Pág. 330.

7 GONZALEZ QUINTANILLA, Arturo, *Derecho Penal Mexicano, Parte General y Parte Especial*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1997, Pág. 387.

Para el normativista era vital el estudio y la consideración de los motivos que dieron origen a una determinada conducta y aunque hubo quienes se opusieron a su punto de vista, el normativismo siguió a la defensa del aspecto psicológico como causal de reprochar o no al sujeto, por su actuar; ésta teoría fue apoyada por el penalista Edmundo Mezger, quien fue abriendo paso a la no exigibilidad de otra conducta como causa de inculpabilidad.

Como ya se mencionó, hubo puntos de vista contrarios al de la teoría normativa o al de Edmundo Mezger, como es el de Ignacio Villalobos, quien decía que “Cuando se habla de la no exigibilidad de otra conducta, se hace referencia sólo a consideraciones de nobleza o emotividad, pero no de Derecho, por las cuales resulta humana, excusable o no punible que la persona obre en un sentido determinado, aun cuando haya violado una prohibición de la ley o cometido un acto que no puede ser propiamente aprobado ni reconocido como de acuerdo con los fines del Derecho y con el orden social.”⁽⁸⁾

Como podemos darnos cuenta, Villalobos consideraba que la no exigibilidad de otra conducta, como causa de inculpabilidad por cuestiones emotivas iba en contra de los fines del derecho.

Desde luego, el criterio que comparto es el de la teoría normativista toda vez que para sancionar o imponer una pena, hay que considerar si son o no delitos graves, siempre y cuando no se trate de delincuentes habituales, así como los motivos que dieron origen a tal o cual conducta y por ende el aspecto psicológico.

El normativismo “como corriente dentro de la culpabilidad, aporta un correctivo para el tratamiento que en el decurso de los siglos se ha dado a la fuerza moral, cuando a virtud de la misma, el individuo es compelido a actuar dentro del terreno de la tipicidad; así también, como un agregado al mero psicologismo para un juicio de valoración sobre los motivos bajo los cuales fue constreñida su actuación y si le

8 VELA TREVIÑO, Sergio, Op cit., Págs. 299 y 300.

era exigible hacerlo conforme a la norma, o en su caso, si podía comportarse de otra manera.”⁽⁹⁾

Es menester señalar que la base del normativismo, parte del hecho de considerar que las normas fueron creadas para protección de los valores y solución de conflictos, pero considerando también la influencia anímica y la motivación que tuvo el sujeto para ejecutar determinada conducta.

4.1.1 CAUSAS DE NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA

Con el desarrollo y la aceptación de la teoría de la no exigibilidad de otra conducta, fueron surgiendo y aceptándose ciertos supuestos de inculpabilidad como: temor fundado, miedo grave, estado de necesidad disculpante y el encubrimiento de parientes.

TEMOR FUNDADO: “Radica en la amenaza de un mal grave e inminente que tiene una base real, donde el sujeto se ve compelido por otra persona a violar la ley para evitar el mal con el que se le amenaza.

Los elementos del temor fundado son los siguientes:

- 1.- La amenaza grave, real e inminente de un mal:
- 2.- Que dicha amenaza provenga de un sujeto colocado en un plano de ilicitud.
- 3.- La conducta delictiva de quien sufre el temor fundado no lo hace responsable, la responsabilidad recae en quien ejerce la amenaza.”⁽¹⁰⁾

Claramente se aprecia que el temor fundado es consecuencia de una amenaza que a su vez le provoca temor y obliga a la persona a reaccionar de una determinada forma, por lo que obviamente su conducta no debe de ser castigada.

9 GONZÁLEZ QUINTANILLA, Arturo, Op cit., Pág. 388.

10 ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, Op cit., Pág. 331.

MIEDO GRAVE: “Tradicionalmente el miedo se ha considerado como una perturbación angustiosa del ánimo por un riesgo o por un mal realmente amenazador o fingido por la imaginación. También se ha considerado como un recelo o una aprehensión, cuando alguien tiene miedo de vivir un suceso contrario a lo esperado por él (gravedad negativa en su perjuicio). Tanto el miedo grave como el temor fundado, hacen surgir en las personas una alteración de la psique; diríase que existe un estado de zozobra y si tal situación, característicamente psicológica provoca automatismo, debe manejarse con la técnica del trastorno mental transitorio, el cual implica ausencia de imputabilidad.” (11)

Al respecto, existe tesis jurisprudencial que reconoce al miedo grave como excluyente de responsabilidad:

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XV-II, Febrero de 1995

Tesis: IV.3º.140 P

Página: 406

“MIEDO GRAVE. EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD. LA PRUEBA PERICIAL ES APTA PARA ACREDITAR LA.

El miedo grave consiste en un estado de conmoción psíquica profunda, capaz de anular o limitar casi totalmente la capacidad de raciocinio, dejando a la persona actuar bajo el influjo de los instintos; sin embargo, para comprobar esta excluyente, no basta la aseveración contenida en el dicho del quejoso o de los testigos, sino que por tratarse de un estado psicofisiológico, sólo puede demostrarse mediante la prueba pericial especializada, es decir, es indispensable la opinión de peritos en psicología, quienes pueden apreciar este estadio emocional meticulosamente, en vista de los vestigios que aquellos efectos producen, los cuales nunca dejan de presentarse aunque tengan variedad infinita en los diversos sujetos como porciones peculiares típicas del temor.

11 QUINTANILLA GONZÁLEZ, Arturo, Op cit., Pág. 395.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL CUARTO CIRCUITO.

Amparo directo 870/94. Ausencio Ríos Espinoza. 1º de febrero de 1995. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Miguel García Salazar. Secretario: Hilario Zarazúa Galdeano.

Amparo directo 640/94. Lorenzo García Torres. 4 de noviembre de 1994. Unanimidad de votos. Ponente Ramiro Barajas Plasencia. Secretario: Carlos Hugo de León Rodríguez.” (12)

En términos generales, el miedo al igual que el temor fundado, se origina a consecuencia de sentirse amenazado lo que provoca un trastorno psicológico transitorio, angustia, entre otras cosas.

“La mayoría de los escritores mexicanos, afirman que la diferencia entre el miedo grave y temor fundado, radica en que el miedo grave tiene causas internas, mientras que el temor fundado es producto de situaciones externas.” (13)

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIII, Marzo de 1994

Página: 400

“MIEDO GRAVE O TEMOR FUNDADO. CONDICIONES PARA QUE OPERE LA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD POR.

El miedo es un fenómeno interno, que crea en el sujeto un estado anormal dando libre curso al instinto, por lo que se actúa irreflexivamente; así pues, para que tenga eficacia como excluyente de culpabilidad, es necesario que se presente una perturbación angustiosa del ánimo por riesgo o un mal que realmente amenace al sujeto activo, y que el efecto producido sea de tal naturaleza que afecte las facultades intelectivas que son indispensables para y

12 IUS 2002

13 Idem

la comprensión de lo antijurídico del acto y para la autodeterminación acorde con una valoración normal. Sólo podrá hablarse de miedo para los efectos de eximir la responsabilidad penal, cuando la conducta se haya llevado a cabo en un estado de profunda alteración emocional; ahora bien, el temor fundado es una pasión en el ánimo que hace huir o rehusar las cosas que se consideran dañosas o peligrosas, representando un estado pasivo del sujeto, un padecer, una emoción, perturbación o efecto del ánimo que tiene como base de su operancia, la coacción moral que se ejerce sobre la persona mediante la amenaza de un peligro real, inminente y grave que lo obliga a actuar en forma tal que produce una conducta típica y antijurídica. Ambos estados de perturbación se producen por un daño que amenaza real o imaginariamente y ambos ocasionan una perturbación psíquica capaz de alterar la normalidad anímica del sujeto.” (14)

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL DÉCIMO NOVENO CIRCUITO.

Amparo directo 392/93. Erasmo Reyes del Angel. 12 de noviembre de 1993. Unanimidad de votos. Ponente: Roberto Terrazas Salgado. Secretario: Sergio Arturo López Servín.

ESTADO DE NECESIDAD: Otra clase de la no exigibilidad de otra conducta, es el llamado estado de necesidad disculpante. El estado de necesidad en términos generales “es una causa de justificación que se presenta cuando el sujeto se ve obligado a destruir, dañar o sacrificar, un bien jurídico de menor valor por salvaguardar otro de mayor valor, cuando se presenta un peligro real, inminente o actual, y no exista otro medio practicable o razonable para ello.

Ahora bien, cuando se trata de bienes del mismo valor o naturaleza, aparece el estado de necesidad como causa de inculpabilidad y se le denomina estado de necesidad disculpante.” (15)

14 IUS 2002

15 ORELLANA WIARACO, Octavio Alberto, Op cit., Pág. 332.

De igual manera que en las causas anteriores, el estado de necesidad surge como consecuencia de que el sujeto se sienta amenazado o en peligro, por lo que se ve obligado a sacrificar un bien jurídico para salvaguardar otro.

ENCUBRIMIENTO ENTRE PARIENTES O POR MOTIVOS AFECTIVOS:

“Para algunos penalistas la exclusión de la pena en los casos de parentesco o de lazos afectivos es una excusa absoluta, apoyada en la razón política criminal de no afectar las relaciones familiares o de afecto, en conflicto con la obligación legal de colaborar o auxiliar a la justicia, aún en contra de parientes o de personas ligadas por lazos de afecto. Para otros penalistas el encubrimiento de parientes o ligados por lazos afectivos, se trata de causas de inculpabilidad por no exigibilidad de otra conducta.” (16)

Por lo que hace al encubrimiento por parentesco, tenemos que surge un conflicto, ya que de acuerdo a los razonamientos expuestos con antelación, por un lado al Estado le preocupa la finalidad del derecho de hacer cumplir las leyes y acabar con la delincuencia; por el otro lado nos encontramos con otro objetivo de la ley, que es el de mantener unida a la familia como la base de la sociedad, preservando entre otras cosas el respeto, los lazos afectivos, entre sus integrantes.

Con el paso del tiempo y conforme fue evolucionando el tema de la inexigibilidad de otra conducta, encontramos que actualmente nuestra legislación penal y, concretamente dentro del campo de la inexigibilidad de otra conducta, ya no contempla ninguna de las causas de inculpabilidad anteriormente descritas. Como ya vimos, en el capítulo II, se hizo mención al artículo 29 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, del cual se desprende que de las cuatro causas de inculpabilidad, antes señaladas, la única que en la actualidad se encuentra vigente es el estado de necesidad.

16 Ibidem, Pág., 333.

4.2 ERROR DE TIPO Y ERROR DE PROHIBICIÓN

El tema del error, en términos generales ya fue tratado en capítulos anteriores, señalando que “El error simplemente consiste en un vicio del consentimiento que afecta la voluntad decisoria del activo, el error es un falso concepto de la realidad y bajo esta inadecuada e irreal forma mental se penetra el cometimiento del delito; es indiscutible que el querer o aceptar el resultado está viciado de origen, surgiendo entonces la inculpabilidad por error.”⁽¹⁷⁾

Así el error consiste en una afectación de carácter psicológico, bloqueo que impide que el sujeto en cuestión pueda conducirse con apego a derecho, bien sea por miedo, ignorancia, negligencia, etcétera.

Para el tema que nos ocupa de Resistencia de Particulares y para el ejemplo que hemos venido utilizando, es importante analizar otra causa de exclusión del delito, como el error de tipo y error de prohibición, mismos que se encuentran contemplados en el artículo 29 fracción VIII del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, lo que a la letra dice:

Artículo 29:

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

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

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

17 GONZALEZ QUINTANILLA, Arturo, Op cit., pág. 411.

I.- ERROR DE TIPO: El error de tipo llamado también error de hecho, surge cuando el sujeto activo se encuentra convencido de que su conducta no se adecua a la señalada por la ley como ilícita.

El error de tipo se puede definir como: “el desconocimiento o la equivocación sobre la existencia de los elementos objetivos del tipo: si el error es de carácter invencible excluye la tipicidad dolosa; si el error de tipo es de índole vencible, o sea si el sujeto no obró con la debida previsión o cuidado que se puede exigir a la generalidad, su conducta resulta típica culposa.” (18)

Como ya se mencionó, el sujeto activo incurre en este tipo de error cuando por desconocimiento de la ley, o equivocadamente cree que su conducta es lícita. Ahora bien, cuando se habla de error invencible, significa que la conducta no fue dolosa en tanto que tratándose de error vencible se habla de una conducta culposa generada por un descuido.

En el ejemplo del Señor ROBERTO, suponiendo sin conceder que se hubiese opuesto a la detención de su hijo, éste se encontraba bajo error, toda vez que desconocía que el resistirse a que se llevaran a su hijo, detenido sin justificación legal alguna o sin la existencia de algún mandato legal que ordenara su detención, era un delito.

Sin embargo, el Señor ROBERTO, a consideración de la autoridad, incurrió en el delito de Resistencia de Particulares, sin tomar en cuenta lo que la propia ley marca como causas de exclusión del delito como el error de tipo y error de prohibición; de haberlo considerado, se habrían dado cuenta que el Señor se encontraba fuera del campo de la punibilidad, ya que la manera arbitraria de actuar de los policías, dio lugar a la reacción errónea del Señor ROBERTO, quien además desconocía e ignoraba las consecuencias legales que su reacción le traerían.

18 ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, Op cit., Pág. 244.

Ello aunado a que tampoco se consideró que no se le podía exigir, al Señor Roberto, otra conducta, debido al impacto psicológico que le ocasionó ver que se llevaban detenido a su hijo sin razón alguna, siendo que el miedo y la ira, no le permitían actuar de otra manera.

La ignorancia o el desconocimiento de la ley, evidente son causas que hacen caer en error a cualquier persona, ya que debemos de considerar que desgraciadamente no toda la gente puede conocer lo ordenado por la ley, ya sea por la falta de medios para estudiar, por los lugares donde habita cada persona, o simplemente porque la ciudadanía no está obligada a conocer todas y cada una de las conductas que la ley establece como ilícitas.

Al efecto cabe citar la siguiente jurisprudencia que a la letra dice:

Octava Epoca

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X, Octubre de 1992

Página: 333

“ERROR O IGNORANCIA INVENCIBLE. CASO EN QUE PROCEDE LA PENA ATENUADA.

El beneficio o atenuante estatuido en el artículo 59 bis del Código Penal Federal no procede con base sólo en la extrema necesidad económica, sino que es menester la concurrencia de los siguientes elementos: a) Que el hecho delictuoso se hubiere producido por error o ignorancia tenga lugar como consecuencia del extremo atraso cultural o aislamiento social en que se halle el citado sujeto. Así pues, por la connotación “ignorancia”, a que se refiere la norma jurídica en cuestión, debe entenderse el desconocimiento total de un hecho o la carencia de toda noción respecto de alguna cosa, que haga nula la capacidad de discernimiento para actuar o dejar de actuar en determinado sentido, en tanto, que el vocablo error es la distorsión de una idea, en relación a la realidad de un hecho, de una cosa o su esencia, añadiendo a que, el error de que se trata debe ser invencible o insuperable para suponer la distorsión total del carácter típico del hecho o de un elemento de un tipo penal, de modo

que no se está en posibilidad de distinguir si una conducta es o no punible y así censurarla o repudiarla; siendo además de agregar, que ambas circunstancias, es decir la ignorancia y error, deben ser propiciadas por la incultura del agente del delito y por la segregación social en que se ha desarrollado, pues es claro que bajo estas condiciones es factible concluir la falta de conocimiento o la distorsión que se tenga sobre un hecho antijurídico.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 19/91. Albina Olivos Martínez y otro. 5 de marzo de 1991. Unanimidad de votos. Ponente: Enrique Dueñas Sarabia. Secretario: César Flores Rodríguez.“ (19)

II.- ERROR DE PROHIBICIÓN: Existen teorías que explican el origen del error de prohibición, tales como: la teoría del dolo y la teoría de la culpabilidad.

1.- TEORÍA DEL DOLO: Plantea dos orientaciones: a) la teoría estricta del dolo y b) la teoría del dolo limitado.

a).- Teoría estricta del dolo: “Entiende que el dolo comprende tanto el conocimiento (actual) de la tipicidad, como el conocimiento (actual) de la antijuridicidad. El error de prohibición invencible elimina el dolo y culpa, en tanto que el error vencible elimina el dolo, pero deja subsistente la culpa.” (20)

Esta teoría fue cuestionada porque puso en un plano igualitario al conocimiento de la tipicidad y el conocimiento de la antijuridicidad, ya que por lo que hace al conocimiento de la tipicidad se refiere a la realización de la conducta, en tanto que el de la antijuridicidad se refiere a concientizar al sujeto activo de estar actuando en contra de los bienes jurídicamente tutelados por la ley penal.

19 IUS 2002

20 MALO CAMACHO, Gustavo, Op cit., Pág. 565.

b).- Teoría limitada del dolo: “Intentando superar la dificultad de la posición anterior, reconoce que el dolo tiene dos momentos cognoscitivos diferentes, uno referido al tipo que implica un conocimiento actual y el otro dirigido a la antijuridicidad, que sólo requiere una posibilidad de conocimiento.” (21)

2.- TEORÍA DE LA CULPABILIDAD: Plantea dos posiciones: a) la teoría de la culpabilidad estricta y la teoría de la culpabilidad limitada.

a).- Teoría de la Culpabilidad Estricta: “Estima que el dolo aparece en la tipicidad, en tanto que la conciencia del injusto en cuanto posibilidad de conocimiento, es un problema de culpabilidad, que se vincula con la valoración del proceso de formación de la voluntad del sujeto. Así, el error de prohibición invencible elimina la culpabilidad, y no el dolo ni la culpa, ya que el injusto permanece intacto; y el error vencible permite atenuar la culpabilidad, en función de que se trata de un injusto doloso, o bien uno culposo.” (22)

Desde el punto de vista de esta teoría, cuando se trate de un error invencible se eliminará la culpabilidad en su totalidad, sin meterse en cuestiones de dolo y culpa, contrario al error vencible en donde la culpabilidad si existe, pero considerando si la conducta fue dolosa o culposa.

b).- La Teoría de la Culpabilidad Limitada: “Esta teoría se manifiesta en diferentes posiciones, que apuntan su interés por los presupuestos de las causas de justificación. En relación con la creencia errónea de obrar lícitamente, vale observar que frente a la conciencia exigida no surge aún el problema del error, propiamente dicho; surge de la conciencia concreta del autor que rige su obrar injusto, lo cual implica no un problema de conocimiento del injusto, sino de una creencia errónea que se hace acto; es decir, ni la teoría del dolo, como tampoco la de la culpabilidad, logran aprender este contenido de la creencia errónea.” (23)

21 Ibidem, Pág. 566.

22 Idem

23 Ibidem, Pág. 567.

De esta teoría se desprende que la creencia errónea no es un problema del conocimiento, sino de la comprensión de lo prohibido por la ley, ahora bien, la creencia errónea sobre la licitud de la conducta, en general se refiere a las siguientes situaciones:

“Error referido específicamente a la licitud: Se trata del error que específicamente incide en el conocimiento de la prohibición, sea en la tipicidad o en la antijuridicidad.

“Error referido a los límites del injusto: Es el error sobre la licitud de la conducta, que recae sobre el límite o definición del ámbito que abarca la prohibición o mandato, cuyo análisis es similar al caso anterior.” (24)

De estas dos teorías así como de sus respectivas posiciones, puede resumirse que: “El error de prohibición es problema de la culpabilidad y no de la tipicidad. El error de prohibición es el que recae sobre la comprensión de la antijuridicidad de la conducta. El mismo puede ser invencible o vencible. El error de prohibición impide siempre la comprensión de la antijuridicidad, sin embargo, en ocasiones ocurre porque se afecta la posibilidad del conocimiento de la prohibición (error directo), en tanto que en otras se presenta cuando erróneamente cree el agente que existe un permiso para actuar (error indirecto).” (25)

En términos generales, puede decirse que el error de prohibición recae sobre las condiciones bajo las cuales se actúo, en este caso el sujeto activo sabe que su conducta se adecua a lo establecido o descrito por la ley como ilícito, sin embargo, erróneamente cree que dicha conducta no será sancionada por encontrarse acaparada por una causa de justificación, ya que el error de prohibición recae sobre la licitud del hecho.

24 Ibidem, Pág. 568.

25 Idem

Existen dos tipos de error de prohibición:

1.- Error de Prohibición Directa: Este tipo de error surge “cuando el autor no tiene conocimiento de la norma penal referente al hecho que realiza y consecuentemente considera lícito su proceder.” (26)

Dicho error se origina con el desconocimiento de la ley penal o cuando se tiene conocimiento de ésta; se tiene la creencia errónea que la ley no será aplicada al caso de que se trate.

2.- Error de Prohibición Indirecto: “Cuando el sujeto no obstante de conocer la prohibición derivada de una norma penal, esté en creencia por error de que concurre en el hecho una justificante no acogida por la ley.” (27)

Contrario al error de prohibición directa, este error se da cuando el sujeto activo conoce pero supone erróneamente que su conducta se encuentra respaldada por una justificante.

Al respecto cabe señalar la siguiente jurisprudencia:

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Apéndice de 1995

Volumen: Tomo II, Parte SCJN

Página: 54

Genealogía: APENDICE '95: TESIS 148 PG. 84

“ERROR DE TIPO Y ERROR DE PROHIBICIÓN INDIRECTO O ERROR DE PERMISIÓN.

26 GONZÁLEZ QUINTANILLA, Arturo, Op cit., Pág 433.

27 Idem

El artículo 15, fracción XI, del Código Penal Federal, recoge como circunstancia excluyente de responsabilidad tanto el error de tipo como el llamado “error de prohibición indirecto” o “error de permisión”, hipótesis que requieren en el error el carácter de invencible insuperable, pues de lo contrario dejarían subsistente la culpabilidad. En ambos errores, el agente carece del conocimiento de que el hecho ejecutado guarda relación con el recogido abstractamente en el tipo penal, bien porque dicho error recaiga sobre uno o más de los elementos exigidos por la ley para integrar el tipo delictivo, o porque el mismo verse sobre el carácter ilícito del propio hecho, pues en el error de prohibición o error de permisión, el sujeto cree no quedar comprendido en la infracción punible, al calificar subjetivamente como lícito su propio actuar, no obstante que su proceder es objetivamente contrario a la ley, generando el vencible error, el reproche al autor por su conducta típica y antijurídica.” (28)

Séptima Época

Amparo directo 2769/84. Enrique Enríquez Rojas. 27 de septiembre de 1984. Cinco Votos. Amparo directo 7571/84. Amado Hernández Terán. 10 de enero de 1985. Unanimidad de cuatro Votos. Amparo directo 5744/84. Pascal Maurice Pannier. 17 de enero 1985. Cinco Votos. Amparo directo 227/85. Jesús Díaz Ruíz y otro. 12 de junio de 1985. Cinco Votos. Amparo directo 947/86. Jovito Pantoja Aragón. 6 de octubre de 1986. Cinco Votos.

4.3 CRITERIOS PARA LA INDIVIDUALIZACIÓN DE LAS PENAS Y MEDIDAS DE SEGURIDAD.

Los criterios que deben de ser tomados en cuenta por el Juez para dictar sentencia, se encuentran establecidos en el Capítulo I del Título Cuarto, de la Aplicación de Penas y Medidas de Seguridad, específicamente en el artículo 72 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal que a la letra dice:

28 IUS 2002

“Artículo 72: (Criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad). El Juez, al dictar sentencia condenatoria, determinará la pena y medida de seguridad establecida para cada delito y las individualizará dentro de los límites señalados, con base en la gravedad del ilícito y el grado de culpabilidad del agente, tomando en cuenta:

I La naturaleza de la acción u omisión y los medios empleados para ejecutarla;

II La magnitud del daño causado al bien jurídico o del peligro en que este fue colocado;

III Las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión del hecho realizado;

IV La forma y grado de intervención del agente en la omisión del delito; los vínculos de parentesco, amistad o relación entre el activo y el pasivo, así como su calidad y la de la víctima u ofendido;

V La edad, el nivel de educación, las costumbres, condiciones sociales, económicos y culturales del sujeto, así como los motivos que lo impulsaron o determinaron a delinquir. Cuando el procesado pertenezca a un grupo étnico o pueblo indígena, se tomaran en cuenta, además sus usos y costumbres;

VI Las condiciones fisiológicas y psíquicas específicas en que se encontraba el activo en el momento de la comisión del delito;

VII Las circunstancias del activo y pasivo antes y durante la comisión del delito que sean relevantes para individualizar la sanción, así como el comportamiento posterior del acusado con relación al delito cometido; y

VIII Las demás circunstancias especiales del agente, que sean relevantes para determinar la posibilidad que tuvo de haber ajustado su conducta a las exigencias de la norma.

Para la adecuada aplicación de las penas y medidas de seguridad, el Juez deberá tomar conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho, y en su caso, requerirá los dictámenes periciales

tendientes a conocer la personalidad del sujeto y los demás elementos conducentes.”

Teóricamente son muy importantes los criterios que debería de tener en consideración al momento de dictar sentencia, y digo teóricamente por que en la práctica tales criterios no son aplicados.

En lo personal, no veo la razón de esperar a que una persona sea consignada ante un Juez para tomar en cuenta los criterios anteriormente mencionados, cuando desde el inicio de la averiguación previa el Agente del Ministerio Público podría hacerlo y de esta forma se evitaría la carga de trabajo en los Juzgados Penales, la sobrepoblación en los Centros de Reclusión, el cruel e innecesario encarcelamiento, sobre todo de aquellas personas acusadas por delitos no graves, de personas inocentes, o en aquellos casos donde exista una causa de justificación.

Por ejemplo, en el caso del Señor ROBERTO, si el C. Agente del Ministerio Público, al momento de comenzar a integrar la Averiguación Previa, hubiese tenido por ley las facultades que el artículo anteriormente mencionado le otorga al Juez, llegado el momento de dictar sentencia, hubiera podido considerar las circunstancias en que ocurrieron los hechos, los vínculos de parentesco, edad del sujeto activo, estado de salud, motivos que originaron la supuesta Resistencia de Particulares en la incurrió el Señor ROBERTO, las condiciones psicológicas en que se encontraba al momento de los hechos, el grado de provocación de los policías al momento de la detención; sin embargo, para que supuestamente se tomen en cuenta dichos criterios para la individualización de las penas y medidas de seguridad, hay que esperar absurdamente a que el sujeto sea consignado ante el Juez.

PROPUESTA

1.- Propongo que el parentesco, lazos de amor o amistad, sean causa de justificación en la comisión del delito de Resistencia de Particulares, no ameritando pena de prisión, siempre y cuando, el sujeto activo no sea reincidente ni en éste ni en ningún otro delito y que no se hayan causado lesiones a los agentes de la autoridad y en caso de haberlas que la penalidad sea la mínima señalada por la ley penal.

En caso de haber reincidencia en éste o en cualquier otro delito, pero exista una relación de parentesco entre el sujeto activo y la o las personas que se pretenda aprehender, que dicho parentesco sea considerado para que la pena de prisión dictada sea la mínima que establece la ley penal.

La propuesta que hago, es porque tomando como ejemplo el caso del Señor ROBERTO, resulta absurdo castigar a un Padre de familia, simplemente por acercarse a los policías a preguntarles por que detenían a su hijo. Ahora bien, suponiendo sin conceder, que si hubiera incurrido en la Resistencia de Particulares, no se le podía exigir otra conducta al Señor ROBERTO, porque cualquiera defiende, protege, o cuida a un familiar y más tratándose de un hijo, siendo inhumano, injusto e innecesario, ser sujeto a proceso por una situación de esta índole; no es justo que por errores de este tipo y por el abuso de algunos policías, las personas acusadas por este delito tengan que ser detenidos y consignados y por ende quedar fichados.

Cuando se trate de personas reincidentes en éste o en otro delito, estoy de acuerdo en la pena de prisión, porque estamos hablando de sujetos que saben que la Resistencia de Particulares es un delito; tampoco se trata de permitir que incurran en este delito cada que se les presente la ocasión porque la primera vez no fueron castigados.

Respecto a lesionar a la autoridad estamos hablando de un delito independiente al de la Resistencia de Particulares como lo es de lesiones, pero no se trata de

permitir que por resistirse a una detención causen daños a la integridad física de los policías o que se ponga en peligro su vida, en este caso específicamente sí amerita la pena de prisión por el daño causado, pero proponiendo, que siempre que existan lazos de parentesco, amor, amistad la penalidad sea la mínima señalada por la ley.

2.- Propongo que la Resistencia de Particulares no sea sancionada, cuando la aprehensión o detención a realizar no esté plenamente justificada mediante un mandato legal que así lo ordene o cuando los policías no se acrediten como tal.

Esta propuesta la hago con la finalidad de evitar abusos de autoridad, detenciones ilegales y secuestros, porque actualmente muchas veces se da en caso que en los operativos que realizan los diferentes cuerpos policíacos, por el sólo hecho de que alguien pase por el lugar donde están efectuando dichos operativos es motivo suficiente para ser ilegalmente detenido por agentes que ni siquiera se identifican como tales.

3.- Propongo que la persona que por primera vez se encuentre acusada de haber cometido el delito de Resistencia de Particulares, únicamente sea sancionada con el pago de una multa y con el apercibimiento correspondiente de que si reincide en la comisión del delito que nos ocupa, será castigado con pena de prisión que establece nuestra legislación penal. Así mismo cuando la Resistencia ejecutada por el sujeto activo, fuera insuficiente para evitar que los policías realizaran su trabajo, o en su caso, si la resistencia ejercida no ayudó a que la persona que iba a ser detenida se diera a la fuga.

Esta propuesta se hace porque desde un punto de vista personal, no se trata de un delito grave que amerite pena de prisión y menos las consecuencias que esta penalidad trae consigo como son: quedar fichado, el señalamiento de la sociedad, los daños psicológicos, es inhumano que por error o ignorancia aquellas personas acusadas de cometer el delito de Resistencia de Particulares, y que además no tengan los medios económicos suficientes para pagar la multa o un abogado, tengan que convivir en un Reclusorio con quienes si son delincuentes habituales.

4.- Propongo que la violencia física y moral de la que habla el Artículo 282 del Código Penal Vigente para el Distrito Federal, en contra de los agentes de la autoridad, quede plenamente demostrada con certificados médicos para el caso de la violencia física y psicológicos para el caso de la violencia moral, realizados a los policías y no nada más acreditarlas con su dicho.

Esta propuesta es con la finalidad de no permitir que la violencia física y moral que exige el artículo 282 de la legislación penal, sea acreditada únicamente con el dicho de los policías sino que se acredite con certificados médicos y psicológicos, ya que los policías tanto en sus puestas a disposición como en sus declaraciones, suelen añadir más de lo que realmente pasó para justificar lo que ellos hacen o provocan.

5.- Propongo que cuando una persona sea acusada de la comisión del delito de Resistencia de Particulares, sean consideradas diferencias entre los policías y el sujeto en cuestión como son: la estatura tanto de los policías remitentes como del sujeto activo, la edad de ambas partes, complexión de los involucrados, el número de policías que intervinieron en la detención.

Esta propuesta la hago porque en la práctica se dan casos en los que los policías son de estatura mayor a la de la persona detenida y que supuestamente se resistió a una detención por medio de violencia, o son más jóvenes, o de complexión robusta o más de dos policías hacen la detención de una sola persona, ya que en ocasiones son los mismos policías los que agreden y no son ellos los agredidos.

CONCLUSIONES

- 1.- En la familia, existen derechos y obligaciones que surgen por lazos de parentesco, mismos que pueden ser por consanguinidad, afinidad o adopción.
- 2.- El parentesco por consanguinidad, es aquél en el que sus miembros descienden unos de otros. El parentesco por afinidad surge con el matrimonio no nadamás entre los cónyuges sino entre éstos y sus respectivos parientes. El Parentesco civil nace con la adopción donde surgen derechos y obligaciones entre el adoptado y el adoptante como si fueran parientes consanguíneos.
- 3.- El delito es apartarse del camino de la legalidad, llegando a cometer una acción u omisión típica, antijurídica, culpable y punible que es sancionada por la ley.
- 4.- La pena es el castigo establecido por la ley para aquél que delinque, misma que necesariamente debe ser pública para servir de ejemplo a los demás y dirigida a aquellos que han estado sujetos a proceso para prevenir su reincidencia.
- 5.- La finalidad de la pena es el salvaguardar a la sociedad, cumpliendo ciertos requisitos como la legalidad, aflictividad, proporcionalidad, individualidad, ejemplaridad e igualdad.
- 6.- Las excluyentes de responsabilidad tendrán lugar cuando el conocimiento y la voluntad se encuentren perturbados, quedando la culpabilidad disminuida o excluida.
- 7.- Para poder sancionar con apego a la ley y sin excesos una determinada conducta considerada como delictiva, deberán de considerarse aspectos como: el dolo, la culpa y el error.

8.- El iter criminis es el camino que debe recorrer el delito mismo que va desde la idea o la planeación hasta la ejecución, obviamente tratándose de delitos dolosos, ya que en los de tipo culposos no hay dicho camino, siendo que el delito nace como idea en la mente del hombre.

9.- La psicología jurídica, de ser utilizada como debiera, sería de gran utilidad en la investigación de la personalidad del sujeto activo, así como de los motivos que lo llevan a delinquir.

10.- El aspecto emocional. Cuando el sujeto activo se encuentra perturbado se ocasiona actuar erróneamente y no con apego a derecho.

11.- El delito de Resistencia de Particulares desde mi punto de vista y considerando las circunstancias del ejemplo del Señor ROBERTO, es un delito que sirve de justificación para los abusos de autoridad, arbitrariedad, y faltas de respeto en las que incurren los policías al realizar una detención sea legal o no.

12.- La inexigibilidad de otra conducta obedece a una situación en la que se hace excusable una conducta antijurídica, es causa eliminadora de la culpabilidad,

13.- Las conductas tipificadas como ilícitas, perderán dicho calificativo cuando sean cometidas por lazos afectivos o de parentesco, lo que origina causas de inculpabilidad por no exigibilidad de otra conducta.

14.- Tanto el error de tipo como el error de prohibición, vician el consentimiento afectando la voluntad del activo, el error es un falso concepto de la realidad, del conocer y querer o aceptar el resultado, surgiendo de esta forma la inculpabilidad por error y otra causa de exclusión del delito.

15.- Los criterios establecidos en el Código Penal Vigente para el Distrito Federal, en cuanto a la aplicación de Penas y Medidas de Seguridad, resultarían muy efectivos si en la práctica se aplicaran eficazmente.

16.- El parentesco en la comisión del delito de Resistencia de Particulares debe de considerarse como una excluyente de responsabilidad al no haber exigibilidad de otra conducta, toda vez que los lazos afectivos, la ignorancia o el error impiden reaccionar en un momento determinado conforme a derecho.

BIBLIOGRAFÍA

- 1.- ASTUDILLO, Aleyda Angeles, *Psicología Criminal*, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 2006.
- 2.- BERCHELMENN ARIZPE, Antonio, *Derecho Penal Mexicano Parte General*, Editorial Porrúa, México, 2004.
- 3.- BAIGUN, David, ZAFFORONI R., Eugenio, GARCIA-PABLOS, Antonio, PIERANGELI H. José, Coordinadores, *De las Penas*, Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1997.
- 4.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Código Penal Anotado*, Editorial Porrúa, México, 2003.
- 5.- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl, *Derecho Penal Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1997.
- 6.- CASTELLANOS, Fernando, *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*, Trigésima Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1993.
- 7.- COLÍN SANCHEZ, Guillermo, *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*, Editorial Porrúa, 1981.
- 8.- CHÁVEZ ASENCIO, Manuel F., *La Familia en el Derecho*, Derecho de Familia y Relaciones Jurídicas Familiares, Editorial Porrúa, Tercera Edición, México, 1994.
- 9.- DE IBARROLA, Antonio, *Derecho de Familia*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1993.
- 10.- DI PIETRO, Alfredo, LAPIEZA ELLI, Angel Enrique, *Manual de Derecho Romano*, Ediciones De Palma, Buenos Aires, 1985.

- 11.- FERNÁNDEZ CARRASQUILLA, Juan, *Derecho Penal Fundamental Volúmen II, Teoría General del Delito y Punibilidad*, Segunda Edición, Editorial TEMIS, Bogotá-Colombia, 1989.
- 12.- GARCÍA ANDRADE, Irma, *El Sistema Penitenciario Mexicano, (Retos y Perspectivas)*, Editorial Sista, México, 2000.
- 13.- GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, *Código Penal Anotado*, Editorial Porrúa, 2002.
- 14.- GONZALEZ QUINTANILLA, Arturo, *Derecho Penal Mexicano parte General y Parte Especial*, Cuarta Edición, Editorial Porrúa, México, 1997.
- 15.- GIUSSEPE MAGGIORE, *Derecho Penal Volúmen I*, Editorial Temis, Bogotá Colombia, 1989.
- 16.- GIUSSEPE MAGGIORE, *Derecho Penal Volúmen II, El delito. La Pena*, Editorial Temis, S.A., 2000.
- 17.- GIUSSEPE MAGGIORE, *Derecho Penal Volúmen II, Parte Especial, De los Delitos en Particular*, Editorial Temis, S.A., Santa Fe de Bogotá Colombia, 2000.
- 18.- LABATUT GLENA, Gustavo, *Derecho Penal, Tomo I*, Novena Edición, Editorial Jurídica de Chile, 2000.
- 19.- LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo, *Delitos en Particular, Tomo IV*, Editorial Porrúa, México, 2004.
- 20.- LOZANO Y LOZANO, Carlos, *Elementos de Derecho Penal*, Tercera Edición, Editorial Temis Librería, Bogotá-Colombia, 1979.
- 21.- MALO CAMACHO, Gustavo, *Derecho Penal Mexicano*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 2005.

22.- ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, *Curso de Derecho Penal Parte General*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 2001.

23.- ORELLANA WIARCO, Octavio Alberto, *Manual de Criminología*, Sexta Edición, Editorial Porrúa, México, 1997.

24.- OROÑOZ SANTANA, Carlos, *Manual de Derecho Procesal Penal*, Editorial Limusa Noriega Editores, Cuarta Edición, 2003.

25.- OSORIO Y NIETO, César Augusto, *La Familia en el Derecho Penal*, Editorial Porrúa, Primera Edición, México, 2006.

26.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, *Derecho Penal Mexicano*, Editorial Porrúa, Novena Edición, México, 1990.

27.- PAVÓN VASCONCELOS, Francisco, VARGAS LÓPEZ, Gilberto, *Derecho Penal Mexicano, Parte Especial*, Editorial Porrúa, México, 1998.

28.- PEÑA BERNALDO DE QUIROS, Manuel, *Derecho de Familia*, Universidad de Madrid, Facultad de Derecho, Sección de Publicaciones, Madrid, 1989.

29.- ROCCO, Arturo, *Cinco Estudios Sobre Derecho Penal*, Primera Edición, en Castellano, editado por Societa Editrice del Foro Italiano, Roma 1932, Impreso en Argentina, Euros Editores S.R.L., Mayo 2003.

30.- RODRÍGUEZ MANCERA, Luis, *Penología*, Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 2000.

31.- ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Compendio de Derecho Civil, Introducción, Personas y Familia*, Editorial Porrúa, México, 2003.

32.- ROJINA VILLEGAS, Rafael, *Derecho Civil Mexicano*, Décima Edición, Editorial Porrúa, México, 2003.

33.- UROSA RAMIREZ, Gerardo Armando, *Teoría de la Ley Penal y del Delito*, Editorial Porrúa, Primera Edición, 2006.

34.- VELA TREVIÑO, Sergio, *Culpabilidad e Inculpabilidad Teoría del Delito*, Editorial Trillas, México, 2000.

35.- VILLALOBOS, Ignacio, *Derecho Penal Mexicano*, Editorial Porrúa, México, 1995.

36.- IUS 2002

LEYES

37.- Código Civil Vigente para el Distrito Federal, Editorial Sista, 2009.

38.- Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la República en Materia del Fuero Federal, Editorial Sista, 1997.

39.- Código Penal Vigente para el Distrito Federal, Sista, 2009.

40.- Código Penal de 1871, Honorable Congreso de la Unión.