



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO SEMINARIO DE DERECHO PENAL

“INEQUIDAD DE LA PENA EN EL DELITO DE HOMICIDIO EN
RAZÓN DEL PARENTESCO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 125
Y 126 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL”

T E S I S

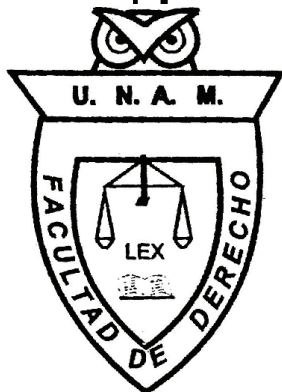
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ISRAEL ARTEAGA MONROY

ASESOR DE TESIS: LIC. CARLOS BARRAGAN SALVATIERRA.



CIUDAD UNIVERSITARIA, D. F.

2010



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.



UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE DERECHO PENAL
OFICIO INTERNO FDER/ SP/65/04/2010
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS

DR. ISIDRO ÁVILA MARTÍNEZ
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.
P R E S E N T E.

El alumno **ISRAEL ARTEAGA MONROY**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del **LIC. CARLOS BARRAGÁN SALVATIERRA**, la tesis profesional titulada **“INEQUIDAD DE LA PENA EN EL DELITO DE HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 125 Y 126 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.”** que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor en su calidad de asesor el **LIC. CARLOS BARRAGÁN SALVATIERRA**, informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis, **“INEQUIDAD DE LA PENA EN EL DELITO DE HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO ESTABLECIDO EN EL ARTÍCULO 125 Y 126 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.”** puede imprimirse para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a el alumno **ISRAEL ARTEAGA MONROY**.

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

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

Agradeciéndole la atención al presente, le reitero como siempre las seguridades de mi más alta y distinguida consideración.

ATENTAMENTE
“POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU”
Cd. Universitaria, D.F., a 27 de abril de 2010

LIC. JOSÉ PABLO PAZINO Y SOUZA.
DIRECTOR DEL SEMINARIO DE DERECHO PENAL



FACULTAD DE DERECHO
SEMINARIO DE
DERECHO PENAL

JPPYS/ajs



DEDICATORIAS

A la Universidad Nacional Autónoma de México y en especial a la Facultad de Derecho:

Por permitirme ser parte de una generación de triunfadores y gente productiva para el país.

A mi asesor:

Lic. Carlos Barragán Salvatierra por su gran apoyo y su valioso tiempo para la elaboración de esta tesis. ¡Gracias!.

A mis maestros:

Por su tiempo, apoyo, así como por la sabiduría que me transmitieron en el desarrollo de mi formación profesional, los cuales me llevaron de la mano hacia el conocimiento jurídico, con sus sabios consejos y entrega total, les expreso mi más profundo respeto y agradecimiento.

A Dios:

Por permitirme llegar a este momento tan especial en mi vida. Por los triunfos y los momentos difíciles que me han enseñado a fortalecer mi fe.

A mis padres:

A quienes les debo todo en la vida, les agradezco el cariño, la comprensión, la paciencia y el apoyo que me brindaron para culminar mi carrera profesional. ¡Gracias!.

A mi esposa:

Mi ayuda idónea, por su amor, paciencia, comprensión y motivación, sin lo que hubiese sido imposible lograr terminar estos estudios. ¡Gracias!.

A mi hijo:

Por ser mi fuerza y templanza, el cual me motivo a superarme, ya que se privo de mi amor y cuidado en el tiempo que me dedique a la realización de este trabajo, por lo que agradezco su tiempo y espacio bendiciendo su ser, ¡te quiero hasta los elefantes!.

A mis hermanos:

Porque siempre he contado con ellos para todo, gracias a la confianza que siempre nos hemos tenido; por el apoyo y amistad ¡Gracias!

A mis amigos:

Que nos apoyamos mutuamente en nuestra formación profesional y que hasta ahora seguimos siendo amigos, en especial a Víctor Rangel Leyva, Rafael García Romero, Elizabeth Murillo Calvillo por haberme ayudado a realizar este trabajo. Y a todos mis ex compañeros y amigos de trabajo de la Policía Federal, en especial a la Inspector Sandra.

**INEQUIDAD DE LA PENA EN EL DELITO DE HOMICIDIO EN RAZÓN DEL
PARENTESCO ESTABLECIDO EN LOS ARTÍCULOS 125 Y 126 DEL
CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL**

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN..... I

**CAPÍTULO I
GENERALIDADES**

1.1	Conceptos.....	1
1.1.1	Equidad.....	1
1.1.2	Inequidad.....	3
1.1.3	Pena.....	6
1.1.4	Parentesco.....	9
1.1.5	Homicidio.....	14
1.1.6	Homicidio en razón del parentesco.....	16
1.1.6.1	Parricidio.....	20
1.1.6.2	Infanticidio.....	22
1.2	Antecedentes históricos del homicidio en razón del parentesco....	25
1.2.1	Derecho Romano.....	25
1.2.2	Derecho Español.....	27
1.2.3	Derecho Mexicano.....	28

**CAPÍTULO II
EL DELITO Y SUS ELEMENTOS PENALES**

2.1	Delito.....	33
2.1.1	Sujeto activo.....	36

2.1.2	Sujeto pasivo.....	38
2.2	Elementos Positivos.....	38
2.2.2	Conducta.....	39
2.2.3	Acción.....	40
2.2.4	Omisión.....	41
2.2.5	La tipicidad.....	42
2.2.6	Antijuridicidad.....	43
2.2.7	Imputabilidad.....	44
2.2.8	Culpabilidad.....	45
2.2.8.1	Dolo.....	47
2.2.8.2	Culpa.....	48
2.2.8.3	Punibilidad.....	49
2.3	Elementos Negativos.....	50
2.3.1	Ausencia de conducta.....	50
2.3.2	Atipicidad.....	52
2.3.3	Excluyentes de responsabilidad.....	52
2.3.4	La inimputabilidad.....	55
2.3.5	Inculpabilidad.....	57
2.3.6	Excusas absolutorias.....	58

CAPÍTULO III
ESTUDIO COMPARATIVO DEL DELITO DE HOMICIDIO
EN RAZÓN DEL PARENTESCO

3.1	Legislación Penal de los Estados Unidos Mexicanos.....	61
3.1.1	Legislación Federal.....	61
3.1.2	Legislación del fuero común.....	63
3.1.3	Códigos de la República Mexicana.....	65
3.2	Legislación Penal Internacional.....	72
3.2.1	Código Argentino.....	72
3.2.2	Código Chileno.....	74
3.2.3	Código Colombiano.....	74
3.3	Jurisprudencia.....	75

CAPÍTULO IV
CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE HOMICIDIO
EN RAZÓN DEL PARENTESCO Y SU INEQUIDAD

4.1 Elementos Positivos Del Delito.....	89
4.1.1 Conducta.....	90
4.1.2 Acción.....	91
4.1.3 Omisión.....	91
4.1.4 Tipicidad.....	92
4.1.5 Antijuridicidad.....	92
4.1.6 Imputabilidad.....	93
4.1.7 Culpabilidad.....	93
4.1.7.1 Dolo.....	94
4.1.7.2 Culpa.....	96
4.1.7.3 Punibilidad.....	97
4.2 Elementos Negativos del delito.....	99
4.2.1 Ausencia de conducta.....	99
4.2.2 Atipicidad.....	100
4.2.3 Excluyentes de responsabilidad.....	105
4.2.4 La inimputabilidad.....	108
4.2.5 Inculpabilidad.....	110
4.2.6 Excusas absolutorias.....	110
4.3 Clasificación Del Delito.....	111
4.3.1 Composición.....	111
4.3.2 Ordenación metodológica.....	112
4.3.3 Autonomía e independencia.....	113
4.3.4 Formulación.....	113
4.3.5 Daño que causa.....	114
Conclusiones.....	115
Propuesta.....	119
Bibliografía.....	121

INTRODUCCIÓN

El origen del parentesco se forma por el vínculo existente entre las personas que descienden unas de otras o de un progenitor común debido a la procreación, es decir, es una realidad biológica. La ciencia del Derecho en su tarea regula la conducta humana, toma en cuenta estas fuentes primarias de la relación humana y crea otras más.

En torno a la concepción jurídica de parentesco derivan de ella tres especies: el parentesco por consanguinidad, el parentesco por afinidad y el parentesco civil o por adopción, siendo el primero objeto de nuestra investigación y señalado como concepto biológico, es decir, la relación jurídica que surge entre las personas que descienden unas de otras.

El objeto de estudio de este delito es conocer a fondo las causas de su denominación legal remitiéndonos a los orígenes de la familia, los cuales a través del tiempo han ido manifestando situaciones penales respecto de cada uno de los integrantes de la misma, sin que se tome en cuenta la equidad de género al momento de realizar un juicio de reproche respecto de una conducta que atente contra la vida, como es el caso de un de un hijo acabado de nacer.

En cuanto al derecho positivo vigente, comparativamente con el derecho positivo no vigente, la penalidad y el implícito criterio del supuesto hipotético, tanto en su aplicación como en la conducta para su encuadramiento típico, la pena prevista para la madre penalmente responsable del homicidio de su hijo recién nacido resulta favorecedor, en comparación al supuesto de que fuera el padre el penalmente responsable, ya que sería castigado con una pena mayor.

Los Códigos penales para el Distrito Federal desde 1929 hasta la fecha han abordado el tema del homicidio en razón del parentesco de la siguiente manera: genocidio, parricidio, infanticidio. La permanencia del delito en mención en el actual Código Penal para el Distrito Federal versa como “homicidio en razón del parentesco” con una penalidad distinta a las anteriores figuras.

A partir de entonces, se empezaron a crear diversas figuras con la finalidad de eliminar la incertidumbre jurídica que prevalecía con la anterior clasificación, apareciendo, pero no por último el tipo de homicidio en razón del parentesco por lo que actualmente es un delito autónomo, y se encuentra formando parte del capítulo I de homicidio en el Código Penal del Distrito Federal.

En el Código Penal para el Distrito Federal, el delito de homicidio en razón del parentesco cambió parcialmente: de las reformas resultaron las modificaciones al artículo 125 y 126 del Código Penal hoy en vigor en el Distrito Federal. En estas reformas si bien se logran varios avances en el delito de homicidio en razón del parentesco, en el delito de infanticidio existe una pena disminuida para la madre que prive de la vida a su hijo dentro de las 24 horas de su nacimiento, tomando en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.

El delito de homicidio en razón del parentesco establecido en el Código Penal para el Distrito Federal tiene una importante constitución histórica que en contraste, ha sufrido un proceso de transformación en su formulación legal. El argumento que se ha esgrimido para marcar la diferencia entre el homicidio genérico y el resto de las modalidades de éste, como el de *en razón del parentesco* actualmente, hecho que no determina su naturaleza jurídica, ni es argumento suficiente para otorgarle una diferenciación del hecho punible, en cuanto a la calidad del sujeto activo del delito.

Es por ello que las prerrogativas que aún gozan quienes cometen este ilícito deben ser modificadas a fin de otorgar plena igualdad en su tratamiento y penalidad a quienes lo cometan.

Esta investigación pretende analizar las cualidades y prerrogativas en la norma secundaria punitiva en contraste con las normas constitucionales que se otorgan a los trasgresores de la norma penal y la existente discrepancia de género. La esencia de este trabajo de investigación es orientado a la inequidad de la pena aplicable a los progenitores del concebido, mencionando los elementos

que se deben tomar en cuenta para delimitar la aplicabilidad del precepto legal y que contempla nuestro actual Código Penal para el Distrito Federal en el artículo 125 y 126 y que a continuación se mencionan.

Finalmente se analizará la pena aplicable del precepto jurídico en cuestión, verificando si resulta inicuo o contraviene lo dispuesto en el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Proponiendo adicionar el artículo 126 del Código Penal para el Distrito Federal del homicidio en razón del parentesco en cuanto a la prescripción del delito y la extinción de de la sustitución de algún beneficio para con purgar la pena impuesta.

Bajo la premisa general de considerar al varón y a la mujer como sujetos de derecho con igualdad de oportunidades, en nuestro país existe la discriminación de sexos, nuestra Constitución vigente prevé preceptos de equidad de género e igualdad básicos como el artículo 4º en el que concretamente no siempre es previsto para la aplicación de la ley penal.

De esta manera en la práctica la situación cambia, más allá de la igualdad de género, en la aplicación de la ley misma es cuando se debe tutelar la vida de un ser humano y en este caso del acto perverso de una madre, como es el quitarle la vida a su recién nacido, ya que en el momento de la concepción y hasta antes de la décima segunda semana de gestación optó o decidió por el total curso de desarrollo y nacimiento de un nuevo ser, pero éste al momento de nacer es víctima por su madre, es decir, estamos en presencia de un ser humano totalmente indefenso ante su progenitora que en circunstancias totalmente de ventaja le quita la vida.

CAPÍTULO I

GENERALIDADES

1.1 Conceptos

1.1.1 Equidad

Primeramente es importante realizar un análisis sobre el concepto de equidad aludiendo en forma contradictoria a la inequidad. La enciclopedia virtual nos da un primer acercamiento a dicho concepto refiriendo que “La equidad viene del latín *aequitas*, de *aequus*, igual. Tienen una connotación de justicia e igualdad social con responsabilidad y valoración de la individualidad, llegando a un equilibrio entre las dos cosas, la equidad es lo justo en plenitud.”¹

Este concepto da cuenta de que la equidad implica justicia e igualdad, es decir, es una presunta constante en todos los ámbitos de la vida del ser humano y sobre todo en sociedad, verbigracia: laboral, étnico, político, religioso, social, y de género.

Asimismo, es un término de índole femenino que refiere ecuanimidad, además alude a la tendencia a juzgar con imparcialidad y de acuerdo con la razón y moderación según sea el caso.

“Comprender la realidad es clave de proporción y por tanto entender lo jurídico desde la idea de proporción es asumir consiguientemente la noción de igualdad. Expresar la justicia es expresar al final una igualdad. Hablar de igualdad es hablar no solamente de igualdad proporcional, aunque parece que esta exprese mejor toda la complejidad de lo real.”²

La idea de justicia en general, ha perdurado a través del tiempo sin haber sido modificada substancialmente, siempre la equidad como un correctivo del derecho.

¹ INTERNET: www.wikipedia.com. Wikipedia, enciclopedia.mht. Octubre 16, 2009.

² RIVAS PALÁ, Pedro. **Justicia Comunidad Obediencia. El Pensamiento de Sócrates ante la Ley**. Universidad de Navarra. España, 1996. Págs. 94, 95.

Además, la equidad constituye uno de los postulados básicos de los Principios Generales del Derecho y nos indica que está íntimamente ligada a la justicia no pudiendo entenderse sin ella. Incluso se puede considerar lo equitativo y lo justo como una misma cosa, aún siendo ambos buenos, lo equitativo es mejor aún.

De esta manera, de acuerdo con el Diccionario de la Lengua Española, la equidad es contemplada como la “Bondadosa templanza habitual; Propensión a dejarse guiar o a fallar por el sentimiento del deber o de la conciencia, más bien que por las prescripciones rigurosas de la justicia o por el texto terminante de la ley; Justicia natural por oposición a la letra de la ley positiva.”³

Por lo tanto dentro de la definición de éste principio encontré referencias a lo justo, a la justicia, sin embargo justicia y equidad encontramos que son conceptos distintos.

Por otro lado, si la justicia es universal, no siempre puede tener en cuenta los casos concretos en su aplicación tomando como referencia la ley como medida de la justicia, la equidad estaría ahí, para corregir la omisión o el error producido o la aplicación rigorista de la misma. Con lo que la equidad también es lo justo. Ambas, equidad y justicia, no son incompatibles sino que se complementan.

En nuestro país, la equidad toma especial importancia a partir de la discriminación de diferentes grupos de personas que han recibido a lo largo de la historia. Sucede también que en alguna otra parte del mundo se discrimina a aquellas personas provenientes de otras culturas, marginándolos de la sociedad, y limitando así en forma dramática las posibilidades de surgir y desarrollarse.

El contenido de equidad en el sistema jurídico mexicano es deficiente y esto es simultáneo en el Código Penal para el Distrito Federal. Puede seguir aplicándose flagrantemente sin tener en cuenta, principalmente, el género y el

³ Real Academia Española. Diccionario de la Lengua Española. Tomo V. 12ª ed. Ed. España. España, 2001. Pág. 638.

aspecto biopsicosocial de cada persona, es decir, la condición biológica, natural, psique, personalidad, cultura y su apariencia o religión, etcétera.

1.1.2 Inequidad

Lo contrario a la equidad es la inequidad y es aquí donde a contrario sensu se puede considerar este concepto totalmente opuesto a la concepción intrínseca de la justicia. Aunque es un tópico muy antiguo y a mi juicio considero que incipientemente va adquiriendo maduración en nuestro sistema jurídico mexicano.

“El concepto de inequidad adquiere fuerza a partir de los años noventa, así, cuando se habla de inequidad, se hace referencia a diferencias que se consideran injustas y evitables y de nuevo se entra al campo de las valoraciones éticas y políticas. Cada sociedad y cada grupo social construyen históricamente su concepto de lo inaceptable, lo injusto y lo evitable.”⁴

En la anterior valoración del concepto se hace una fuerte equivalencia a la desigualdad social, aceptándola como definición de inequidad. Visto de otro modo, hemos hablado también de equidad de género por lo que ahora es menester indicar o hacer referencia a la inequidad de género, concepto más acercado a las necesidades de esta investigación.

Por lo tanto, la inequidad de género produce problemas de distribución y problemas de asignación con altos costos para la sociedad de la siguiente manera:

Los problemas de equidad de género no se identifican con los problemas de equidad social, aunque en el caso de las mujeres, estos tengan todavía expresiones que, en muchos casos, son más dramáticas.

⁴ LÓPEZ ARELLANO, Oliva. **Desigualdad, pobreza, inequidad y exclusión. Diferencias conceptuales e implicaciones para las políticas públicas.** Universidad Autónoma Metropolitana. México, 2003. Pág. 125.

La inequidad de género, con sus connotaciones históricas, está en la raíz de los problemas de equidad social que afectan principalmente a la mujer, pero también de graves problemas de asignación de los recursos con que cuenta la sociedad para el cumplimiento de sus tareas básicas en lo económico (la producción), en lo social (la reproducción) y en lo político (la creación).

El poder de decisión, frecuentemente concentrado en los hombres, y los tabúes sociales, se complementan para impedir que la unidad familiar asigne sus recursos (hombres y mujeres) de la manera más eficiente entre tareas productivas, reproductivas y políticas, con lo cual la familia pierde la posibilidad de generar mayores ingresos y bienestar.

Visto esto con criterios económicos, al no valorar el aporte masculino en la reproducción, los precios de mercado no coinciden con los precios sociales y se están generando ineficiencias asociadas con la cantidad de las personas (cambios en el tamaño de la población) y la calidad de su información, lo cual tiene un impacto directo sobre el bienestar colectivo.

Hoy en día, la subestimación del rol masculino en la formación de los hijos ha producido un sesgo en la asignación de la fuerza laboral masculina hacia actividades productivas. Finalmente, la mencionada cultura de género afecta negativamente la asignación óptima de recursos de la sociedad en las tres tareas básicas para su desarrollo, la tarea productiva, la tarea reproductiva y la tarea creativa, con lo que se obtiene una combinación inadecuada de las tres.

Ellas han tenido que enfrentar de tiempo atrás las consecuencias de la inequidad de género y las trabas que de ella se derivan para una asignación más eficiente de los recursos. De hecho una mayor participación de la mujer en los distintos ámbitos deberá contribuir a reestructurar la economía, la sociedad y la política.

La cultura de género es una perspectiva, una forma de entender la sociedad y el desarrollo y, como tal, no puede ser confundida con un capítulo de los planes

de desarrollo. En realidad se trata de un enfoque que debe estar presente, puesto que se trata del reconocimiento efectivo de que hombres y mujeres, por igual, tienen derecho a la realización de sus proyectos de vida en lo personal, lo económico, lo social y lo político.

El Estado al emprender acciones en distintos frentes, urgiendo la recuperación del rezago que en términos de necesidades prácticas ha producido la inequidad en la distribución del ingreso, comenzando con estrategias de focalización como las que ya se aplican en el caso de los grupos más vulnerables y pobres de la población.

Cambiando la perspectiva de género con un proceso de reestructuración en lo económico, en lo social y en lo político, como lo indicado anteriormente, representa un cambio que, seguramente no es posible sin transformar otras estructuras mentales, económicas, sociales y políticas en la sociedad. En este sentido, la nueva perspectiva de género formaría parte de un cambio de época.

Actualmente es lo que se vive en el mundo y México no es la excepción, verbigracia la globalización (en lo económico, en lo cultural y hasta en lo político, para ciertos efectos) y el de la modernización (que ha replanteado radicalmente el papel del Estado, de las instituciones de las personas y de las regiones).

Al final es ineludible un proyecto público en que jurídicamente se formule dotar de justicia las relaciones sociales, tener en la desigualdad e inequidad de género como prioridad por atender y resolver. Esto tiene, desde luego, el apremio de combatir la inequidad de género entre hombres y mujeres.

Dicha situación de inequidad de género que se vive día a día hace sus estragos en cualquier nivel social, teniendo como consecuencia la privación de la vida de un recién nacido y/o la privación de la libertad de la madre (concretamente), pudiéndose evitar la producción del delito y la probable consecuencia de éste. Como resultado tenemos una normatividad y un sistema social insuficiente o carente de respuestas adecuadas.

Finalmente, es importante destacar la alternativa de “advertir” la muerte de un recién nacido: optando por la interrupción del embarazo antes de la semana doce de gestación. Sin llegar a que se actualice el delito de aborto contemplado en el artículo 144 del Código Penal para el Distrito Federal el cual consiste en “la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación.”⁵

1.1.3 Pena

El Diccionario Jurídico Mexicano define la pena como “el contenido de la sentencia de condena impuesta al responsable de una infracción penal por el órgano jurisdiccional competente, que puede afectar a su libertad, patrimonio o al ejercicio de sus derechos; en el primer caso, privándole de ella, en el segundo, fijándole una merma en sus bienes y en el tercero, restringiéndolos o suspendiéndolos.”⁶

Asimismo, la pena ha sido objeto de diversas definiciones, por lo que el maestro Fernando Arilla Bas nos define en términos generales que “es la privación o restricción de un bien jurídico del sujeto activo del delito, decretada por el Estado a través del órgano jurisdiccional, como consecuencia de la actualización sobre aquel de la punibilidad. La pena es, obviamente, expresión del poder coactivo del Derecho.”⁷

Otro concepto lo aporta el profesor Malo Camacho en su obra de Derecho Penal Mexicano, el cual menciona que “guarda relación con las características del ius puniendi del Estado, en cuanto facultad derivada de su soberanía, la cual fundamenta y da sentido a la coercibilidad del derecho y cuyos límites aparecen definidos en la Constitución.”⁸

⁵ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Ed. ISEF. México.

⁶ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo IV. 13ª ed., México, 2007. Pág. 2372.

⁷ ARILLA BAS, Fernando. Derecho Penal Parte General. 4ª ed. Porrúa. México, 2001. Pág. 321.

⁸ MALO CAMACHO, Gustavo. Derecho Penal Mexicano. 29ª ed. Porrúa. México, 1998. Pág. 386.

En nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, son decisiones políticas fundamentales los artículos 18, 22, 39, 40, 41, 49 y demás relativos que guarden y tengan relación con garantías individuales de seguridad jurídica.

En el ámbito del Derecho penal, la pena es el elemento indispensable en cualquiera de sus modalidades, ya sea económica, corporal, imponiendo jornadas de trabajo o la privación de un derecho, ya que al regular el deber jurídico del gobernado pretende alcanzar la prevención para que no lleve a cabo conductas transgresoras del orden social, o bien de realizar otra ordenada.

Teniendo así, el Estado el derecho correlativo de reprochar con una pena y/o medida de seguridad, en el marco de la comisión u omisión de un delito que origina un vínculo entre él y el Estado, actualizándose el derecho de éste último de imponer una pena al gobernado.

Al respecto tenemos que ante este derecho de punibilidad, el Estado tiene el ejercicio de ejercitar la acción penal y por el otro lado el de la ejecución penal, todo ello derivado de la pretensión punitiva estatal. Pero antes no se debe perder de vista la obligación a cargo del Estado de implementar políticas sociales que conlleven a la esencia de la prevención, para evitar así altos índices de criminalidad.

La pena es en sí directamente el objeto de estudio en este trabajo, aunque la disciplina especializada es la Penología, por lo que no deja de ser menester tratar aspectos relevantes de la pena, específicamente en los delitos en cuestión, ya que como se ha comprobado y más adelante quedará demostrado que la pena aplicable al delito de homicidio en razón del parentesco carece de equidad.

En el Distrito Federal está considerada una penalidad atenuada para el delito de infanticidio en comparación con el homicidio en razón del parentesco, por

lo que en la individualización de la pena considero los siguientes aspectos de estudio de la penología, las cuales encontramos que pueden ser aspectos político criminales y jurídicos.

Del carácter político criminales al tema que nos ocupa son: como menciona el autor Fernando Arilla Bas, “la pena intimidatoria, es decir prevenir la delincuencia por el temor que inspira su aplicación..., y la pena justa, pues la injusticia, mediante el trato igual o lo desigual sería contraria a uno de los fines más elevados del Derecho, la cual es la justicia.”⁹

De acuerdo a lo anterior, una pena intimidatoria no es el medio infalible de prevenir la comisión de un delito, así mismo la ejecución del delito de infanticidio u homicidio en razón del parentesco no es la excepción, pues si el bien jurídico tutelado es la vida del menor recién nacido, el resultado de privar de la vida al ser indefenso sea el padre o la madre es absolutamente inevitable, debido a que el o los móviles de cualquiera de ellos pueden ser igualmente “suficientes” para la consumación del hecho punible.

A consideraciones de este trabajo, resulta absurda una penalidad atenuada para la madre, ya que al ser realizado por ella misma momentos después de concebir o dar a luz, no es causa favorable el que influya en ella un estado de pobreza extrema e ignorancia para privarla de un castigo “ejemplar”.

Por otro lado, en un momento dado inútilmente un castigo severo impediría privar de la vida a su recién nacido. No obstante, sin importar quién de sus progenitores de muerte a su recién nacido, debe ser considerado un delito punible.

En ese orden de ideas, una pena relativamente baja o alta es inequitativa para uno de los ascendientes, pero lo más importante es que se mantenga una

⁹ ARILLA BAS, Fernando. Op. cit. Pág. 322.

sanción justa para cada uno de ellos, eficazmente castigada y equitativamente impuesta.

Por otro lado, sin dejar de ser importante, es preciso que prevalezca una política de Estado, de información y formación sexual, pues hoy en día existen alternativas (incipientemente en el Distrito Federal) que permiten prevenir embarazos no deseados o bien el inicio del desarrollo de un nuevo ser concebido “accidentalmente”, como la llamada despenalización del aborto en el DF.

La individualización de la pena es de gran relevancia, pero no solo al imponer el castigo, sino al describirla como conducta típica, “la igualdad penal de rango constitucional, no se opone de modo alguno a la individualización de la pena.”¹⁰

Es decir, la situación biopsicosocial de la mujer: retraso intelectual, trastornos mentales o fisiológicos, miserable situación económica; grado de peligrosidad, medio social, etc., no deja atrás la ventaja del agente agresor (sea hombre o mujer), respecto de la víctima.

1.1.4 Parentesco

En la legislación penal mexicana no se conoce definición alguna de familia o parentesco. Únicamente ha hecho referencia en concretas relaciones de parentesco ignorando conceptos generales, quedando indistintamente las expresiones de relación de parentesco y relación de familia.

Antes de citar lo que establece el código civil (consideración legal) por parentesco, existen definiciones o conceptos por doctrinarios del derecho, pero no

¹⁰ Idem. Págs. 325.

sin antes definir lo que Etimológicamente significa: “el término *parentesco* proviene de pariente, y éste, a su vez del latín *parens-entis*. Es el vínculo existente entre las personas que descienden unas de otras o de un progenitor común.”¹¹

Para el doctor Bajo Fernández Miguel el parentesco “es un sistema de relaciones caracterizado por su especial y contingente contenido vinculante y cuya expresión elemental la constituyen los vínculos padre, hijo, hermano-hermana, esposo-esposa.”¹²

El maestro Galindo Garfias define al parentesco como “el nexo jurídico que existe entre los ascendientes de un progenitor común, entre un cónyuge y los parientes del otro, o entre el adoptante y el adoptado.”¹³

Regresando a lo contemplado por la legislación civil del Distrito Federal, el Código Civil no es preciso en definir qué se debe entender por parentesco, por lo que de acuerdo a lo establecido en el artículo 292 indica que el parentesco puede ser de consanguinidad, afinidad y civil. En los artículos subsiguientes de este Código establece la *equid* de cada parentesco:

El título sexto del capítulo uno del parentesco señala:

“**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 y la mujer, o sólo ésta, que hayan procurado el nacimiento para atribuirse el carácter de progenitores o progenitora. Fuera de este caso, la donación de células germinales no genera parentesco entre el donante y el hijo producto de la reproducción asistida.

¹¹ **Diccionario Jurídico Mexicano**. Tomo IV. Op. Cit. Pág. 2323.

¹² BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. *El Parentesco en el Derecho Penal*. Bosch. España, 1973. Pág. 13.

¹³ GALINDO GARFIAS, Ignacio. *Derecho Civil*. 26ª ed. Porrúa. México, 2000. Pág. 465.

En el caso de la adopción, se equiparará al parentesco por consanguinidad aquél que existe entre el adoptado, el adoptante, los parientes de éste y los descendientes de aquél, como si el adoptado fuera hijo consanguíneo.

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.

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

Artículo 296. Cada generación forma un grado, y la serie de grados constituye lo que se llama línea de parentesco.”¹⁴

En sentido amplio, todos son considerados en la estructura del delito de homicidio en razón del parentesco previsto en el Código Penal para el Distrito Federal, actualmente al incluirse esta relación de parentesco el supuesto legal alcanza a todos los grados del parentesco.

En términos generales lo que le interesa al ordenamiento punitivo principalmente es el contenido vinculante de la relación de parentesco, es decir, no incide tanto sobre la infracción del deber familiar, en contadas ocasiones sancionando, sino en conductas ya delictivas entre extraños pero que adquieren una particular fisonomía cuando media una relación familiar.

Y tal particularidad viene dada más por el contenido vinculante del parentesco que por su significación jurídica privada. Podemos concluir diciendo que el parentesco implica una conexión por consanguinidad, afinidad o civil como lazo determinante entre los individuos que forman parte de una familia.

¹⁴ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Ed. ISEF. México.

La familia está intrínsecamente ligada al parentesco, este no puede concebirse sin relacionarse con aquella. Al referirse al parentesco consanguíneo se tienen que tomar como referencia a la filiación, es decir, el vínculo que une a una persona con sus progenitores, o bien el parentesco por adopción conocida desde tiempos muy remotos y por supuesto el parentesco por afinidad derivado del matrimonio.

En efecto, los lazos de parentesco mencionados tienen consecuencias jurídicas entre el esposo y los parientes de la esposa y viceversa como en su momento lo analizaremos. Dicho parentesco tiene su fundamento en la familia y ésta no siempre se ha sustentado en la filiación o los llamados lazos de sangre.

En su origen y evolución de la familia, el clan fue la primera manifestación de solidaridad humana, la forma más primitiva de unión destinada a lograr una posibilidad de defensa, que hiciera factible la supervivencia en un medio hostil.

“Platón dice que el parentesco es la comunidad de los mismos dioses domésticos. Agregando que, dos hermanos son dos hombres que tienen el deber de hacer los mismos sacrificios y de reconocer los mismos dioses paternos y de compartir la misma tumba.”¹⁵

“La religión doméstica era lo que constituía el parentesco. Cuando Demóstenes quiere probar que dos hombres son parientes, muestra que practican el mismo culto y ofrecen la comida fúnebre en la misma tumba. El principio del parentesco no radicaba en el acto material del nacimiento, sino en el culto.

En la India el jefe de familia ofrece dos veces por mes la comida fúnebre; presenta una torta a los manes de su padre, otra a su abuelo paterno, una tercera

¹⁵ SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo. El Parentesco en el Derecho Comparado. Porrúa. México, 2003. Pág. 14.

a su bisabuelo paterno, pero jamás a sus ascendientes maternos. No permitiéndose el parentesco por la línea femenina.”¹⁶

De esta forma, en sus orígenes de la religión la determinaba el parentesco, llegó un tiempo en que el parentesco por el culto ya no fue el único admitido. A medida que esta antigua religión se debilitaba la voz de la sangre comenzó a hablar más alto y el parentesco por el nacimiento fue reconocido por el derecho.

“Dada la promiscuidad primitiva de los primeros pueblos de la humanidad casi siempre se desconocía al progenitor y por los evidentes nacimientos el parentesco era materno y no paterno. Por otro lado no se establecía distinción entre el hijo y el sobrino, menos aún entre el padre, hermano, tío o primo. Últimamente es común que el hijo se encuentra ligado a ambos progenitores.

Idea que surge como expresión de lo próximo o lo lejano, de lo igual o lo desigual en el parentesco consanguíneo. De este modo, los hijos de hermanos se llaman entre sí hermanos y hermanas y lo mismo hacen los hijos de hermanas. Los hijos de una mujer y los del hermano de ésta se llaman mutuamente primos y primas.”¹⁷

No solo en la época primitiva eran marido y mujer el hermano y la hermana, sino que era lícito a fines del siglo XIX. La familia consanguínea fue la primera etapa de la familia y la base para estructurar las relaciones de parentesco que actualmente existen.

En esta forma de la familia, “los ascendientes y los descendientes, los padres y los hijos, son los únicos que están excluidos entre sí de los derechos y de los deberes del matrimonio. El vínculo de hermana y de hermano presupone de por sí en este periodo el comercio sexual recíproco.”¹⁸

¹⁶ FUSTEL DE COULANGES. *La Ciudad Antigua*. 11ª ed. Porrúa. México, 1998. Págs. 11, 12.

¹⁷ Idem. Págs. 34, 35.

¹⁸ SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo. Op. cit. Pág. 17.

1.1.5 Homicidio

Atendiendo a su definición etimológica, homicidio proviene “de *homo* que significa hombre, y *cidium*, que quiere decir matar. Significa por lo tanto matar a una persona.”¹⁹

La doctrina considera, sin discrepancia alguna que el bien jurídico tutelado en todos los homicidios es la vida humana de todas las personas sin distinción alguna. “Es en esencia, el bien supremo, el de más alta jerarquía que se protege en el Derecho penal.”²⁰

La vida humana entendida como el bien jurídico del homicidio, comienza con el nacimiento y termina con la muerte. Existen diversas definiciones respecto al homicidio, dentro de las cuales podemos mencionar que es la privación de la vida provocada injustamente por una persona a otra.

Asimismo muchos autores la definen como la muerte de un hombre por otro, la que podría ser completada con la mención de uno de los elementos esenciales de este delito: la voluntad de privar de la vida, de modo que la noción más justa del homicidio sería: la muerte de un hombre voluntariamente causada por otro hombre, esta privación de la vida puede ser de manera dolosa o culposa, formas que más adelante se detallaran.

Es la privación de la vida de una persona a consecuencia de una causa externa, producida por la acción que ejecuta un agente activo. El homicidio es considerado un delito en toda la República Mexicana y el Distrito Federal no es la excepción, además contempla una pena de prisión relativamente alta con sus respectivas atenuantes, agravantes y excluyentes que se estudian en este trabajo de investigación.

¹⁹ Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo II. Op. cit. Pág. 4589.

²⁰ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio; Olga Islas De González Mariscal y otro. Nuevo Código Penal para el Distrito Federal Comentado. TOMO II. México, 2006. Pág. 1.

Por lo tanto si el homicidio es un delito, se puede conceptualizar simplemente como la acción u omisión que sancionan las leyes penales. De este modo, es el delito de homicidio sin lugar a dudas, el que mayor número de víctimas indirectas y mayor costo social que deja a su paso; la privación de la vida, es la conducta más grave que puede realizar un ser humano en sociedad.

En el delito de homicidio, el bien jurídico tutelado por el Estado es la vida humana, no solo porque el resultado es irreparable, sino porque también la vida es la condición necesaria para sentir su grandeza y disfrutar de los restantes bienes.

Específicamente el homicidio es la privación de la vida de una persona a consecuencia de una causa externa, producida por la acción que ejecuta un agente activo. El homicidio en el Código Penal Federal tutela la figura del homicidio en su artículo 302 en los siguientes términos: "*comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro*".

En el libro "*Código Penal Anotado*" de los Doctores Carrancá y Trujillo, Carrancá y Rivas Raul señala sobre el "tipo básico de mera descripción objetiva aunque incompleto. El código penal argentino expresa: el que matare a otro (art. 79); el brasileño: matar a alguien (art. 121); y dando cabida al elemento psicológico expresa por su parte el uruguayo: dar muerte a alguna persona con intención de matar (art. 310), definición que nos parece completa"²¹

De esta manera, el Código Penal del Distrito Federal contempla en el artículo 123 al delito de homicidio como: "Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión".

En términos generales podemos decir que "el delito de homicidio se consuma con la muerte del pasivo. Es configurable la tentativa acabada (frustración) y la inacabada cuando se da un comienzo de ejecución y esta no se

²¹ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá Y Rivas. *Código Penal Anotado*. 26ªed. Porrúa. México, 2007. Pág. 794.

consume en la hipótesis que prevé el artículo 12 de Código Penal para el Distrito Federal. Ejecutar un hecho que se quiere que cause la muerte de una persona y tratarse de un cadáver, es delito imposible que se configura como frustración o tentativa acabada del delito de homicidio.”²²

Concluyendo, es imprescindible que los casos concretos en que haya una o varias muertes, dicho esto como homicidio u homicidios, se tenga presente la intencionalidad, más que las causas, motivos y fines que las produjeron, así como el o los agentes que las incitaron con el propósito de una adecuación al caso concreto.

1.1.6 Homicidio en razón del parentesco

Derivado del delito de homicidio genérico, existen modalidades de éste contempladas en ese mismo capítulo del Código Penal para el Distrito Federal y son las siguientes.

Homicidio en razón de parentesco:

“ARTÍCULO 125. Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación, se le impondrán prisión de diez a treinta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio. Si faltare el conocimiento de la relación, se estará a la punibilidad prevista para el homicidio simple.”

Si en la comisión de este delito concurre alguna circunstancia agravante de las previstas en el artículo 138 de este mismo Código, se impondrán las penas del

²² Idem. Pág. 795.

homicidio calificado. Si concurre alguna atenuante se impondrán las penas que correspondan según la modalidad.

En el siguiente artículo prevé cuando la madre priva de la vida a su hijo:

“ARTÍCULO 126. Cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, se le impondrá de tres a diez años de prisión, el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.”

Homicidio consentido:

“ARTÍCULO 127. Al que prive de la vida a otro, por la petición expresa, libre, reiterada, seria e inequívoca de éste, siempre que medien razones humanitarias y la víctima padeciere una enfermedad incurable en fase terminal, se le impondrá prisión de dos a cinco años.”

De acuerdo al artículo 128 la pena del delito de homicidio calificado es de veinte a cincuenta años de prisión.

Las atenuantes de la pena son:

“ARTÍCULO 129. Al que prive de la vida a otro en riña se le impondrá de cuatro a doce años de prisión, si se tratare del provocador y de tres a siete años, si se tratare del provocado.”

Se puede apreciar que el delito de homicidio extiende su alcance normativo considerando pormenorizaciones de dicha conducta delictiva, siendo esta la de homicidio en razón del parentesco de reciente creación, inicialmente contemplada en el Nuevo Código Penal Federal del 10 de enero de 1994. Por lo que este delito una vez introducido, vino a substituir los delitos de parricidio e infanticidio, mismos que fueron derogados en la reforma de la misma fecha.

La trayectoria de los artículos del Código Penal para el Distrito Federal abrogado que correspondía al artículo 323 del Código Penal Federal vigente, el cual marcaba:

“Artículo 323. Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación se le impondrá prisión de diez a cuarenta años. Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenúe la sanción a que se refieren los Capítulos II y III anteriores.”²³

Iniciativas presentadas por los grupos parlamentarios:

Partido Revolución Institucional

Artículo 114. Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, quebrantando la fe o la seguridad que el pasivo debía esperar del activo por la relación de confianza existente entre ambos, se le impondrán prisión de veinte a cuarenta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto al ofendido, incluidos los de carácter sucesorio.

Partido de la Revolución Democrática

Artículo 137. Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, quebrantando la fe o la seguridad que el pasivo debía esperar del activo por la relación de confianza existente entre ellos, se le impondrán prisión de veinte a cuarenta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto al ofendido, incluidos los de carácter sucesorio. Si faltare el conocimiento de la relación, se estará a la punibilidad prevista para el homicidio

²³ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

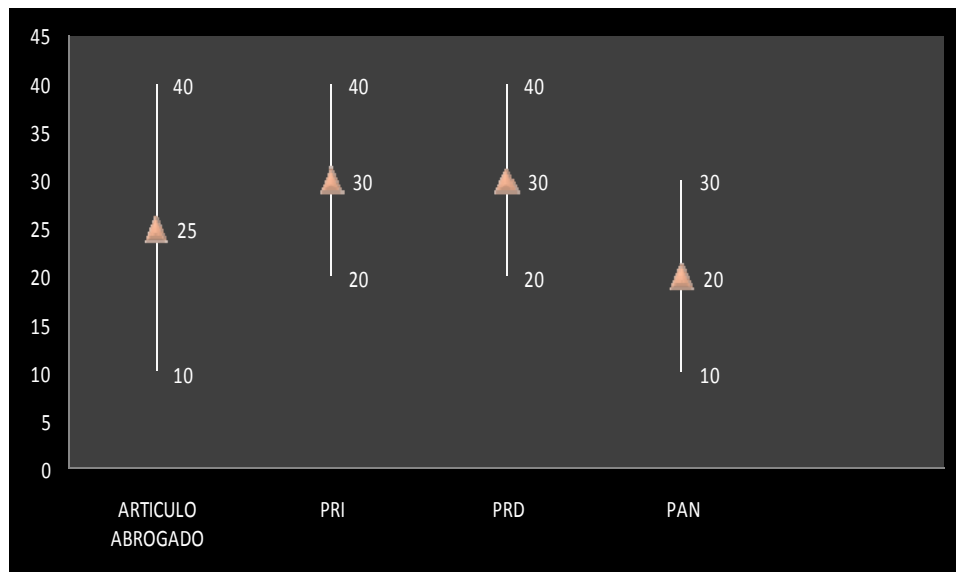
simple, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenúe la sanción.

Partido Acción Nacional

Artículo 109. Al que dolosamente prive de la vida a cualquier ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta o colateral hasta el segundo grado, con conocimiento de ese parentesco, se le impondrá de diez a treinta años de prisión.

Artículo 110. Al que dolosamente prive de la vida a su cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de ese parentesco o relación, se le impondrá de diez a treinta años de prisión.

PENALIDAD EN AÑOS DE PRISIÓN PROPUESTAS POR LOS PARTIDOS PRI, PAN Y PRD EN LA ÚLTIMA REFORMA



▲ TÉRMINO MEDIO ARIRMÉTICO

En el artículo 125 del Código Penal para el Distrito Federal se contempla los grados de afinidad a los que alcanza el supuesto legal del delito de homicidio en razón de parentesco el cual consiste en la privación “de la vida a su ascendiente o

descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación...”²⁴

En este delito se incluyen al infanticidio y al parricidio al considerar al ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, excluyendo en el caso del infanticidio la temporalidad que se exigía anteriormente de setenta y dos horas a partir del nacimiento del niño.

Este delito tiene ciertos “beneficios”, ya que quien realice esta conducta con conocimiento de la existencia de dicha relación de parentesco alcanza una pena de prisión atenuada de diez a treinta años. Siempre y cuando no se ejecute con agravantes las cuales están previstas en el mismo código penal según la modalidad correspondiente.

Finalmente, en el artículo 126 indica que “cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, se le impondrá de tres a diez años de prisión, el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.

En los siguientes apartados de este trabajo de investigación se revisará a fondo sobre la teoría del delito y su adecuación a este artículo en específico, así como los alcances y limitaciones en la aplicación de éste supuesto penal.

1.1.6.1 Parricidio

Parricidio significa literalmente matanza del padre. En los escritos legales suele tener, no obstante, un significado más genérico, entendiendo la palabra

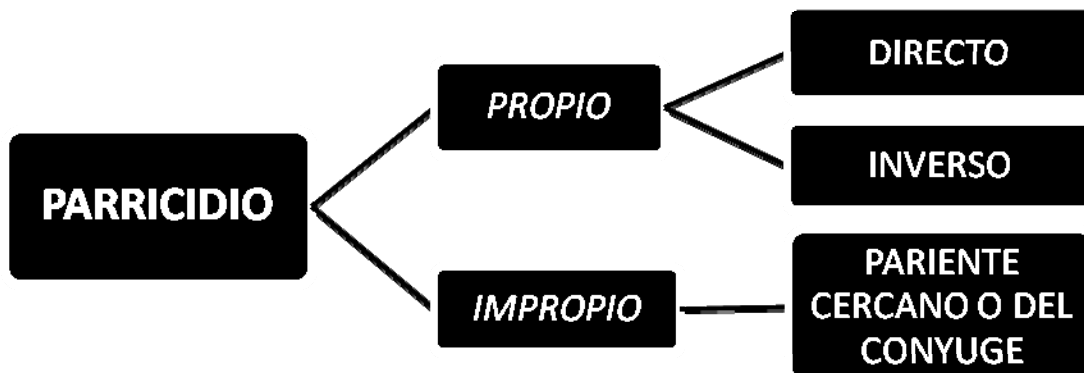
²⁴ Idem.

padre en el sentido más amplio que corresponde a la idea de parentesco en general. Su esencia radica en el lazo parental que liga al homicida con su víctima.

Esta denominación o figura delictiva, ya no lo es como tal, ya que aunque exista prevista la conducta es descrita actualmente bajo una modalidad del homicidio genérico. No obstante se analiza a manera de comprender la trayectoria de esta conceptualización normativa.

“Etimológicamente el término parricidio deriva de las voces latinas ater (padre), parens (pariente), par (semejante) y caedere (matar).”²⁵

Al respecto se cabe señalar que existen distinciones, parricidio propio es la muerte del ascendiente por el descendiente y la de éste por aquél; a su vez el parricidio propio se divide en directo (muerte del ascendiente por el descendiente) e inverso (el cometido por el ascendiente en la persona del descendiente) y parricidio impropio es la muerte de algún pariente cercano o del cónyuge. En la mayoría de las legislaciones se acepta el criterio de parricidio propio.



La muerte del ascendiente por el descendiente es regulada por las leyes de dos maneras: como circunstancia agravante de homicidio, en razón de la relación de parentesco entre los sujetos activo y pasivo , y como delito simple e

²⁵ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Dogmática sobre los Delitos Contra la Vida y la Salud Personal. 12ª ed. Porrúa. México, 2000. Pág. 173.

independiente del homicidio en razón del parentesco cuando no hay conocimiento de la existencia de la relación de parentesco por parte del agresor o victimario.

En cuanto a la muerte del ascendiente por el descendiente, es importante resaltar que de acuerdo al artículo 139 del Código Penal para el Distrito Federal vigente “No se impondrá pena alguna a quien por culpa ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina, concubinario o cuando entre el agente y el pasivo exista relación de pareja permanente, amistad o de familia, salvo que el agente se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que se diere a la fuga y no auxiliare a la víctima.”

Es decir que siempre y cuando el agente activo no actúe dolosamente, la conducta será considerada a título culposo, siempre y cuando no se encuentre intoxicado por voluntad propia (*actio libram in causam*) y/o auxilie a la víctima, entonces no será responsable penalmente por el delito de homicidio en razón del parentesco.

1.1.6.2 Infanticidio

“Del latín *infanticidium*, muerte dada violentamente a un niño de corta edad.”²⁶

El anterior concepto no distingue edad o momento de la vida del menor privado de la vida, tampoco hace mención de la calidad del sujeto activo del delito, es decir, en términos generales solo hace referencia a dar muerte a un menor.

En la enciclopedia “Wikipedia” que circula por Internet encontramos que “El infanticidio es el asesinato de un ser humano antes de que se cumplan 72 horas de su nacimiento. Si el embarazo es interrumpido en cualquiera de sus etapas

²⁶ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA. TOMO VI. Op. cit. Pág. 861.

antes de que la mujer dé a luz se considera aborto y si se sobrepasan las 72 horas del nacimiento se considera homicidio.”²⁷

Uno de los métodos más conocidos para averiguar si un bebé nació vivo o muerto, es el siguiente: Se extrae una muestra de uno de los pulmones del bebé y se introduce en agua. Si la muestra de pulmón flota significa que tiene aire, o sea que el niño respiró al nacer, es decir, nació vivo. Si la muestra de pulmón no flota es porque el bebe no respiró, es decir que nació muerto.

El infanticidio “no se considera como un caso más del parricidio. Suele concedérsele un capítulo aparte y una consideración especial. En los códigos de 1822, 1848, 1870, se hace referencia específica a la muerte de un niño pequeño en manos de su madre. En la actualidad y desde hace mucho tiempo, el infanticidio es un delito aplicable solo a mujeres, madre o abuelos maternos. En caso de que sea hombre el que quite la vida a su hijo, será procesado como parricida, no como infanticida.”²⁸

Esto denota una matización en cuanto a las circunstancias que lo hacen un delito cualificado, todo en cuanto sus causas y sobre las supuestas motivaciones de la conducta del sujeto activo del delito.

Los antecedentes históricos del delito de infanticidio, tiene su inicio en las cotidianas actividades de las tribus nómadas, en que “se sacrificaban a los niños débiles y enfermos para evitar tener cargas económicas y que aumentara el conglomerado, impidiendo o dificultando sus constantes movimientos migratorios.”²⁹

Practicándose también en algunos casos la inmolación de los niños, para que los dioses fueran propicios. En lugares como Grecia y Roma, en la época

²⁷ INTERNET: www.wikipedia.com Wikipedia, la enciclopedia libre. Noviembre 23, 2009.

²⁸ FERNÁNDEZ VILLANUEVA, Concepción. *La Mujer ante la Administración de Justicia. El caso del Parricidio*. Instituto de la Mujer. Madrid, 1988. Pág. 9.

²⁹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Delitos en particular I*. 13ª ed. Porrúa. México, 1994. Pág. 122.

antigua, se pretendía mejorar la raza humana mediante la selección de los niños eliminando las imperfecciones, es decir por la eugenesia.

No obstante en el período de la República de Roma, los padres disfrutaban del derecho de privar de la vida a sus hijos, entre ellos a los recién nacidos, no obstante a la madre infanticida se le imponía un castigo. Posteriormente, ya con Justiniano, se aplicaban penas severas desapareciendo el derecho de dar muerte a sus hijos.

“En Francia, Enrique II publicó un edicto imponiendo pena de muerte a la madre aún por simples presunciones, tales como la ocultación del embarazo.”³⁰

Aunque en el antiguo derecho español se consideraba este delito como homicidio, ya que no tenía una denominación propia y se le juzgaba como homicidio, o bien como parricidio. El delito de infanticidio apareció con posterioridad en el derecho español en 1822, pero fue en el Código Austriaco de 1803 donde apareció por primera vez.

Por otra parte, en México en la época colonial regían las Leyes de Indias y la Leyes de España, como el fuero juzgo y se castigaba a alguno o ambos padres con la ceguera o con la muerte; por otro lado no se hacía mención alguna de este delito ni en el Fuero Real ni en las Partidas.

Las normas penales reguladoras del infanticidio consideraban a este delito como un tipo especial privilegiado, en tanto que surge con vida propia al sustituir, o agregar, varios elementos en el tipo fundamental, que es el homicidio, los cuales estaban contenidos en el libro segundo, título decimonoveno, capítulo V, del Código Penal Federal, correspondiente a los delitos contra la vida y la integridad corporal. Hoy derogados del artículo 325 al 328. “Llámesse infanticidio:

³⁰ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 10ª ed. Porrúa. México, 1970. Pág. 103.

“artículo 325 'la muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno de sus ascendientes consanguíneos.”

Al responsable de este delito, disponía el artículo 326:

“Artículo 326 se le aplicarán de seis a diez años de prisión...”

Con la excepción contemplada en el artículo 327, que establece una punibilidad de tres a cinco años de prisión cuando el infanticidio lo cometa, en contra de su propio hijo, la madre, siempre que concurren las siguientes circunstancias: que la madre (sujeto activo del delito) no tenga mala fama y haya ocultado su embarazo; que el nacimiento del infante (sujeto pasivo del delito) haya sido oculto y no se hubiere inscrito en el Registro civil y que el propio infante no sea legítimo.

1.2 Antecedentes históricos del homicidio en razón del parentesco

1.2.1 Derecho Romano

La familia “que significa un grupo de personas unidas a la vez por intimidad y parentesco”, en la Roma antigua se caracterizaba por su carácter de grupo socio político. “Una de las figuras más importantes dentro del grupo familiar era el llamado Paterfamilias (padre de familia), el cual encarnaba un principio de autoridad sagrado y político bajo la cual estaban sometidos el resto de los miembros de grupo, de esta forma se concebía esta figura elemental de la familia en la primitiva Roma.”³¹

Igualmente, vemos que el homicidio cometido contra algún pariente merecía los castigos más severos ya que quien lo cometía revelaba desprecio por la vida

³¹ MARGADANT S., Guillermo Floris. El Derecho Privado Romano. 22ª ed. Porrúa. México, 1997. Pág. 196.

humana y por los sentimientos afectivos más profundos derivados de los vínculos del parentesco.

En aquella época la pena era realmente atroz, ya que la conducta era considerada como parricidio, la cual consistía en meter al parricida en una bolsa de cuero junto con animales capaces de martirizarlo, después se le arrojaba al mar.

En la antigua Roma, “se trató de dar certidumbre jurídica a esta conducta y en la ley de las doce tablas invocando sobre el particular la opinión de Godofredo, quien atribuye al término como significado: el de la muerte de los padres cometida por los hijos. Aunque las leyes de Sila primero, y la Ley Pompeia de parrisidiis, después, ampliaron el contenido del título al comprender en él la muerte de la esposa, primos, suegros y otros parientes, posteriormente se restringió para referirlo únicamente a los parientes en línea recta, ascendiente y descendiente.

No poseemos documento alguno que nos acredite los comienzos de la legislación sobre el homicidio entre los romanos. Es de suponer que el procedimiento penal público se aplicase en sus comienzos únicamente a e defensa de la comunidad cuando esta veía atacado su existencia, o sea a la perduelió, y que en esa época se dejara encomendado a los parientes del muerto el derecho de ejercer contra el matador la pena de muerte, o más bien la venganza de sangre, a caso en virtud de autorización expresa concebida por el tribunal de la comunidad, del propio modo que, según las Doce Tablas, a los que sufrían lesiones corporales se les concedía el derecho de ejercer el talió.”³²

En el más antiguo derecho no se reconocía como un delito sustantivo y propio el homicidio de los parientes, no obstante se podría hacer la separación del mismo.

³² MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Temis. Bogotá Colombia, 1976. Págs. 338, 339.

1.2.2 Derecho Español

El Fuero Juzgo de este país estableció la pena de muerte en la misma forma en que el autor había llevado a cabo el sacrificio de la víctima. El derecho español modificó el concepto de parricidio restringiéndolo, pues el código de 1822 tuvo por tal la muerte de los ascendientes, sancionando como asesinato la de los demás parientes.

Este código español de 1822, “consideró a los sujetos del parricidio, al igual que en la Lex POMPEIA Parricidi, pero con el transcurso de los años, fue modificándose, limitando más la noción del parricidio; así en los códigos de 1850 y 1870 encontramos que esta idea se limita a los ascendientes, descendientes y cónyuges, disminuyendo la pena y únicamente en los casos de culpabilidad grave, se imponía la pena de muerte.”³³

Así, el código penal de 1850, pormenorizadamente, comprendía la muerte de los ascendientes, descendientes y cónyuges y abarcando la de los segundos la muerte del hijo adoptivo.

Actualmente, para el derecho Español es considerado un límite máximo el cual “está representado por el comienzo de la vida independiente, es decir, cuando se ha producido la completa expulsión del seno materno y comienza la respiración autónoma; con la que resultan aplicables los preceptos que castigan el homicidio en cualquiera de sus formas. No obstante el Tribunal Supremo sostiene que existe vida independientemente desde el inicio el parto.”³⁴

Concluyendo, no existe una modalidad como el llamado en México “Delito de Homicidio en razón del Parentesco”, por lo que aplica en forma general a cualquier transgresor del tipo penal de homicidio genérico, que en su artículo 139

³³ INTERNET: <http://html.rincondelvago.com/delito-de-parricidio.html>. Septiembre 10, 2009.

³⁴ CALDERÓN CERESO, A. y J. A. Choclán Montalvo. Derecho Penal Parte Especial. Tomo II. 2ª ed. Bosch. España, 2001. Pág. 41.

señala: “se castigará con pena de prisión de 15 a 20 años, como reo de asesinato, el que matare a otro concurriendo alguna de las circunstancias siguientes:

1.^a Alevosía.

2.^a Por precio, recompensa o promesa.

3.^a Con ensañamiento, aumentando deliberada e inhumanamente el dolor del ofendido.”³⁵

Teniendo a la alevosía (desvalor de la acción) como medio comisivo del homicidio, que en este caso sería en razón de quien se encuentra en situación de objetiva inferioridad o indefensión. Un recién nacido por ejemplo. Además de gozar de penas bajas en comparación con las vigentes respecto del delito en cuestión.

1.2.3 Derecho Mexicano

Para entender de manera integral el fenómeno de la equidad o inequidad de la pena considero pertinente explicar o referir brevemente el origen histórico y constitucional en México de las conductas que pueden ser merecedoras de una pena corporal o pena de muerte, ya que el delito en cuestión pudiera ser meritorio de un castigo trascendente.

Se ha visto a lo largo de la historia antigua que los delitos considerados como atroces no merecían más que una sentencia: “la pena de muerte”. Por tal motivo considero de gran importancia el estudio dividido de las etapas históricas de como se dio este fenómeno en nuestro país.

Inicialmente la **Época Prehispánica**, de la cual se habla de tres reinos o señoríos que en aquella época existían en México: los Mayas, los Tarascos y los Aztecas, mismos que tuvieron reglamentaciones en derecho penal.

³⁵ Idem. Pág. 47.

“Entre los Mayas, al igual que otros reinos o señoríos, las leyes penales se caracterizaban por su severidad. Los caciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud; la pena de muerte se reservaba para los adúlteros, homicidas, raptos y corruptores de doncellas.

El pueblo maya no tenía contemplado la pena de prisión, pero a los condenados a muerte se les encerraba en jaulas de madera que servían de cárceles y las sentencias penales, eran inapelables.”³⁶

Cabe señalar que en esta breve reseña no se pormenoriza respecto del tipo de homicidas u homicidios se castigaban.

El doctor Fernando Castellanos Tena apunta en su obra que “en el pueblo Tarasco las penas eran sumamente crueles: el adulterio habido con alguna mujer del Soberano o Calzontzi, se castigaba no solamente con la muerte del adulterio, sino trascendía a toda su familia y los bienes del culpable eran confiscados.

Cuando la familia de un monarca resultaba escandalosa se le mataba e unión de su servidumbre y se le confiscaban sus bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas, empalándolo después hasta que muriera.

El derecho penal azteca revela excesiva severidad, principalmente con relación a los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del gobierno o la persona misma del soberano, las penas crueles se aplicaban también a otro tipo de delitos. Estas eran: destierro, penas infamantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución de empleo, esclavitud, arresto, prisión,

³⁶ COSIO VILLEGAS, Daniel. Historia Mínima de Derecho. 7ª ed. Ed. El Colegio de México. México, 1981. Pág. 47.

demolición de la casa del infractor, castigos corporales, penas pecuniarias y la muerte, que era la más común.”³⁷

Según el investigador Carlos H. Alba, “los delitos en el pueblo azteca pueden clasificarse de la siguiente forma: contra la seguridad del imperio, la moral pública, cometidos por funcionarios, contra la libertad, seguridad, vida e integridad de las personas.”³⁸

Posteriormente en la **Época Virreinal**: durante el virreinato de Carlos II se promulgó la Real Cedula del 18 de mayo de 1680, esto dio fuerza legal a la Recopilación de las Leyes de los Reinos de Indias. La mencionada Recopilación constituye un elemento indispensable para conocer los principios políticos, religiosos, sociales y económicos que inspiraron la acción de gobiernos de la Monarquía Española; ese conjunto de disposiciones jurídicas se ordenaron de nueve libros conteniendo alrededor de 6400 leyes.

En esta etapa de la historia la pena de muerte ya no era muy usual y se contemplaba para los delitos muy graves.

Época post independiente, fue modificada “la pena de muerte en aquel tiempo fue vista como peligrosa y hasta impopular, por lo mismo durante el gobierno de Porfirio Díaz.”³⁹

“En la constitución de 1917, se reiteró lo que ya establecía la anterior constitución en materia de administración de justicia penal; entre las novedades introducidas sobresale la Policía Judicial, que quedó bajo el mando del Ministerio Público, al que posteriormente se le dio la facultad de perseguir los delitos.”⁴⁰

³⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales del Derecho Penal. 41ª ed. Porrúa. México, 2000. Págs. 40 a 43.

³⁸ ALBA HERMOSILLO, Carlos H. Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano. Editorial Cultura. México, 1949. Pág. 11.

³⁹ Ibidem. Pág. 13.

⁴⁰ INTERNET: <http://www.universidadabierta.edu.mx>. Febrero 7, 2009.

México contemporáneo. Nos menciona el maestro Enrique Díaz Aranda sobre “el código penal federal de 1871, el cual preveía la pena de muerte y mencionaba que mientras no se pudiera abolir, lo único que pudiera hacerse era reducir gradualmente el número de casos a los que se les podía aplicar. Se postulaba además en el artículo 114 como un acto de humanidad que esta pena no se aplicara ni a las mujeres ni a los varones que hubiesen cumplido setenta años de edad.

Los delitos que merecían pena de muerte eran los siguientes: causar la muerte o lesiones que dejen imposibilidad perpetua para trabajar, enajenación mental o pérdida de la vista o del habla, como consecuencia de detener vagones en camino público y robar a los pasajeros, los homicidios con premeditación, alevosía y ventaja, el parricidio y el plagiarlo.

La primera entidad en abolir la pena de muerte en su código penal de 1924, fue Michoacán. Posteriormente al abolirse el código penal federal de 1929, automáticamente quedó cancelada en el Distrito Federal, Campeche y Puebla lo hicieron en 1943. Después paulatinamente se fue suprimiendo en los códigos penales de las diferentes entidades federativas.⁴¹

El objetivo se suponía era erradicar la violencia de tantos años, de alguna u otra forma; desde luego con la simple no inclusión de la pena de muerte en los códigos penales no se resuelve realmente el problema desde aquellas fechas hasta la actualidad.

Recientemente, a partir del Diario Oficial del 10 de enero de 1994 con la entrada en vigor el 1 de febrero de 1994, se derogó el tipo penal del infanticidio que se preveía en los artículos 325, 326 y 327 del Código Penal.

⁴¹ DÍAZ ARANDA, Enrique. Penas de Muerte. UNAM INACIPE. México, 2003. Págs. 21, 23 y 28.

La ley ya no considera que la privación de la vida de los descendientes nacidos dentro de las 72 horas, deba de ser atenuada (de 6 a 10 años, artículos 326; ó de 3 a 5 años, artículo 327).

Actualmente la mujer puede ser orillada a cometer este delito, hoy conocido como homicidio en razón del parentesco. Esta “elocuente” mutación se ha operado al unísono de la evolución intelectual de la mujer, pues en el mundo de hoy las presiones sociales, religiosas y familiares han decrecido en forma extraordinaria hasta el extremo de que el caso de que la madre soltera inspira compasión generosa y caritativa simpatía. El supuesto penal vigente en el artículo 126 del Código Penal para el Distrito Federal carece de toda razón de ser.

CAPÍTULO II EL DELITO Y SUS ELEMENTOS PENALES

2.1 Delito

En esta parte estudiaremos la parte general del derecho penal, a manera de ejemplo acabado de la técnica que el pensamiento penal puede producir, cuya utilidad se resume en lo siguiente: en una noción jurídica del delito y sus elementos; una visión general del problema para aplicar e interpretar científicamente la ley penal.

El delito está concatenado a la manera de ser de cada pueblo, nación o país, y las necesidades que se presentan en cada periodo, por lo que en los pueblos más antiguos sancionaban de una manera salvaje, ya que carecían de preceptos jurídicos, no constituyendo esto un obstáculo.

Un grupo de individuos reaccionaba punitivamente sancionando a los individuos, el pasar de los años dio origen a órganos, los cuales crean leyes reguladoras para una sociedad colectiva.

De tal manera que tomaremos como base o referencia algunas definiciones, así como los elementos del tipo penal, para tratar de crear una definición universal o científica la cual englobe los criterios de los autores y podamos aplicar sólo una descripción sobre delito.

Primeramente la palabra delito, “deriva del supino delictum del verbo delinquere, a su vez compuesto de delinquere, dejar y el prefijo de, en la connotación peyorativa, se toma como linquere viam o rectam viam: dejar o abandonar el buen camino.”⁴²

El delito ha sido a través del tiempo una valorización jurídica, el cual encuentra sus fundamentos en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho o conducta humano contrario al orden jurídico.

⁴² VILLALOBOS, Ignacio. Op. cit. Pág. 202.

Cuello Calón menciona: “Que el delito es la acción humana antijurídica, típica, culpable y punible.”⁴³

Esta definición contiene elementos en los cuales se describe la conducta ilícita del actuar de las personas, pero no hace mención de la omisión en la que pudieran incurrir, ya que es un elemento importante que se debe considerar para la integración y acreditación de la conducta típica que puede consistir en una acción, pero también en una omisión.

Asimismo, el maestro Rafael Garófalo refiere al delito de una forma natural como: “la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida indispensable para la adaptación del individuo en la colectividad.”⁴⁴

Esta definición acerca a la intencionalidad de nuestro estudio, ya que tiene por objeto demostrar que todos y cada uno de los procedimientos que se dan al momento de cometer un ilícito, son relacionados con la conducta típica encuadrada y sancionada por nuestras leyes penales.

El citado autor menciona que la concepción de delito que pudiera proporcionar los juristas sería vaga, y lo será siempre mientras no se haya determinado la especie particular de inmoralidad, que constituye el elemento necesario de lo que la opinión pública considera como delito.

Por otro lado, el catedrático Jiménez de Asúa apunta que “delito es el acto típico, imputable, culpable, sancionado con una pena adecuada y conforme a las condiciones objetivas de punibilidad.”⁴⁵

Este concepto se encuentra estructurado con elementos que más adelante analizaremos detalladamente.

⁴³ CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho Penal**. Nacional. España, 1960. Pág. 34.

⁴⁴ GARÓFALO, Rafael. **Criminología**. Ángel. México, 1998. Pág.17.

⁴⁵ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. **La Teoría Jurídica del Delito**. Dykinson. Madrid, 2005. Pág. 29.

Mientras que el principal exponente de la Escuela Clásica Francisco Carrara define de la siguiente forma al delito 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.”⁴⁶

De la anterior definición, se puede notar que hoy en día las infracciones, son sancionadas por las autoridades administrativas, por lo cual diferimos de indicado, argumentando que quien sanciona y protege por el resultado positivo o negativo de su actuar es una autoridad judicial como lo prevé la ley penal vigente.

El artículo 7 del Código Penal Federal nos define al delito como “...el acto u omisión que sancionan las leyes penales.”⁴⁷

Este panorama nos sirve para crear un concepto que encuadre y contenga los elementos del delito. Conceptualizamos al delito como toda acción u omisión, típica, antijurídica, imputable, culpable, punible, cometida por cualquier individuo.

Quien realice un acto que se adecue a lo establecido en el artículo 22 del Código Penal para el Distrito Federal, en cuanto a las formas de autoría y participación, así como a las definiciones, ya que toda acción es encaminada a la ilicitud de un hecho, verbigracia: puede ser sujeto del delito cualquiera de los progenitores del recién nacido, con capacidad de querer y saber la conducta negativa, que se contempla y sanciona en nuestras leyes penales.

Así, el delito puede ser considerado como una estatura jurídica en que se concatenan los elementos de tal forma que al efectuarse un hecho delictuoso, se puede apreciar:

- I. Comportamiento humano: acción u omisión.
- II. El elemento del orden natural: el hecho que lo genera es un principio natural.
- III. El elemento de orden formal: su descripción y privación de la pena en la ley.

⁴⁶ CARRARA, Francisco. **Programa de Derecho Criminal Parte Especial**. Vol. I. 3ª ed. Bogotá, 1991, Pág. 241.

⁴⁷ CÓDIGO PENAL FEDERAL 2010. Ed. Isef. México, 2010.

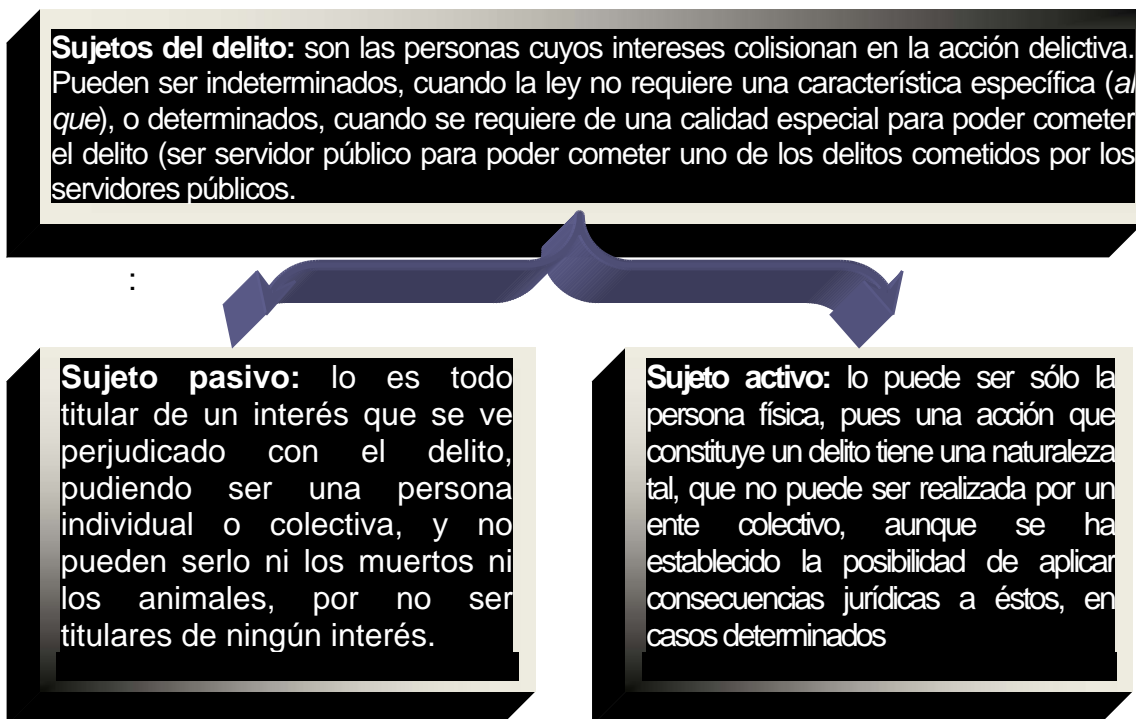
IV. Los elementos negativos a los valores: los reproches a la fase externa e interna de la conducta delictuosa.

Se analizará la naturaleza jurídica formal en los elementos del tipo penal, que más adelante se precisan.

Daremos paso a las figuras que interactúan en el delito, describiendo al sujeto activo y sujeto pasivo, para mayor comprensión describiendo sus cualidades y dando sus definiciones.

2.1.1 Sujeto activo

Antes de adentrarnos al estudio del presente apartado, primero estudiaremos a los sujetos del delito, los cuales se explican en el siguiente cuadro:



Francisco Pavón Vasconcelos, en su obra Manual de Derecho Penal Mexicano Parte General, define al sujeto activo como “el agente, actor o autor, es la persona que realiza la conducta prohibida...” Es decir, una persona física

independiente a su sexo o nacionalidad, ya que solo esta se encuentra dotada de capacidad y voluntad.

Dicho sujeto, puede realizar una conducta de acción u omisión, infringir el ordenamiento jurídico penal, siendo autor material del delito, o bien cuando participa en su comisión, contribuyendo a su comisión en forma intelectual a proponer, instigar o compeler o simplemente auxiliando al autor con anterioridad a su realización, acompañando con ella o después de su consumación.

Este autor menciona que "...Solo el hombre es sujeto activo del delito, porque él se encuentra provisto de capacidad y voluntad y puede, con su acción u omisión, infligir el ordenamiento jurídico penal"⁴⁸

El artículo 22 del Código Penal para el Distrito Federal menciona quienes son responsables de los delitos:

"Artículo 22. (formas de autoría y participación). Son responsables del delito, quienes:

- I. Lo realicen por sí;
- II. Lo realicen conjuntamente con otro u otros autores;
- III. Lo lleven a cabo sirviéndose de otro como instrumento;
- IV. Determinen dolosamente al autor a cometerlo;
- V. Dolosamente presten ayuda o auxilio al autor para su comisión; y
- VI. Con posterioridad a su ejecución auxiliien, al autor en cumplimiento de una promesa anterior al delito..."⁴⁹

No menos importante es mencionar que las personas jurídicas, morales o colectivas (ficticias), no pueden cometer delitos por sí mismas. No obstante que tienen personalidad propia como las físicas o individuales, pero eso solo se los otorga el derecho.

⁴⁸ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano Parte General. 16ª ed. Porrúa. México, 2002. Pág. 192.

⁴⁹ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITOFEDRAL 2010. Op. cit.

2.1.1 Sujeto pasivo

Es una persona física o moral sobre quien recae el daño o peligro causado por la conducta del delincuente, el cual se analizará complementariamente desde el punto de vista de sujeto pasivo personal, es decir, cuando recae la lesión sobre una persona física. No así sobre un sujeto pasivo impersonal como el Estado, una persona moral o la sociedad en general. Además es el “titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito.”⁵⁰

De acuerdo con el artículo 2 del Código Civil para el Distrito Federal, son titulares del bien jurídico tutelado quienes tienen capacidad jurídica:

“**Artículo 2.-** La capacidad jurídica es igual para el hombre y la mujer. A ninguna persona por razón de edad, sexo, embarazo, estado civil, raza, idioma, religión, ideología, orientación sexual, identidad de género, expresión de rol de género, color de piel, nacionalidad, origen o posición social, trabajo o profesión, posición económica, carácter físico, discapacidad o estado de salud, se le podrán negar un servicio o prestación a la que tenga derecho, ni restringir el ejercicio de sus derechos cualquiera que sea la naturaleza de éstos.”⁵¹

Adicionalmente, el sujeto pasivo puede ser clasificado como personal e impersonal:

- ✓ PERSONALES: Cuando la lesión recae sobre una persona física; y
- ✓ IMPERSONALES: Cuando dicha lesión recae sobre una persona moral, el Estado o la sociedad en general.

2.2 Elementos Positivos

Los elementos del cuerpo del delito serán estudiados en el presente capítulo con el objeto de poder exponer que todas y cada una de las conductas negativas asumidas por los progenitores, son encuadradas en dichos elementos y

⁵⁰ CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. cit. Pág. 290.

⁵¹ CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

así determinar en el cuarto capítulo de este trabajo que ese comportamiento puede penalizarse de la misma forma.



Por lo antes expuesto, empezaremos a explicar el primer elemento positivo del delito: La conducta.

2.2.2 Conducta

El Diccionario de Derecho Penal define como “un acontecimiento independiente del arbitrio del sujeto activo en ejercicio de su actividad final; tal finalidad consiste en la capacidad de éste de prever, con cierta limitación, las consecuencias de su comportamiento y de conducir el proceso causal del mismo según un plan dirigido a la meta perseguida, utilizando para ello sus recursos.”⁵²

⁵² Nuevo Diccionario de Derecho Penal 2ª ed. Malej. México, 2004.

La conducta es un comportamiento humano y es preciso considerarla como género de las especies acción y omisión. Siendo que la acción y la omisión son subclases del comportamiento humano susceptibles de ser reguladas por la voluntad final.

Es el primer elemento que debe existir para que se lleve a cabo el delito. Está determinada por el comportamiento humano, el cual es voluntario produciendo resultados ya sean positivos (acción) o bien negativos (inactividad). Frente al derecho penal se consideran como acción u omisión.

Acepciones como acción, omisión, conducta o hecho, según describa el comportamiento del hombre, la palabra conducta de acuerdo a Jiménez Huerta es siempre una manifestación de voluntad dirigida a un fin.

Otro concepto es el de que la conducta es “el peculiar comportamiento de un hombre que se traduce exteriormente en una actividad o inactividad voluntarias”⁵³

Las formas en que la conducta puede exteriorizarse en acción u omisión, consistiendo finalmente en una actividad o movimiento corporal o bien en una inactividad, una abstención, un no hacer, guardando íntima conexión de realizar o no la actividad esperada.

2.2.3 Acción

Acción, “es todo comportamiento derivado de la voluntad, misma que implica siempre una finalidad.”⁵⁴

El profesor Pavón Vasconcelos menciona que es un “movimiento corporal realizado por el sujeto en forma voluntaria para le consecución de un fin”⁵⁵

⁵³ Pavón Vasconcelos, Francisco. **Imputabilidad e inimputabilidad**. 4ª ed. Porrúa. México, 2000. Pág. 30.

⁵⁴ REYES CALDERÓN, José Adolfo. **Tratado de la Teoría del Delito**. Cárdenas, México, 2002, Pág. 50.

Elementos de la acción:

- a) Una actividad o movimiento corporal,
- b) La voluntad o el querer realizar dicha actividad orientada a un fin.

FASES:

- 1) Interna
- 2) Externa

La dirección final de la acción se realiza en dos fases, una interna y la otra externa (iter criminis). “La primera, ocurre en la esfera del pensamiento del autor, donde se propone la realización de un fin. Tales efectos pertenecen a la acción. La segunda fase, es cuando el autor pone en marcha con forme a su fin, actividades y procesos de ejecución del acto.”⁵⁶

2.2.4 Omisión

También la omisión generalmente consiste en un no hacer o dejar de hacer algo debido, y puede presentarse en dos formas: a) La omisión propia, de los delitos de simple omisión, b) La omisión impropia, que da nacimiento a los delitos de comisión por omisión.

Alfonso Reyes Echendía, nos habla sobre la omisión impropia diciendo que es “el deber jurídico de obrar contenido en la norma penal. Inactividad, inacción o el no hacer esperado y exigido por el mandato de obrar y voluntad de omitir el deber de actuar, sea en forma dolosa o culposa.

Como esencia de la omisión impropia (comisión por omisión), se encuentra en la inactividad voluntaria que al infringir un mandato de hacer acarrea la

⁵⁵ PAVÓN VASCONSELOS, Francisco. **Manual de Derecho Penal Mexicano Parte General**. Op. cit. Pág. 226.

⁵⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. cit. Págs. 284, 285.

violación de una norma prohibitiva o mandato de abstenerse, produciendo un resultado tanto típico o jurídico como material.”⁵⁷

Cuando el agente llega a producir un resultado material típico a través de una inactividad o no hacer voluntario y culposo, con violación de una norma formal y prohibitiva, se está en presencia de un delito de comisión por omisión.

2.2.5 La tipicidad

En términos generales, el tipo es la descripción legal de una conducta prohibida en la ley penal y concretamente en el código penal. Más adelante Alfonso Reyes Echendía define al tipo penal como “la abstracta descripción que el legislador hace de una conducta humana reprochable y punible.”⁵⁸

De acuerdo con lo anterior, el tipo son los elementos que estructuran de manera objetiva al delito, según la descripción abstracta y anticipada realizada por la ley.

Sin embargo, “la tipicidad es la acción antijurídica que ha de ser típica para considerarse delictiva. La acción ha de encajar dentro de la figura de delito creada por la norma penal positiva, pues de lo contrario al faltar el signo externo distintivo de la antijuridicidad penal, que lo es la tipicidad penal, dicha acción no constituiría delito.”⁵⁹

Siendo pues la tipicidad, la adecuación de un hecho de la vida real a los preceptos penales y teniendo estos últimos necesariamente en su formulación proporcionalidad (daño - castigo), rigidez para su interpretación, a fin de perseguir la seguridad jurídica.

⁵⁷ REYES ECHENDÍA, Alfonso. **TIPICIDAD**. 6ª ed. Temis. Colombia, 1997. Pág. 7.

⁵⁸ Idem.

⁵⁹ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá Y Rivas. **Derecho Penal Mexicano Parte General**. 21ª ed. Porrúa, México, 2001, Pág. 422.

2.2.6 Antijuridicidad

Esta es la “oposición al derecho; y como el derecho puede ser legislado, declarado por el Estado y formal o bien de fondo, de contenido o material, también de la antijuridicidad se puede afirmar que es formal por cuanto se opone a la ley del Estado, y material por cuanto afecta los intereses protegidos por dicha ley.”⁶⁰

Carlos Daza Gómez, catedrático de nuestra máxima casa de estudios, apunta que una conducta “será antijurídica si no está justificada por una causa de justificación.”⁶¹

Por otro lado tenemos que “la antijuridicidad viene a ser precisamente ese mandato descrito por el Estado bajo la obligación para el particular de abstenerse en su realización. Por lo tanto, mediante una conducta antijurídica se contradice el deber de abstención de ejecución (acción u omisión) de la parte descriptiva del tipo, mismo que se encuentra subyacente en la parte sancionadora.”⁶²

Debemos afirmar que toda conducta formalmente típica es fatalmente antijurídica, si no la ampara una justificante y además exista una lesión jurídica. Al respecto nuestro Código Penal para el Distrito Federal en el artículo 4º contiene el principio del bien jurídico y de la antijuridicidad:

“**ARTÍCULO 4** (*Principio del bien jurídico y de la antijuridicidad material*). Para que la acción o la omisión sean consideradas delictivas, se requiere que lesionen o pongan en peligro, sin causa justa, al bien jurídico tutelado por la ley penal.”⁶³

⁶⁰ VILLALOBOS, Ignacio. Op. cit. Pág. 258.

⁶¹ DAZA GÓMEZ, Carlos. **Teoría general del delito**. 2ª ed. Cárdenas. México, 2001. Pág. 136.

⁶² GONZÁLEZ QUINTANILLA, José A. **Derecho Penal Mexicano**. 6ª ed. Porrúa. México, 2001. Pág. 302.

⁶³ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

2.2.7 Imputabilidad

“La imputabilidad es el mínimo de la capacidad y desarrollo intelectual exigido por la ley, para que determinada persona responda penalmente de su conducta.”⁶⁴

Se puede interpretar a contrario sensu el artículo 15, fracción VII del Código Penal Federal:

“(…) VII. 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 o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible.”⁶⁵

Es decir, que cuando el autor del ilícito penal tiene las facultades psíquicas y físicas mínimas requeridas para poder ser motivado en sus actos, se dice que es imputable, ya que reúne los mínimos de capacidad para considerarlo sujeto culpable.

Resulta importante atender el carácter ilícito. Es decir que la persona tenga la capacidad de comprender dicho carácter, pues implica tener la facultad para asumir que la conducta realizada es contraria a derecho, percatarse del carácter ilícito de la acción.

El reproche que establece la culpabilidad (también elemento positivo del delito), sin duda va encaminado al imputable el cual produce un resultado típico, por lo tanto, no tiene sentido aquel que se formula en contra del inimputable, no obstante aunque se trate de un sujeto inimputable puede ser considerado

⁶⁴ UROSA RAMÍREZ, Gerardo Armando. Teoría de la Ley Penal y el Delito. Porrúa. México, 2006. Pág. 225.

⁶⁵ CÓDIGO PENAL FEDERAL 2010. Op. cit.

penalmente responsable debido a una libre, voluntaria y además dolosa en su comienzo estado de inimputabilidad (acciones libres en su causa).

“Las acciones libres en su causa corresponden a aparentes casos de excepción a la regla de imputabilidad respecto del momento preciso de la producción del resultado típico. Hemos procurado destacar que la apariencia se deriva del hecho de que en el preciso instante en el que resultado se produce, el sujeto se encuentra en condiciones psíquicas que no le permiten el perfecto conocimiento del contenido de antijuridicidad de su conducta. Sin embargo, las razones de la imputación al sujeto que realiza una acción libre en su causa siempre se ubican, en un momento diferente al de la producción del resultado típico por medio del encadenamiento en el proceso causal que se inicia en plena capacidad de imputabilidad.”⁶⁶

2.2.8 Culpabilidad

“Consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición, en el dolo, o indirectamente, por indolencia y desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa.”⁶⁷

De dicho acto culpable subsiste un reproche porque al ejecutarlo se da preeminencia a motivos personales sobre los intereses sociales o colectivos; amen de tener la obligación de mantener la disciplina, así como las limitaciones impuestas al esparcimiento individual y todo el cuidado para no causar daños, se desconoce o se posterga ese deber, queriendo solo disfrutar de los derechos y beneficios que brinda la organización, sin prescindir en nada de cuanto dicta el capricho o el deseo, aún con perjuicio de los demás hombres y como si el actuante fuera el único de merecer.

⁶⁶ VELA TREVIÑO, Sergio. **Culpabilidad e Inculpabilidad. Teoría del Delito**. Trilla. México, 1977. Págs. 43, 44.

⁶⁷ VILLALOBOS, Ignacio. Op. cit.. Págs. 281, 282.

Al análisis de dos posturas respecto a la culpabilidad, tenemos que Jiménez de Asúa dice que el contenido de la ésta, se refiere: “a) el acto de voluntad, que es el elemento psicológico de la culpabilidad, y b) a sus elementos, que son los motivos del autor (parte motivadora) y las referencias de la acción o la total personalidad del autor (parte caracterológica). El acto debe ser adecuado a la personalidad del que lo causa.”⁶⁸

El maestro español advierte que la culpabilidad de la conducta se refiere al acto concreto y no solo al carácter y a la peligrosidad.

Por otro lado, el Doctor Fernando Castellanos dice que “se puede delinquir mediante determinada intención delictuosa (dolo) o por olvido de las precauciones indispensables exigidas por el Estado para lava corriente (culpa). Para la existencia del primero se necesita que la voluntad consciente se dirija al evento o hecho típico, mientras la segunda se configura cuando se obra sin esa voluntad de producir el resultado, pero este se realiza por la conducta negligente, torpe o imprudente del autor.”⁶⁹

El Código Penal para el Distrito Federal contempla el principio de culpabilidad:

“**ARTÍCULO 5** (*Principio de culpabilidad*). No podrá aplicarse pena alguna, si la acción o la omisión no han sido realizadas culpablemente. La medida de la pena estará en relación directa con el grado de culpabilidad del sujeto respecto del hecho cometido, así como de la gravedad de éste.”⁷⁰

Igualmente se requerirá la acreditación de la culpabilidad del sujeto para la aplicación de una medida de seguridad, si ésta se impone accesoriamente a la pena, y su duración estará en relación directa con el grado de aquélla. Para la imposición de las otras medidas penales será necesaria la existencia, al menos,

⁶⁸ JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. La Ley y el Delito. 11ª ed. Sudamericana. Argentina, 1980. Pág 357.

⁶⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. cit. Pág. 241.

⁷⁰ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

de un hecho antijurídico, siempre que de acuerdo con las condiciones personales del autor, hubiera necesidad de su aplicación en atención a los fines de prevención del delito que con aquéllas pudieran alcanzarse.

2.2.8.1 Dolo

Clasificación doctrinal del dolo, la cual considera que puede ser directo, indirecto y eventual:

“Directo, cuando el agente ha previsto como seguro y ha querido directamente el resultado de su acción u omisión o los resultados ligados a ellas de modo necesario, correspondiendo a la intención del agente.

Indirecto, quiere la acción, pero no para alcanzar el resultado ilícito que se presenta como posible, sino para lograr otro fin, mas la representación de aquel no lo hace desistir de su conducta cuya voluntad de ejecución, de concreción, constituye el verdadero móvil, tanto que para no renunciar a ésta, asiste en última instancia a la producción del evento que se presentó, que no se requiere directamente, pero no se deja de quererlo.

Eventual, el agente acepta el resultado ilícito que aparece como posible, en la culpa consciente obra con la esperanza, o mejor aún confía en que el resultado no llegará a producirse.”⁷¹

Distinto autor de la teoría del delito considera al Dolo Indeterminado, “como la intención genérica de delinquir, sin proponerse un resultado delictivo en especial, citando como ejemplo al anarquista que lanza bombas.”⁷²

El Código Penal para el Distrito Federal considera al dolo en el artículo 18:

“**ARTÍCULO 18** (*Dolo y Culpa*). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente.

⁷¹ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Teoría General del Delito. 4ª ed. Porrúa. México, 2001. Págs. 222, 223.

⁷² CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. cit. Pág. 240.

Obra dolosamente el que, conociendo los elementos objetivos del hecho típico de que se trate, o previendo como posible el resultado típico, quiere o acepta su realización...”⁷³

2.2.8.2 Culpa

“Una persona tiene culpa cuando actúa de tal manera que por su negligencia, su imprudencia, su falta de atención, de pericia, de precauciones o de cuidados necesarios, se produce una situación de antijuridicidad típica no querida directamente ni consentida por su voluntad, pero que el agente previó o pudo prever y cuya realización era evitable por el mismo.”⁷⁴

En síntesis, el concepto de culpa se puede reducir a la violación de un deber de cuidado que personalmente incumbe al obligado. No obstante, lo que señala nuestro Código Penal para el Distrito Federal vigente es acertadamente lo que se puede entender normativamente por culpa:

“ARTÍCULO 18 del Código Penal para el Distrito Federal: (*Dolo y Culpa*). Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente (...).

Obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado que objetivamente era necesario observar.”⁷⁵

De acuerdo al maestro Jiménez Martínez, “los elementos de la culpa son objetivos y subjetivos, generadores o normativos:

⁷³ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

⁷⁴ GONZÁLEZ QUINTANILLA, José A. Op. cit. Págs. 377, 378.

⁷⁵ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

Objetivos de la culpa, es todo aquello que se puede apreciar con el simple uso de los sentidos que se traduce en el daño que causa con el comportamiento.⁷⁶

Subjetivos de la culpa, estos tienen que ver con aquellas causas que dan origen a esa forma de realización. Y son los siguientes:

- I. Imprudencia;
- II. Negligencia;
- III. Impericia;
- IV. Violación de normas legales;
- V. Falta de reflexión y de cuidado.

Cabe mencionar que los anteriores elementos son causas que generan el comportamiento culposos.

2.2.8.3 Punibilidad

La maestra Griselda Amuchategui simplificada define a la punibilidad, diciendo que “es la amenaza del Estado contemplada en una ley para aplicar una pena o castigo a quien viole la norma jurídica.”⁷⁷

Agrega que el aspecto negativo de la punibilidad son las excusas absolutorias. Otro concepto de punibilidad es el de “la amenaza de pena que el estado asocia a la violación de los deberes consignados en las normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social”⁷⁸

De las anteriores concepciones cabe destacar que en último término caracteriza al delito es ser punible., por consiguiente, la punibilidad es el carácter específico del delito. Así mismo, “acto es toda conducta humana, típica es, en

⁷⁶ JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. Elementos de Derecho Penal Mexicano. Porrúa. México, 2006. Pág. 543.

⁷⁷ AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda y otro. Derecho Penal. Oxford. México, 2005. Pág. 20.

⁷⁸ PAVÓN VASCONSELOS, Francisco. Op. cit, Pág. 395.

cierto modo, toda acción que se ha definido en la ley para sacar de ella consecuencia jurídica, imputable y culpable es la conducta dolosa de un contratante, pero solo es delito el hecho humano, que al describirse en la ley recibe una pena. ⁷⁹

Es importante considerar a la punibilidad como elemento integrante del delito para entender las condiciones objetivas de punibilidad en una conducta o hecho típico como consecuencia del delito,

Las condiciones objetivas de punibilidad están constituidas por la exigencia de la ley para que concurran determinadas circunstancias ajenas o externas al delito e independiente de la voluntad del agente, lo anterior en calidad de requisito para que el hecho sea punible, luego entonces, para que la pena tenga una aplicación.

2.3 Elementos Negativos

2.3.1 Ausencia de conducta

El derecho penal sólo se ocupa de acciones voluntarias, de acuerdo con Francisco Muñoz Conde “no habrá acción plenamente relevante cuando falte la voluntad. Sucede esto en tres grupos de casos:

a) Fuerza irresistible

Es una condición de fuerza proveniente del exterior que actúa materialmente sobre el agente. El agente opera como una masa mecánica. La fuerza ha de provenir del exterior, es decir, de una tercera persona (la fuerza debe ser absoluta de tal forma que no deje ninguna opción al que la sufre) o incluso de fuerzas naturales.

⁷⁹ MARQUEZ PIÑERO, Rafael. **Derecho Penal**. 4ª ed. Trillas. México, 2004. Pág. 256.

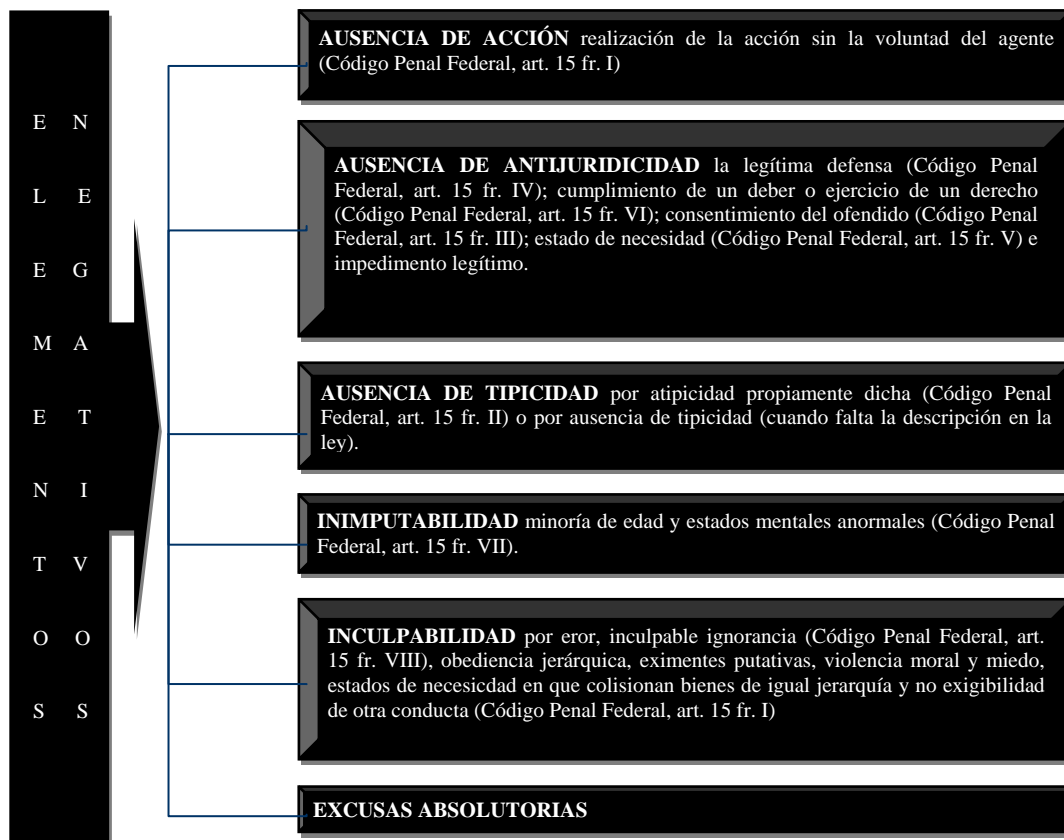
b) Movimientos reflejos

Son las convulsiones epilépticas, no constituyen acción, ya que el movimiento no está en estos casos controlado por la voluntad.

c) Estados de inconsciencia

Tales como el sueño, el sonambulismo, embriaguez letárgica, etc. En estos casos los actos que se realizan no dependen de la voluntad, y por consiguiente, no pueden considerarse acciones plenamente relevantes.⁸⁰

De la misma forma que en los elementos positivos del delito, ahora analizaremos los negativos para los fines mismos que persigue la presente investigación.



⁸⁰ MUÑOS CONDE, Francisco. **Teoría General del Delito**. 3ª ed. Tirant Lo Blanch. España, 2004. Págs. 31, 32.

2.3.2 Atipicidad

En términos sencillos la maestra Griselda Amuchategui Requena apunta que atipicidad “es la no adecuación de la conducta o hechos al tipo penal correspondiente.”⁸¹

En la ausencia de tipicidad existe la figura típica punible, pero la conducta concreta no encuadra plenamente en los requisitos que integran el tipo penal. La atipicidad específicamente considerada puede provenir de la falta de la exigida referida a las condiciones del sujeto activo, del pasivo, del objeto, del tiempo o lugar y del medio específicamente previsto, así como de la ausencia en la conducta de los elementos subjetivos del injusto, y hasta de los elementos normativos que de manera taxativa ha incluido la ley en la descripción típica, por lo que tampoco puede ser materia de un proceso penal por ausencia de tipicidad.”⁸²

Es diferente la ausencia de tipicidad o atipicidad que la falta de tipo, pues esta última presupone la inexistencia total de la descripción del hecho en la ley.

2.3.3 Excluyentes de responsabilidad

Al respecto, debido a las reformas del Código Penal anterior, nuestro Código Penal vigente en el Distrito Federal considera las causas de exclusión del delito:

“ARTÍCULO 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;

⁸¹ AMUCHATEGUI REQUENA, I. Griselda y otro. Op. cit. Pág. 16.

⁸² REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. cit. Pág. 74.

II. (ATIPICIDAD).

Falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;

III. (CONSENTIMIENTO DEL TITULAR).

Cuando 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) 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) El consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

Hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

V. (LEGÍTIMA DEFENSA).

Momento en que 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.

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 sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o

ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se 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.

VI. (ESTADO DE NECESIDAD).

Situación en que se obra 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;

VII. (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 cumplirlo o ejercerlo;

VIII. (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 o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su 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.

IX. (ERROR DE TIPO Y ERROR DE PROHIBICIÓN).

Realizar 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 su conducta.

X. (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.”⁸³

2.3.4 La inimputabilidad

“Esta surge cuando al momento de realizar el hecho típico, el agente no tiene la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo mental retardado”.⁸⁴

“Minoría de edad. En cuanto a ésta, no hay mayor problema, pues con independencia de que algunas legislaciones de los Estados contemplan la mayoría de edad a los 16 años, tanto la legislación penal federal como la convención de los Derechos del Niño adoptada en Nueva York, el 20 de noviembre de 1989 y aprobada por la Cámara de Senadores de nuestro país el 16 de junio de 1990, la mayoría de edad se alcanza a los 18 años

⁸³ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010 Op. cit.

⁸⁴ UROSA RAMÍREZ, Gerardo Armando. Op. cit. Pág. 233.

Estados mentales anormales, se comprenden todas aquellas que de algún modo afectan la mentalidad del agente”⁸⁵

De acuerdo con el artículo 29 fracción VII del Código Penal para el Distrito Federal:

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

... 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 o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.”⁸⁶

En dicha hipótesis, el agente no percibe el carácter antijurídico de su conducta debido a determinada perturbación psicológica, que puede presentarse de manera transitoria o permanente, ya que la actual legislación no hace distinción al respecto.

Sintetizando, como hemos revisado, si la imputabilidad es la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho, entonces la inimputabilidad (contrariamente) supone la ausencia de dicha capacidad, importando entonces, incapacidad para conocer la ilicitud del hecho.

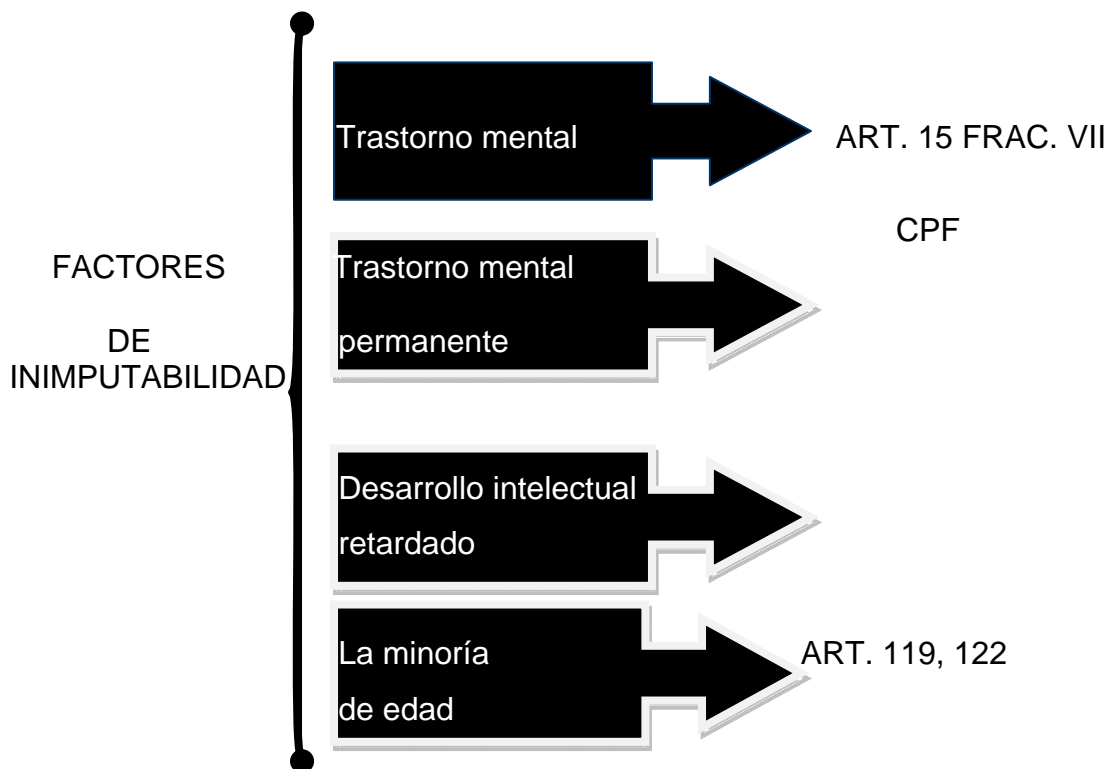
Integralmente, bajo los criterios psicológico, psiquiátrico, biológico o mixto. La valoración jurídica “se concreta a la valoración hecha por el juez respecto a la capacidad del sujeto para comprender el carácter ilícito de su comportamiento o para determinarse conforme a dicha comprensión, de tal manera que la inimputabilidad es una consecuencia de dicha valoración al considerarse al sujeto

⁸⁵ JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. Op. cit. Pág. 679.

⁸⁶ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

incapaz de tal conocimiento o comprensión, o de mover libremente su voluntad de acuerdo a la citada comprensión del hecho.”⁸⁷

De igual modo, éste autor hace una clasificación al respecto, la cual se explica en el siguiente cuadro a manera de integrar rápidamente tales conceptos:



2.3.5 Inculpabilidad

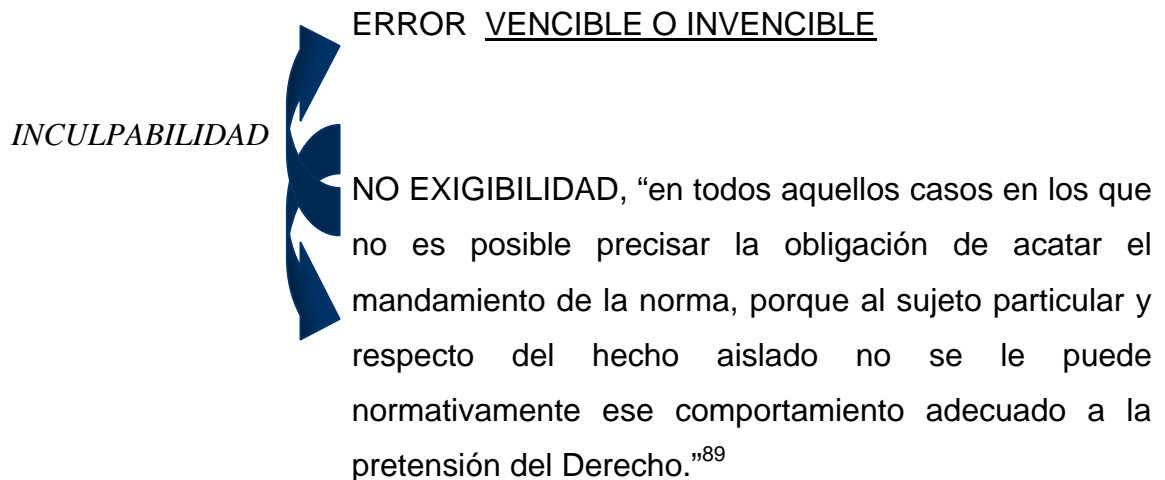
Siendo la inculpabilidad un elemento negativo del delito al de la culpabilidad, y que este último presume un reproche específico por ser exigible una conducta específica.

“Las causas de inexistencia de delito por inculpabilidad pueden tener como origen la ausencia de alguno de los elementos fundatorios del juicio relativo a la culpabilidad que son la exigibilidad y la reprochabilidad...”

⁸⁷ PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Manual de Derecho Penal Mexicano Parte General. Op. cit. Pág. 104.

...son las circunstancias concurrentes con una conducta típica y antijurídica, atribuible a un imputable, que permiten al juez resolver la inexigibilidad de una conducta diferente a la enjuiciada, que sería conforme al derecho, o que le impiden formular en contra del sujeto un reproche por la conducta específica realizada.”⁸⁸

No hay delito en razón de la imposibilidad de integrar la unidad conceptual por ausencia de culpabilidad. Así pues, integran a la inculpabilidad: la el error y la no exigibilidad de otra conducta.



2.3.6 Excusas absolutorias

“Las excusas absolutorias son las que suprimen al delito, es decir, son causas o motivos mediante los cuales no se impone pena, hacen desaparecer el delito por razones políticas o sea de simple utilidad, no obstante la condición antijurídica y culpable de la acción.”⁹⁰

Es de hacer relevancia que las llamadas excusas absolutorias podrían causar confusión con las causas de justificación, ya que tienen semejanza al aplicar o revisar algún caso hipotético.

⁸⁸ VELA TREVIÑO, Sergio. Op. cit. Pág. 275.

⁸⁹ Idem. Pág. 280.

⁹⁰ ANTÓN ONECA, José Derecho Penal. 2ª ed. Akal. España, 1986. Pág. 348.

Asimismo sigue diciendo el autor que “existen personas cuyas conductas quedan siempre o en determinadas circunstancias impunes, no obstante ser antijurídicas y culpables”.⁹¹ Tal es el caso de nuestro país en que existe el fuero constitucional, el cual protege a los individuos que ocupan cargos de alto nivel (políticos: judiciales, ejecutivos o legislativos) para impedir entorpecer obstaculizar sus funciones, las cuales debe desempeñar “libremente”.

Por supuesto también existen las inmunidades diplomáticas o como dice el autor al respecto: inmunidades procesales, en cuanto a los jefes de Estado, embajadores, ministros plenipotenciarios y residentes, cónsules, vicecónsules y agentes consulares. Suelen afirmarse como regla general la sumisión a la ley penal del territorio mientras los tratados no dispongan otra cosa, para poder desempeñar libremente su misión.

Para Reynoso Dávila, “la inmunidad diplomática, más que una auténtica inmunidad, se debe considerar como una simple remisión a la ley penal de los países cuyos intereses representan, negándose, simplemente, la competencia de los tribunales del país donde están acreditados”.

Además, respecto de las excusas absolutorias dice que “no excluyen la antijuridicidad del hecho ni la culpabilidad del autor. Las excusas son perdones legales, que confieren algunas legislaciones, que excluyen la punibilidad por razones de política criminal:

- a) Incitaciones a desandar el camino del delito: desistimiento o arrepentimiento de la tentativa; el robo cuando se restituye lo robado;
- b) Tendientes a la paz social: ofensas en juicio; en los casos de injurias recíprocas;

⁹¹ Idem. Pág. 352

- c) Destinados al resguardo familiar: lesiones entre familiares; la violación de correspondencia del cónyuge o los hijos; el encubrimiento de parientes; robo entre familiares;
- d) Fundadas en oportunidad política: los que espontáneamente impiden la realización del plan en una conspiración; el que probare la verdad del hecho imputado en la calumnia;
- e) Instituidas en mínima temibilidad: el aborto culposo de la mujer embarazada.”⁹²

⁹² REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. cit. Pág. 278.

CAPÍTULO III

ESTUDIO COMPARATIVO DEL DELITO DE HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO

3.1 Legislación Penal de los Estados Unidos Mexicanos

México está conformado por treinta y dos entidades que cuentan con su legislación local debido al uso de su autonomía que les otorga nuestra llamada Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, dándole la posibilidad de tener cada provincia o “estado” su estatuto de gobierno en el que emanan las leyes y códigos locales con vigencia y aplicación territorial determinada.

De esta forma cada entidad tiene un Código Penal local con aplicación exacta en jurisdicción. De aquí que citaremos para su estudio, análisis y comparación algunas de las normas o leyes penales que rigen en determinadas localidades del Territorio Nacional.

También existe el ámbito Federal y este rige a toda la República Mexicana, solo en esa esfera y que primeramente en este capítulo analizaremos y compararemos a fin de llegar al cumplimiento de nuestro estudio legal.

Obviamente tiene trascendencia para este trabajo el régimen legal del Distrito Federal, en cuanto a la regulación de privar de la vida a un recién nacido incluido en el Código Penal para el Distrito Federal, en su apartado del homicidio en razón del parentesco, con las particularidades que la distinguen y que son prioridad de este estudio.

3.1.1 Legislación Federal

Insistiendo en la esfera Federal, este tiene su legislación en diferentes materias incluyendo la penal, es decir, el Código Penal Federal y es el que rige en

escenarios expresamente de su competencia. Dicha jurisdicción de aplicación es expresa en la ley.

Este contempla al homicidio genérico en el artículo 302 indicando que... “Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a otro”. La sanción para la conducta prevista para el homicidio simple lo determina el artículo 307.

Textualmente dice “Al responsable de cualquier homicidio simple intencional que no tenga prevista una sanción especial en este Código, se le impondrán de doce a veinticuatro años de prisión”.

En el artículo 323 del mismo ordenamiento tipifica el delito de homicidio en razón del parentesco en cuestión: “Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación se le impondrá prisión de diez a cuarenta años. Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista en el artículo 307, sin menoscabo de observar alguna circunstancia que agrave o atenúe la sanción a que se refieren los Capítulos II y III anteriores.”

Cabe indicar que la formulación del precepto es de manera genérica sin pormenorizar situaciones de tiempo, genero, circunstancias, móviles y mucho menos condiciones personales del sujeto activo. Incluso, la pena prevista para este último es mayor en su máxima, pero menor en su mínima siempre y cuando prevalezca el elemento cognoscitivo de la relación de parentesco.

Para efectos del reproche penal, es una enunciación abierta o general, y por lo que atañe a esta legislación Federal el infanticidio se encuentra derogado.

Tocante a ello, el artículo 321 bis que dice que “No se procederá contra quien culposamente ocasione lesiones u homicidio en agravio de un ascendiente o

descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubino, adoptante o adoptado, salvo que el autor se encuentre bajo el efecto de bebidas embriagantes, de estupefacientes o psicotrópicos, sin que medie prescripción médica, o bien que no auxiliare a la víctima.”

Existe entonces una salvedad para evitar ser sancionado penalmente bajo esta modalidad del homicidio. Puesto que el transgresor de este delito evitará no ser penado, tratando de demostrar que ocasionó la muerte de un descendiente consanguíneo en línea recta culposamente.

De acuerdo al artículo 320 de este Código Penal Federal, una vez acreditado el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, el sujeto activo sería “...responsable de un homicidio calificado, imponiéndole de treinta a sesenta años de prisión.”⁹³ Cabiendo la posibilidad de hablar de homicidio en razón del parentesco calificado.

Sobre la calificativa o no de este homicidio en razón del parentesco, más adelante en el último punto de este capítulo se estudiará si existe mediante tesis de la Corte, la cual exteriorizará si es afirmativa la posibilidad de calificar ese delito, evitando conservar duda alguna.

3.1.2 Legislación del fuero común

El Distrito Federal no es considerado en sí como un “estado” más, pero si tiene autonomía legislativa, por lo que cuenta con su estatuto de gobierno, leyes y códigos, como el Código Penal para el Distrito Federal el cual es objeto de estudio en cuanto al homicidio en razón de parentesco, artículo 125 y 126.

⁹³ CÓDIGO PENAL FEDERAL 2010. Op. cit.

Existe un pensamiento distinto al Federal en el que resalta una técnica legislativa más concreta y pormenorizada de las conductas delictivas. Es el caso del artículo 123, que enuncia al homicidio simple: “Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión”.

Complementariamente, el artículo 124 “Se tendrá como mortal una lesión, cuando la muerte se deba a las alteraciones causadas por la lesión en el órgano u órganos interesados, alguna de sus consecuencias inmediatas o alguna complicación determinada inevitablemente por la misma lesión.”

Al igual que al nivel Federal es regulado el homicidio en razón de parentesco en el artículo 125 de la siguiente manera: “Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación, se le impondrán prisión de diez a treinta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio. Si faltare el conocimiento de la relación, se estará a la punibilidad prevista para el homicidio simple.”

Se tiene contemplado similarmente como el Federal al homicidio en razón de parentesco con iguales efectos para el agente, pero con una pena máxima de treinta años (diez años menos que el Federal).

Comparativamente y de forma detallada el artículo 126 considera que: “Cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, se le impondrá de tres a diez años de prisión, el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.”⁹⁴

⁹⁴ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010. Op. cit.

Nos encontramos ante un tipo penal cualificado, en consideración a las características necesarias que debe reunir la madre, permitiendo aplicar una pena atenuada, distintivo del infanticidio como veremos enseguida, es decir, obteniendo beneficios en el juicio de reproche.

3.1.3 Códigos de la República Mexicana

En el Código Penal del Estado de Guerrero, encontramos al homicidio en el capítulo I, en su libro segundo, parte especial, título I, de los delitos contra la vida y la salud personal, de dicho Código. Y en el artículo 103 define al homicidio como: “Al que prive de la vida a otro, se le impondrá prisión de ocho a veinte años”.

Más adelante en el artículo 104, está establecido el delito conocido como homicidio en razón de parentesco, “al que dolosamente prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo, en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado con conocimiento de ese parentesco o relación, se le impondrá prisión de veinte a cuarenta años.”⁹⁵

Al igual que el Código Penal Federal, únicamente se regula la muerte de cualquier pariente especificado en el precepto con conocimiento de la relación. Es decir, sin importar edad, género, circunstancias o condiciones, etc. Y además con una pena mayor en la mínima con relación a la federal, pero mucho mayor en ambas comparativamente con el Código Penal para el Distrito Federal.

El Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, con publicación inicial en 1980 y se encuentra vigente al 24 de octubre del 2009. Al homicidio lo contiene en su libro segundo, título décimosexto, de los delitos contra la vida y la integridad corporal, del capítulo III, encontramos en el artículo 285 “Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro”.

⁹⁵ INTERNET: www.juridicas.unam.mx. Enero 3, 2010.

La pena para el homicidio simple es de doce a veinticinco años de prisión y a los autores de un homicidio calificado se les aplicara la pena de treinta a cuarenta años de prisión.

Respecto del delito que nos ocupa, el artículo 308 considera a éste como infanticidio de la siguiente manera: “Ilámese infanticidio la muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno de sus ascendientes maternos consanguíneos”.

Previene la pena el artículo 309 “al que cometa el delito de infanticidio se le aplicaran de seis a diez años de prisión, y de tres días a cinco años de prisión a la madre que cometiere el infanticidio de su propio hijo”.

Los requisitos del infanticidio los determina el artículo 310 “para que se considere cometido el infanticidio deben concurrir las circunstancias siguientes:

- I. Que la madre no tenga mala fama;
- II. Que haya ocultado el embarazo;
- III. Que el nacimiento del infante haya sido oculto y no se hubiere inscrito en el registro civil; y
- IV. Que el infante no sea legítimo”.

No obstante, hay un cargo adicional en el siguiente artículo “si en el infanticidio tomare participación un médico, cirujano, comadrona o partera, además de las penas privativas de la libertad que le corresponden, se le suspenderá de uno a dos años en el ejercicio de su profesión.”⁹⁶

Se puede observar que siguen vigentes figuras como el infanticidio con una pena bastante atenuada, casi nula, incluso para los ascendientes maternos consanguíneos y hasta para quien participe como médico, cirujano o partera.

⁹⁶ INTERNET: www.juridicas.unam.mx. Enero 4, 2010. Op. cit.

Nos da un amplio panorama real de lo que es en esencia el delito materia del presente estudio e investigación, en razón de resaltar que se debe tratar de una madre que no tenga mala fama; que haya ocultado el embarazo; el nacimiento del infante haya sido oculto, no se hubiere inscrito en el registro civil; y que el infante no sea legítimo.

Este último, el de mayor trascendencia porque presume una situación de apremio, dificultad, inconveniente, contrariedad, complicación, incomodidad o molestia para decidir no cuidarlo, sin ser justificado el hecho de privar de la vida a un nuevo ser.

Chiapas tiene su Código Penal y el homicidio se encuentra estructurado en su libro segundo, título primero, de los delitos contra la vida e integridad corporal, capítulo I. “al que prive de la vida a otra persona, se le impondrá prisión de ocho a veinte años”.

“Artículo 164, al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta sin limitación de grado, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación, se le impondrá prisión de quince a cincuenta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio. Si faltare el conocimiento de la relación, se aplicara la punibilidad prevista para el homicidio simple.”

Únicamente se encuentra contemplado lo anterior, pero debida cuenta expresa que “el juzgador tomara en cuenta para los efectos de la sanción las modalidades calificativas y atenuantes en que el homicidio se hubiere perpetrado.”⁹⁷

El Código Penal para el Estado de Nuevo León y en el artículo 312 indica que “al responsable de cualquier homicidio, que no tenga señalada una sanción especial en este código, se le impondrán de quince a veinticinco años de prisión”.

⁹⁷ Idem.

Respecto del infanticidio dice en el artículo 313 bis “se impondrá de tres a siete años de prisión, si en la muerte causada a un infante por su madre, dentro de las setenta y dos horas siguientes de su nacimiento, concurren en ella las siguientes circunstancias:

- I. Que su embarazo no sea producto de una unión matrimonial o concubinato;
- II. Que haya ocultado su embarazo;
- III. Que el nacimiento del infante haya sido oculto; y
- IV. Que existan razones de carácter psicosocial que hagan explicable la necesidad de la madre abandonada de ocultar su deshonra.”

Esta entidad exige un catalogo de requisitos y circunstancias que la madre debe reunir para perfilarse en la comisión del infanticidio y que sin ello sería responsable del homicidio genérico obteniendo una pena mucho mayor.

Tamaulipas considera en su Código al filicidio: “comete el delito de filicidio el que dolosamente prive de la vida a cualquier descendiente consanguíneo en línea recta, sabiendo el responsable el parentesco”.

Sin confundir que se trata de un delito distinto al infanticidio, así, “Al responsable del delito de filicidio se le impondrá una sanción de treinta a cincuenta años de prisión; si en la comisión de delito de filicidio participara un medico, partero o enfermero además de imponérseles las sanciones privativas de libertad por homicidio, se le suspenderá hasta por veinte años en el ejercicio de su profesión”.

Considera en otro artículo “a la madre que cause dolosamente la muerte de su hijo dentro de las setenta y dos horas siguientes a su nacimiento, se le impondrá una sanción de seis a diez años de prisión, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- I. Que no tenga mala fama;

- II. Que haya ocultado su embarazo;
- III. Que el nacimiento del infante haya estado oculto y no se hubiere inscrito en el registro civil; y
- IV. Que el infante no sea producto de unión matrimonial o concubinato.”⁹⁸

Este último artículo claramente señala al infanticidio, siendo aún más detallado que el filicidio y que importa una pena atenuada de prisión. Además es muy similar al código de Oaxaca y Nuevo León en su estructura legislativa, pues se puede apreciar nuevamente una lista de condiciones a cumplir para adecuar exactamente la conducta al tipo.

Para el Estado de México, aquí, en su libro segundo, título tercero, de los delitos contra las personas, subtítulo primero, delitos contra la vida y la integridad corporal, capítulo II. Encontramos al Homicidio en el artículo 241 “Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro.

Se sancionara como homicidio a quien a sabiendas de que padece una enfermedad grave, incurable y mortal, contagie a otro o le cause la muerte.”

Este delito tiene una sanción de prisión prevista en los siguientes términos:

“I. Al responsable de homicidio simple, se le impondrán de diez a quince años de prisión y de doscientos cincuenta a trescientos setenta y cinco días multa;

II. Al responsable de homicidio calificado, se le impondrán de cuarenta a setenta años de prisión y de setecientos a cinco mil días multa; y

III. Al responsable de homicidio cometido en contra de su cónyuge, concubina, concubinario, ascendientes, descendientes consanguíneos en línea recta o hermanos, teniendo conocimiento el inculpado del parentesco, se le impondrán de cuarenta a setenta años de prisión y de setecientos a cinco mil días multa.”

⁹⁸ Ibidem.

Manifiestamente el delito de homicidio en razón del parentesco mantiene una penalidad muy alta, en razón al homicidio simple, incluso se puede equiparar en cuanto a la pena con el homicidio calificado. Por lo tanto y sin conceder, se puede considerar calificado.

Artículo 243. Son circunstancias que atenúan la penalidad en el delito de homicidio y se sancionaran de la siguiente forma:

(...) IV. A la madre que diere muerte a su propio hijo dentro de las setenta y dos horas de nacido, se le impondrán de tres a cinco años de prision y de setenta y cinco a ciento veinticinco días multa, siempre que concurren las siguientes circunstancias:

- A) que no tenga mala fama;
- B) que haya ocultado su embarazo;
- C) que el nacimiento del infante haya sido oculto y que no se hubiere inscrito en el registro civil;
- D) que el infante no sea legitimo.

Si en este delito tuviere participación un médico cirujano, comadrona o partera, además de la pena privativa que corresponda, se le suspenderá de uno a tres años en el ejercicio de su profesión.”⁹⁹

Prisión de tres a cinco años como lo demuestra el precepto, es una pena disminuida que solicita las mismas precisiones que hacen válido legalmente gozar de una pena atenuada, como en las demás legislaciones que así lo regulan.

En el siguiente cuadro comparativo podremos observar cómo está regulado este delito, que pena contempla con el fin de determinar la entidad que tiene tanto la pena de prisión más alta como la más baja tomando en cuenta el término medio aritmético y el precepto de la conducta delictiva.

⁹⁹ Ibidem.

ENTIDAD	PRECEPTO	PENALIDAD
FEDERAL	Artículo 323. Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado, con conocimiento de esa relación.	Se le impondrá prisión de diez a cuarenta años.
DISTRITO FEDERAL	Art. 126 Cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento..., el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.	De tres a diez años de prisión.
GUERRERO	Al que dolosamente prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo, en línea recta, hermano, cónyuge, concubina o concubinario, adoptante o adoptado con conocimiento de ese parentesco o relación.	De veinte a cuarenta años de prisión.
OAXACA	Art. 308 Llámese infanticidio la muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno de sus ascendientes maternos consanguíneos.	De seis a diez años de prisión, y de tres días a cinco años de prisión a la madre que cometiere el infanticidio de su propio hijo.
CHIAPAS	Artículo 164, al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta sin limitación de grado, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación.	De quince a cincuenta años de prisión.
NUEVO LEÓN	Artículo 313 bis, si en la muerte causada a un infante por su madre, dentro de las setenta y dos horas siguientes de su nacimiento.	Se impondrá de tres a siete años de prisión.
TAMAULIPAS	A la madre que cause dolosamente la muerte de su hijo dentro de las setenta y dos horas siguientes a su nacimiento.	Se le impondrá una sanción de seis a diez años de prisión.

ESTADO DE MÉXICO

Artículo 243. ...IV. A la madre que diere muerte a su propio hijo dentro de las setenta y dos horas de nacido...

Se le impondrán de tres a cinco años de prisión y de setenta y cinco a ciento veinticinco días multa.

De las Entidades Federativas en estudio, el Estado de México cuenta con una pena baja de tres a cinco años de prisión; Nuevo León con una prisión de tres a siete años, resaltando una denominación legal específica; Chiapas tiene la pena más alta en relación a los demás, pero la previsión es muy general como homicidio en razón del parentesco, siguiéndole en ese rubro el Estado de Guerrero.

3.2 Legislación Penal Internacional

3.2.1 Código Argentino

En Argentina en su Código Penal vigente encontramos en su libro segundo de los delitos, título I. de los delitos contra las personas, Capítulo I, delitos contra la vida:

“Art. 80. Se impondrá reclusión perpetua o prisión perpetua, pudiendo aplicarse lo dispuesto en el artículo 52, al que matare:

- 1º. A su ascendiente, descendiente o cónyuge, sabiendo que lo son;
- 2º. Con ensañamiento, alevosía, veneno u otro procedimiento insidioso;
- 3º. Por precio o promesa remuneratoria;
- 4º. Por placer, codicia, odio racial o religioso;
- 5º. Por un medio idóneo para crear un peligro común;

6º. Con el concurso premeditado de dos o más personas;

7º. Para preparar, facilitar, consumir u ocultar otro delito o para asegurar sus resultados o procurar la impunidad para si o para otro o por no haber logrado el fin propuesto al intentar otro delito.

Cuando en el caso del inciso uno de este artículo, mediaren circunstancias extraordinarias de atenuación, el juez podrá aplicar prisión o reclusión de ocho a veinticinco años.”¹⁰⁰

Toda razón de ser del artículo anterior se desprende de los criterios aplicados en épocas pasadas, aunque se le trata con una pena severa de reclusión, pero solo a quien ha reincidido de acuerdo con los criterios que prevé el código de referencia.

“Quien ha delinquido por primera vez, sabiendo que existe la relación de parentesco y medien circunstancias extraordinarias las cuales no son precisas, se le aplica una pena atenuada de ocho a veinticinco años de prisión.”

Históricamente el infanticidio en este país tiene una trayectoria de muchos cambios y así, “La figura del infanticidio contemplada en la ley 11.179 (Código Penal de la Nación Argentina) fue derogada finalmente por la ley 24.410 del 30 de noviembre de 1994 derogó el tipo penal de infanticidio, que disponía en el inciso 2º del art. 81:

Se impondrá reclusión hasta tres años o prisión de seis meses a dos años a la madre que, para ocultar su deshonor, matare a su hijo durante el nacimiento o mientras se encontrara bajo la influencia del estado puerperal y a los padres, hermanos, marido e hijos que, para ocultar la deshonor de su hija, hermana,

¹⁰⁰ INTERNET: www.infoleg.gov. Enero 7, 2010.

esposa o madre, cometieren el mismo delito en las circunstancias indicadas en la letra a del inciso 1º de este artículo.”¹⁰¹

3.2.2 Código Chileno

El Código Penal de Chile regula la figura penal del infanticidio, en el Libro Segundo, Título VIII, artículo 394 “cometen infanticidio el padre, la madre o los demás ascendientes legítimos o ilegítimos que dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto, matan al hijo o descendiente, y serán penados con presidio mayor en sus grados mínimo a medio 5 a 12 años y 6 meses.”¹⁰²

Aquí se amplía la categoría del sujeto activo y se reduce el periodo en el que se encuadra la figura delictiva (48 horas). Por demás, en esta legislación no se reconoce como elemento calificativo del delito el móvil de la honra. Es importante apuntar que se regula con mayor rigor para ese país el delito en cuestión llegando incluso su límite máximo hasta 12 años y 6 meses.

3.2.3 Código Colombiano

Colombia, en su Código Penal reconoce igualmente la figura del infanticidio en el artículo 328 cuando asienta: “la muerte de hijo fruto de acceso carnal violento, abusivo o de inseminación artificial no consentida. La madre que durante el nacimiento o dentro de los ocho días siguientes matare a su hijo, fruto de acceso carnal violento o abusivo o de inseminación artificial no consentida, incurrirá en arresto de uno a tres años.”¹⁰³

Sobre esta base podemos establecer algunas consideraciones:

- Sujeto activo del delito: la madre.

¹⁰¹ INTERNET: www.wikipedia.com. Wikipedia, enciclopedia.mht. Enero 8, 2010. Op. cit.

¹⁰² INTERNET: www.paginaschile.cl/biblioteca.juridica. Abril 24, 2010.

¹⁰³ INTERNET: www.secretariassenado.gov.co. Enero 20, 2010.

- Se regula dentro del homicidio, con un precepto que lo distingue del típico homicidio, no siendo denominado como delito de infanticidio.
- El supuesto está regulado estableciendo las circunstancias específicas en las cuales hubo de ser concebido el infante.
- Amplía el periodo para el cual estaríamos en presencia del delito.
- No corresponde la peligrosidad del delito con la sanción establecida por el legislador.

Por lo que respecta a la anterior cita del artículo 108, apunta que es mediante circunstancias específicas y consideraciones de las causas de la madre que justifican en cierta medida su actuar, imponiéndole una penalidad atenuada de cuatro a seis años de prisión, en relación con el homicidio simple que cuenta con una penalidad de ocho a veinticinco años de prisión.

Lo anterior contrastado con notas anteriores, respecto del homicidio simple queda claro que se le tienen tenido consideraciones penales a la mujer o a la línea maternal en su caso, otorgándole prerrogativas en su carácter como criminal.

3.3 Jurisprudencia

Los criterios de la corte son muy importantes en la vida jurídica, ya que sirven para establecer un criterio resolviendo asuntos que en su momento no tuvieron claridad de solución, además de expresar el sentido o intención del legislador al hacer la ley. Como el sentido de las tesis aisladas que sin tener el carácter estrictamente vinculante como el de una jurisprudencia, tienden a fijar un precedente legal que puede ayudar en casos futuros.

Existe una diversidad de criterios de la corte y trataré de citar los más significativos para efectos de esclarecer dudas que en el desarrollo de este trabajo pudiesen haberse dado en el estricto sentido de la ley como en casos que en seguida conoceremos:

Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo : XXI, Junio de 2005, Materia(s): Penal, Tesis:

HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO. LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES O ATENUANTES A QUE SE REFIERE EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 125 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL PERMITEN DETERMINAR ESTE DELITO COMO CALIFICADO.

De la interpretación literal del párrafo segundo del artículo 125 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y de la exposición de motivos en relación con los delitos contra la vida y la integridad corporal, se aprecia que el espíritu del legislador fue que el delito de homicidio en razón del parentesco puede considerarse como calificado, ya que pasa de ser un tipo especial que no admitía algún elemento que atenuara o aumentara la penalidad correspondiente, a ser un delito en el que se contempla que al ocurrir alguna circunstancia agravante, se aplicarán las reglas del homicidio calificado y en el mismo sentido si ocurre alguna atenuante, pues cuando dicho párrafo establece: "Si en la comisión de este delito concurre alguna circunstancia agravante de las previstas en el artículo 138 de este código, se impondrán las penas del homicidio calificado. Si concurre alguna atenuante se impondrán las penas que correspondan según la modalidad.", se entiende que actualmente se refiere al delito en general, es decir, a que se impondrán penas diversas a las contenidas en su primer párrafo, en el caso de que ocurra alguna de las dos hipótesis en él mencionadas, esto es, cuando se conozca y desconozca el parentesco y no tan sólo a la última de ellas, como se establecía en el artículo 323 del derogado Código Penal para el Distrito Federal, de cuya lectura se aprecia que en tratándose del delito de homicidio en razón del parentesco, se impondrían las penas del delito de homicidio calificado sólo en el caso en que el activo desconociera el parentesco que tenía con el pasivo, pues textualmente decía "... Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista ...". Razón por la cual el delito de homicidio en razón del parentesco sí puede ser calificado.

Amparo directo 759/2005. 15 de abril de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Emma Meza Fonseca. Secretario: J. Trinidad Vergara Ortiz.

Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo : XXI, Junio de 2005, Materia(s): Penal, Tesis: I.9o.P.47 P

HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO. LAS CIRCUNSTANCIAS AGRAVANTES O ATENUANTES A QUE SE REFIERE EL SEGUNDO PÁRRAFO DEL ARTÍCULO 125 DEL NUEVO CÓDIGO PENAL DEL DISTRITO FEDERAL PERMITEN DETERMINAR ESTE DELITO COMO CALIFICADO.

De la interpretación literal del párrafo segundo del artículo 125 del Nuevo Código Penal para el Distrito Federal, y de la exposición de motivos en relación con los delitos contra la vida y la integridad corporal, se aprecia que el espíritu del legislador fue que el delito de homicidio en razón del parentesco puede considerarse como calificado, ya que pasa de ser un tipo especial que no admitía algún elemento que atenuara o aumentara la penalidad correspondiente, a ser un delito en el que se contempla que al ocurrir alguna circunstancia agravante, se aplicarán las reglas del homicidio calificado y en el mismo sentido si ocurre alguna atenuante, pues cuando dicho párrafo establece: "Si en la comisión de este delito concurre alguna circunstancia agravante de las previstas en el artículo 138 de este código, se impondrán las penas del homicidio calificado. Si concurre alguna atenuante se impondrán las penas que correspondan según la modalidad.", se entiende que actualmente se refiere al delito en general, es decir, a que se impondrán penas diversas a las contenidas en su primer párrafo, en el caso de que ocurra alguna de las dos hipótesis en él mencionadas, esto es, cuando se conozca y desconozca el parentesco y no tan sólo a la última de ellas, como se establecía en el artículo 323 del derogado Código Penal para el Distrito Federal, de cuya lectura se aprecia que en tratándose del delito de homicidio en razón del

parentesco, se impondrían las penas del delito de homicidio calificado sólo en el caso en que el activo desconociera el parentesco que tenía con el pasivo, pues textualmente decía "... Si faltare dicho conocimiento, se estará a la punibilidad prevista ...". Razón por la cual el delito de homicidio en razón del parentesco sí puede ser calificado.

NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 759/2005. 15 de abril de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Emma Meza Fonseca. Secretario: J. Trinidad Vergara Ortiz.

En estas dos tesis vemos que efectivamente la Corte determina respecto del precepto 125 del Código Penal para el Distrito Federal que el elemento cognoscitivo determina el carácter de delito calificado y por consiguiente una pena mayor.

En razón de lo anterior, al actualizarse esa figura típica cualificada no debe imponerse privación alguna de derechos por no estar expresamente contemplada para dicho supuesto, pues en materia penal rige la garantía de exacta aplicación de la ley contenida en el artículo 14 Constitucional, en cuanto a que no puede imponerse pena alguna por simple analogía y aun por mayoría de razón.

Sin embargo, en cuanto a la pena y sus efectos, cuando es calificado el delito pierde sus efectos de perder los de derechos respecto al sujeto pasivo, como lo indica el criterio de la corte al respecto del homicidio en razón del parentesco.

Otra tesis es la siguiente:

Novena Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Tesis Aislada, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo : XII, Diciembre de 2000, Materia(s): Penal, Tesis: VI.1o.P.84 P

HOMICIDIO CALIFICADO EN RAZÓN DEL PARENTESCO.

A diferencia de otras ramas del derecho, en el punitivo no se requiere de la demostración formal del parentesco existente entre el pasivo y el activo del delito, para que se tenga por acreditada tal relación; ya que los fines y objetivos del sistema penal difieren sobremanera de los otros existentes, en atención a que aquél gira en torno a la concepción y percepción que en la conducta delictiva asume el activo en relación al parentesco. Así, si en el caso no se demostró formalmente la existencia de esa relación entre el activo y el ofendido, pero el primero estaba consciente de que éste era su padre adoptivo, la agravante del delito de homicidio por razón del parentesco se surtió, atento a que en el homicida existía la plena certeza de ese lazo de unión.

PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL SEXTO CIRCUITO.

Amparo directo 766/99. 21 de septiembre de 2000. Unanimidad de votos. Ponente: Rafael Remes Ojeda. Secretario: Juan Carlos Ramírez Benítez.

De las anteriores, se desprende que existe realmente una pena “mayor” a juicio de que se trata de un delito calificado o no, pero que es homicidio en razón del parentesco. Concretamente de la descripción típica del Código Penal para el Distrito Federal de ese delito.

Ahora bien, en el delito denominado como infanticidio expresamente en algunas legislaciones y en otras implícitamente, pero descrito como delito específico vemos que la pena es diferente en razón a la establecida en la mayoría de los códigos vigentes en toda la República Mexicana y en el Distrito Federal no es la excepción.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Séptima Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, 68 Segunda Parte, Tesis:

INFANTICIDIO POR ACTOS NEGATIVOS (LEGISLACIÓN DEL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES).

La muerte de un recién nacido puede ocasionarse por actos negativos de la madre ilegítimamente fecundada, con el fin de salvar su honor o de evitar

inminentes sevicias; actos negativos que pueden consistir en que deliberadamente no ligue el cordón umbilical, o no solicite auxilio médico, lo que pone de relieve la intención de dejar morir a la criatura debido a falta de atención oportuna.

Amparo directo 1405/74. Hermelinda Cervantes Ibáñez. 22 de agosto de 1974. Cinco votos. Ponente: Abel Huitrón y a.

Sexta Época, Segunda Parte: Volumen LXIV, página 20. Amparo directo 5518/62. Francisca León Trejo. 24 de octubre de 1962. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Manuel Rivera Silva.

Este es un caso notorio de infanticidio y demás móviles de la conducta de la madre y/o de quien la asiste, para salvar el honor o salvaguardar un bien mayor que el de la vida de su recién nacido en estricto sentido. Valorando desde luego que el medio tiene que ser el idóneo para encuadrar este delito y no otro, como es el caso de la siguiente tesis.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Séptima Época, Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, 8 Sexta Parte, Tesis: Genealogía: Informe 1969, Tribunales Colegiados de Circuito, página 5.

ABANDONO DE PERSONA. NO EXISTE SI NO CONSTITUYO UN HECHO INDEPENDIENTE DEL INFANTICIDIO.

Si a la quejosa se le acusó de haber intentado privar de la vida a su hijo recién nacido, habiéndose demostrado que para hacerlo, una vez que éste nació lo arrojó dentro del pozo de un excusado, en donde lo dejó abandonado para que muriese, es de advertir que siendo el medio elegido por la acusada para llevar a cabo sus intenciones el de abandonar al infante en un medio indudablemente adverso para la vida, se concluye que el delito de abandono de persona no existe en este caso, ya que el abandono del infante no constituyó un hecho autónomo e independiente que pudiera quedar enmarcado en el supuesto del artículo 268 del Código Penal.

Amparo directo 406/68, Penal. Sebastiana Valenzuela Almeida. 28 de agosto de 1969. Unanimidad de votos.
Ponente: Víctor Carrillo Ocampo.

A la incertidumbre de que si existe la alevosía en el supuesto del infanticidio, tenemos el siguiente criterio.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Sexta Época, Instancia: Primera Sala,
Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, CXVII, Tesis:

ALEVOSÍA EN EL HOMICIDIO DE UN RECIÉN NACIDO, CALIFICATIVA DE.

En el homicidio de un recién nacido, sí concurre la calificativa de alevosía, pues se le produce la muerte empleando un medio que al infante no le da lugar a defenderse ni a evitar el mal que se le produce, siendo ello evidente, por tratarse de un recién nacido, en el que destaca de manera especial, su condición de inermidad.

Amparo directo 7733/66. Susana Hernández Martínez. 6 de marzo de 1967. Mayoría de tres votos. Disidentes:
Agustín Mercado Alarcón y Manuel Rivera Silva. Ponente: Agustín Mercado Alarcón.

Cabe subrayar que no especifica si el hecho se trata de un infanticidio o indistintamente de un homicidio en razón del parentesco en general. Por último, y desde algún tiempo el criterio de la Corte fue el siguiente:

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Sexta Época, Instancia: Primera Sala,
Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, CXXVI, Tesis:

INFANTICIDIO POR OMISIÓN (LEGISLACIÓN PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES).

Si del conjunto de hechos que relate un inculpado, se demuestra con relación de causa a efecto que, aun cuando no hubiera tenido el propósito definido de causar la muerte a su hijo, incurrió en una serie de omisiones que produjeron el mismo resultado, se cae en el supuesto de la fracción II del artículo 9o. del Código Penal para el Distrito y Territorios Federales, y por ello la intención delictuosa que según la ley se presume no queda desvirtuada mediante su confesión.

Amparo directo 8412/63. María Dolores Mejía Domínguez. 1o. de marzo de 1965. Cinco votos. Ponente: Angel González de la Vega.

Respecto de la mala fama de la madre que arguyen los códigos penales de las legislaciones así establecido como requerimiento de ajustarse una conducta infanticida, la siguiente tesis nos manifiesta que:

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte, LXXX, Tesis:

INFANTICIDIO, MALA FAMA NO PROBADA PARA LOS EFECTOS DEL (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE GUANAJUATO).

Tratándose del delito de infanticidio, no puede considerarse como mala fama el hecho de que la madre haya tenido relaciones con un hombre, siendo viuda, máxime si no se acredita que dichas relaciones fueron conocidas de las personas de su medio ambiente; y por tanto, si además se surten los extremos del artículo 265 del Código Penal del estado de Guanajuato, debe aplicarse la pena señalada por él mismo.

Amparo directo 3487/63. María Leonor Andrade Godina. 3 de febrero de 1964. Cinco votos. Ponente: Alberto González Blanco.

Para acreditar si existe cuerpo del delito y probable responsabilidad en determinados hechos existen procedimientos médicos legales. A continuación en criterios de la Corte se puede apreciar como logran la certidumbre de

responsabilidad penal en la correlación indicios, pruebas o exámenes de laboratorio y médicos, con hechos narrados de los sujetos involucrados.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Sexta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Segunda Parte III, Tesis:

INFANTICIDIO.

Se evidencia la existencia del tipo delictivo, si la dinámica del evento reveló el grado de culpabilidad de la recurrente, supuesto que no puede atribuirse el resultado a una conducta culposa por impericia de una parturienta neófita, sino a un deliberado propósito de deshacerse del producto y cuyos orígenes psicológicos, aunque se ignoren, es conjeturable que operen en función de una maternidad no querida, por abandono del padre o por evitar las obligaciones ulteriores.

Amparo directo 2570/57. Petra Hernández Rodríguez. 21 de septiembre de 1957. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Juan José González Bustamante.

Quinta Época, Instancia: Primera Sala, Tesis Aislada, Fuente: Informe 1952, Materia(s): Penal, Tesis:

INFANTICIDIO.

En términos del artículo 301 del Código Penal del Estado de México, se comete el delito de infanticidio cuando alguno de sus ascendientes consanguíneos causa la muerte de un niño dentro de las 72 horas de su nacimiento, por lo que si en un proceso seguido a una acusada se acredita que dio a luz a un niño; que éste según dictamen médico pericial, presentaba lesiones; que extraído el pulmón de su cadáver y sujetado a la prueba de docimasia hidrostática el producto de la concepción había nacido vivo, ya que en el alumbramiento no fue asistida por

persona alguna, además de que esas lesiones fueron la causa de su deceso, es indudable que se comprobó el cuerpo de esa figura delictiva, por mas que dicha acusada afirme que el niño nació muerto.

Amparo directo 6620/51/2a. Olivia Arciniega Vázquez. 23 de septiembre de 1952. Unanimidad de cuatro votos. Relator: Luis G. Corona. Secretario: Morales Moreno.

Uno de los elementos para comprobar el cuerpo del delito a virtud de la inspección del cadáver pueden ser: el dictamen emitido por un médico, que sea ratificado por médicos legistas, cuyo texto coincida con el relato de la encausada en cuanto al modo como dio muerte a su niño, elementos indudablemente bastantes para acreditar que se dio muerte a una criatura humana dentro de las setenta y dos horas siguientes a su nacimiento, por su propia madre.

En cuanto a confusiones que pudieran darse en cuanto a que determinados hechos puedan constituir aborto, parricidio u homicidio en razón del parentesco también hay criterios al respecto:

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Quinta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación CXIX, Tesis:

INFANTICIDIO, DELITO DE (LEGISLACIÓN DE TABASCO).

Conforme a la legislación de Tabasco, la figura delictiva del infanticidio, la integran cuatro elementos, a saber: un presupuesto lógico que consiste en una vida humana, privación de esa vida, que esa privación sea hecha por un ascendiente y que se realice dentro de las setenta y dos horas.

Amparo penal directo 2406/53. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 27 de agosto de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Quinta Época, Instancia: Primera Sala,
Fuente: Semanario Judicial de la Federación, CXIX, Tesis:

ABORTO E INFANTICIDIO, DELITOS DE (LEGISLACIÓN DE TABASCO).

De los términos en que esta redactado el artículo 176 del Código de Procedimientos Penales del estado, fácilmente puede concluirse que en su primer párrafo especifica como pueden comprobarse los delitos de aborto e infanticidio y, en su segundo párrafo, cuando ordena y todo aquello que puede servir para fijar la naturaleza del delito, se está indicando que otros datos deben aportarse para evitar confusión entre los delitos de aborto e infanticidio.

Amparo penal directo 2406/53. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovente. 27 de agosto de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Tratándose del infanticidio a título culposo vemos que la pena es baja en relación al homicidio simple o en razón de parentesco y mucho menor al calificado. La razón la tenemos en el siguiente criterio.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Quinta Época, Instancia: Primera Sala,
Fuente: Semanario Judicial de la Federación, CXIX, Tesis:

INFANTICIDIO, DELITO DE (LEGISLACIÓN DE TABASCO).

Tratándose del delito de infanticidio, en su modalidad culposa, la pena que como sanción se fije no debe exceder de las tres cuartas partes del término medio aritmético que establece el artículo 315 del Código Penal del estado, si se surten los requisitos que establece dicho precepto, dado que esta acreditado que el agente del delito ocultó su embarazo, que trató de ocultar el nacimiento de su hijo y no lo inscribió en el registro civil, no siendo hijo de matrimonio; y con respecto a la mala fama de la acusada, la carga de la prueba corresponde al representante de la acción penal.

Amparo penal directo 2406/53. Por acuerdo de la Primera Sala, de fecha 8 de junio de 1953, no se menciona el nombre del promovido. 27 de agosto de 1953. Unanimidad de cuatro votos. Ponente: Teófilo Olea y Leyva.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Quinta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación CXII, Tesis:

INFANTICIDIO, CUERPO DEL DELITO DE (LEGISLACIÓN DE JALISCO).

Si aparece en el proceso el informe de un médico municipal, respecto a que el cadáver que reconoció correspondía a un niño de unos días de nacido y que presentaba huellas de estrangulamiento en las partes laterales del cuello, así como que no era necesaria la práctica de la autopsia, ésta omisión, que señaladamente menciona la quejosa como concepto de violación, la autoriza expresamente el artículo 479 del Código de Procedimientos Penales aplicable, cuando a juicio de los peritos no sea absolutamente necesaria.

Amparo penal directo 3798/51. Valdivia López María. 16 de junio de 1952. Mayoría de tres votos. Disidentes: Fernando de la Fuente y Luis G. Corona. Ponente: Juan José González Bustamante.

Queda claro que al respecto es muy importante acreditar perfectamente bien el cuerpo del delito, ya que cualquier circunstancia que valla encaminada a un hecho distinto puede desvirtuar el infanticidio y dar cauce a otro delito distinto.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Quinta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación LXXVIII, Tesis:

INFANTICIDIO, DELITO DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE VERACRUZ).

El Código Penal del estado de Veracruz, en su artículo 848, discrimina dos diversos tipos de delitos; el de filicidio, o sea el homicidio de los ascendientes en la persona de sus hijos, y el infanticidio, que es la muerte causada a un infante en el momento de su nacimiento o dentro de las setenta y dos horas siguientes. Por su

definición y atendidos sus antecedentes doctrinarios, el infanticidio se refiere a la muerte de un infante ocurrida dentro de las setenta y dos horas siguientes a su nacimiento, ejecutada por cualquiera persona, siendo indistinto que ésta sea ascendiente del recién nacido, o no. Ahora bien, aun cuando el citado código creó para el delito de filicidio una pena superior a la señalada para el infanticidio y, en el caso, sea fundado el agravio de la quejosa, en el sentido de que se le condenó por el primer delito en lugar de sentenciársele por el segundo, como éste no permite la reducción de penalidad honoris causa que permite aquel, si en el caso se acredita esta circunstancia, conforme al artículo 849 del código citado, no es de concedérsele el amparo, si de proveerse éste, se ocasionaría perjuicio a la misma quejosa, al señalarse en el nuevo fallo, una pena superior a la ya decretada.

Amparo penal directo 7116/41. Román García Carmen Dionisia. 8 de octubre de 1943. Unanimidad de cuatro votos. Ausente: José María Ortiz Tirado. La publicación no menciona el nombre del ponente.

De manera detallada fue menester precisar la diferencia de tipos entre el filicidio y el infanticidio, ya que son “parecidos”, pero diferentes en pena y circunstancias. Quedando claro la diferencia asociada a estos dos delitos.

Tesis aislada, Materia(s): Penal, Quinta Época, Instancia: Primera Sala, Fuente: Semanario Judicial de la Federación, Tesis:

INFANTICIDIO, COMPROBACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE COAHUILA).

Conforme al artículo 246 del Código de Procedimientos Penales del estado de Coahuila, la confesión judicial hará prueba plena, siempre que concurran los requisitos que la propia disposición determina, entre los cuales se encuentra el que esté plenamente probada la existencia del delito, salvo lo dispuesto en los artículos 112 y 113, que se refieren a los delitos de robo, abuso de confianza y peculado, en los cuales podrá comprobarse la existencia de tales delitos, con la confesión de los indiciados. Ahora bien, si los acusados confiesan que los infantes

cuya muerte se le atribuye, fallecieron accidentalmente acabando de hacer, y los peritos médicos que reconocieron los huesos que fueron exhumados, manifiestan que éstos corresponden a dos recién nacidos a término, sin que les hubiere sido posible apreciar la causa de la muerte, no puede decirse que se comprobó la existencia del delito de infanticidio, en los términos de los artículos 102 y 104 del Código de Procedimientos Penales del estado de Coahuila, ni que se demostró la existencia del mismo, en los términos del artículo 105 del mismo cuerpo de leyes, y la sentencia que impone pena en tales condiciones, es violatoria de garantías.

Amparo penal directo 6682/35. Esquivel María Cruz y coagraviado. 5 de noviembre de 1936. Unanimidad de cuatro votos. La publicación no menciona el nombre del ponente.

Finalmente, en este criterio, considero que no existe punto de comparación entre delitos patrimoniales y delitos contra la integridad corporal. No obstante es respetable el criterio de la Corte.

CAPÍTULO IV

CLASIFICACIÓN DEL DELITO DE HOMICIDIO EN RAZÓN DEL PARENTESCO Y SU INEQUIDAD

4.1 Elementos Positivos Del Delito

En este capítulo se estudiarán y aplicarán cada uno de los elementos de la teoría del delito en el Homicidio en Razón del Parentesco establecido en el artículo 125 y 126 del Código Penal para el Distrito Federal, teoría que fue revisada en el apartado dos, pero refiriéndonos específicamente al infanticidio (artículo 126) en todos los aspectos de esta investigación.

En este orden de ideas, recordando que “*infantare* significa parir, y por ello el término ‘infanticidio’ equivale a la muerte del hombre recién nacido.”¹⁰⁴

Debiendo considerar que el homicidio en razón del parentesco y el infanticidio (artículo 125 y 126 del Código Penal para el Distrito Federal) son delitos autónomos del homicidio simple, no obstante cumplen con todas las características objetivas y subjetivas que corresponden a éstos, pero teniendo exclusividades particulares que los ponen en una situación especial, como lo es la relación de parentesco.

Uno de los presupuestos que exige el artículo 126 (infanticidio), es la vida independiente del ser humano, sin la cual no podrá integrarse el elemento básico del tipo del injusto. Se exige además que el daño provenga de la propia madre, requiere también de un elemento temporal: según el Código Penal para el Distrito Federal, dentro de las setenta y dos horas siguientes al nacimiento.

Por lo que de no encuadrar en los requisitos del tipo, se tienen penas graduales a las distintas formas de comisión del hecho.

¹⁰⁴ CARRARA, Francisco. Op. cit. Pág. 457.

4.1.1 Conducta

Como quedó determinado en el capítulo segundo, la conducta puede exteriorizarse en acción u omisión, consistiendo finalmente en una actividad o movimiento corporal o bien en una inactividad, una abstención, un no hacer, guardando íntima conexión de realizar o no la actividad esperada.

“Por la forma de manifestarse la conducta: admite la acción comisiva, así como la comisión por omisión.”¹⁰⁵

Para el Derecho Penal, la conducta transgresora de la norma punitiva la realiza una persona denominada sujeto activo y quien recibe el daño sujeto pasivo. Es importante la calidad del sujeto activo del delito, en el artículo 126 se deben reunir diversas circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta las cuales son exigidas en el artículo 126 del Código Penal para el Distrito Federal.

Por lo que para el infanticidio (artículo 126), “el sujeto activo solo puede serlo un ascendiente consanguíneo del infante, en línea recta.”¹⁰⁶

El sujeto activo solo puede serlo la madre del pasivo del delito, que lo es el infante; y no ha de estar unida en matrimonio legítimo. El móvil de “ocultar la deshonra integra el elemento psicológico a título de dolo específico.”¹⁰⁷

Para que tal propósito opere, se necesita que “se trate de mujer sexualmente honesta o tenida por tal, y que su estado de gravidez o alumbramiento no hubieren sido conocidos o ella creyere que no lo son, situación que no se daría así.”¹⁰⁸

¹⁰⁵ ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. Manual de Derecho Penal. 2ª ed. Ángel. México, 2002. Pág. 74.

¹⁰⁶ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá Y Rivas. Código Penal Anotado. Porrúa. México, 2003. Pág. 880.

¹⁰⁷ CARRARA, Francisco. Op. cit. Pág. 1210.

¹⁰⁸ GÓMEZ, Eusebio. Derecho Penal. Tomo II. Akal. Argentina, 2000. Pág.104.

4.1.2 Acción

Será el homicidio en razón del parentesco de acción cuando a través de movimientos corporales o materiales, ejecuta la conducta que provoca la muerte de alguno de los sujetos señalados en el artículo 125, con pleno conocimiento del parentesco entre ellos.

Para el infanticidio, “este delito es de acción, cuando el agente efectúa movimientos corporales o materiales para la realización del ilícito, como sofocación, fractura de cráneo, ahogamiento, entre otros.

La acción consiste en matar al hijo recién nacido con el ánimo de ocultar la deshonra de la madre. No existe ningún obstáculo, como ocurría en el homicidio y parricidio, para admitir la modalidad omisiva. Es más, en este delito la comisión por omisión adquiere una especialísima importancia cuantitativa, hasta el punto que es la forma habitual de llevarse a cabo un infanticidio: la madre y los abuelos maternos siempre ocupan la posición de garantía y es frecuente que su intervención, con probabilidad rayana en la certeza, evitará el resultado, y también lo es que se produzca la muerte del sujeto...”¹⁰⁹

4.1.3 Omisión

De omisión, en la especie de comisión por omisión, cuando el agente deja de realizar la acción que está obligado a efectuar, por causa de esta omisión se causa la muerte de alguno de los sujetos indicados en el artículo 125 del Código Penal.

En el artículo 126 del Código Penal, del infanticidio, en su forma de comisión por omisión, cuando el agente deja de ejecutar la conducta a la que está obligado; por ejemplo dejar de efectuar la sutura del cordón umbilical, abandonarlo o desatenderlo y así sucesivamente.

¹⁰⁹VIVES ANTON, T. S.; J. Box Reig y otros. **Derecho Penal**. Tirant Lo Blanch. Valencia, 1993. Pág. 532.

Al ejecutar el acto de privar la vida del menor, hablamos de una acción u omisión, pero que tiene una duración instantánea, “ya que se consuma en el momento mismo de su realización, es decir, al efectuar la muerte del niño, dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento.”¹¹⁰

4.1.4 Tipicidad

Es cuando la conducta del agente se adecúa al tipo penal, es decir, la descripción legal del artículo 125 del Código Penal para el Distrito Federal del delito de homicidio en razón del parentesco. Correspondiendo exactamente la conducta a la descripción legal.

Del delito de infanticidio, “en este delito la exigencia es la vida independiente en ser humano, sin la cual no podrá integrarse el elemento básico del tipo de injusto.”¹¹¹

Se exige además que el daño provenga de la propia madre y según el tipo en el Código Penal para el Distrito Federal, requiere también de un elemento temporal (privación de la vida del infante dentro de las setenta y dos horas siguientes al nacimiento).

4.1.5 Antijuridicidad

Tanto el homicidio en razón del parentesco, como el infanticidio, para que sean delitos, su acción o transgresión no debe estar amparada por alguna causa de justificación. Siendo indispensable este elemento para que exista este delito.

Así mismo, la muerte ocasionada a un niño dentro de las veinticuatro horas de su nacimiento es en sí antijurídica, sin presencia de alguna causa de

¹¹⁰ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. cit. Pág. 127.

¹¹¹ ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. **Manual de Derecho Penal**. 2ª ed. Ángel. México, 2002. Pág. 68.

justificación o licitud. Es por ello que la antijuridicidad es un elemento del delito que denota una conducta contraria a derecho que lesiona un bien jurídico tutelado.

4.1.6 Imputabilidad

Tanto en el homicidio en razón del parentesco previsto en el artículo 125 y el infanticidio en el 126, al momento de efectuarlo, el agente del delito debe tener la capacidad de querer y entender el hecho que realiza. Asimismo, de todos los motivos y causas que guían a su conducta, gozando de previa capacidad psíquica.

Es justamente la capacidad de desarrollar mediante un proceso de la conciencia el hecho que realiza. Que la persona (la madre que acaba de dar a luz) tenga la capacidad de comprender dicho carácter, pues implica tener la facultad para asumir que la conducta realizada (privar de la vida a su recién nacido) es contraria a derecho y percatarse del carácter ilícito de la acción.

4.1.7 Culpabilidad

La culpabilidad en el homicidio en razón del parentesco es eminentemente dolosa, pues el agente tiene o debe tener la intención de matar a algún pariente señalado en el artículo 125. Sus modalidades de dolo que existen son las siguientes:

Puede ser “dolo directo, cuando el agente tiene la idea criminosa y la ejecuta, logrando la muerte de alguno de los sujetos mencionados en el tipo penal.

Dolo indirecto se dará, cuando el agente tiene la idea de efectuar su conducta delictiva, sobre una persona o bien, pero sabe que en su realización,

necesariamente va a causar la muerte de alguno de los sujetos exigidos en el tipo penal.

Y dolo eventual, se presentará cuando el agente sabe que al cometer el delito, existe la posibilidad de causarle la muerte a alguno de los sujetos señalados en el artículo 125, a pesar de esto, decide ejecutarlo con la esperanza de que no ocurra así.

Anteriormente los Códigos preveían al delito de infanticidio como un privilegio, por otra parte cuantitativamente, para la madre que matare al hijo recién nacido bajo la influencia de alteraciones psicológicas propias del estado puerperal, excluyendo, obviamente a los abuelos maternos del círculo de sujetos activos.

En las legislaciones inmediatas anteriores a la vigente, suprimía el precepto, trasladando la cuestión de la posible disminución. En definitiva, habrá ocasiones en que efectivamente, la madre actúe presa de un trastorno mental transitorio o de cualquier otra circunstancia que puede reducir o eximir su culpabilidad.

4.1.7.1 Dolo

El homicidio en razón del parentesco es eminentemente doloso, pues el agente tiene o debe tener la intención de matar a algún pariente señalado en el artículo 125, y sus modalidades de dolo que existen son:

Puede ser “dolo directo, cuando el agente tiene la idea criminosa y la ejecuta, logrando la muerte de alguno de los sujetos mencionados en el tipo penal. El dolo indirecto se dará, cuando el agente tiene la idea de efectuar su conducta delictiva, sobre una persona o bien, pero sabe que en su realización, necesariamente va a causar la muerte de alguno de los sujetos exigidos en el tipo penal.

Dolo eventual, se presentará cuando el agente sabe que al cometer el delito, existe la posibilidad de causarle la muerte a alguno de los sujetos señalados en el artículo 125, a pesar de esto, decide ejecutarlo con la esperanza de que no ocurra así.”¹¹²

Completamente distinto es en el infanticidio, si bien se ha afirmado que el ánimo de ocultar la deshonra no es un elemento subjetivo del injusto sino una referencia a la culpabilidad que la ley ha incorporado a la descripción de la figura, eso no significa que haya de identificarse el ánimo con el dolo.

Téngase en cuenta que para nada se refiere el ánimo al resultado típico; esto es, a la muerte del niño recién nacido. Como veremos, eso permitirá distinguir entre la presencia del ánimo y la del dolo. “El ánimo es una simple motivación, sin cuya presencia no cabe hablar de infanticidio, pero como quiera que este delito, como ya ha quedado afirmado, no se diferencia en cuanto a injusto del resto de los homicidios y éste queda afirmado con o sin ánimo de ocultar la deshonra, puede concluirse que el objeto al que se refiere dolo y ánimo son distintos.”¹¹³

La exigencia de un ánimo de ocultar la deshonra, no coincide con la obtención del resultado típico; se puede ocultar la deshonra de manera distinta a matar al niño recién nacido y la existencia de otros delitos causa honoris así lo demuestra.

Por lo dicho el delito solo puede ser doloso y no imprudencial, por lo que es configurable la tentativa. “El dolo específico del delito consiste en la voluntad y conciencia del agente de privar de la vida al infante recién nacido, del que el propio agente sabe es ascendiente consanguíneo en línea recta, para ocultar la deshonra.”¹¹⁴

¹¹² LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. cit. Pág. 162.

¹¹³ VIVES ANTÓN, T. S.; J. Box Reig y otros. Op. cit. Pág. 533.

¹¹⁴ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá Y Rivas. Código Penal Anotado. Op. cit. Pág. 880.

Si faltare este dolo se tratara de un homicidio simple. Lo anterior puede identificarse mediante el siguiente ejemplo citado por algunos autores doctrinarios del derecho: Una madre, con la intención de ocultar la deshonra , oculta a un hijo recién nacido en el armario ante la presencia de una intempestiva visita, y con la esperanza de que la visita marche pronto.

La madre es consciente del peligro para la vida del menor y quiere que el niño no perezca ahogado, pero también es consciente de que existen muchas probabilidades de que así suceda, y asumiendo el resultado posible, lo mantiene encerrado; el niño efectivamente fallece por asfixia. Lo mismo sucederá si la madre abandonara en la calle a su hijo recién nacido exponiéndolo a un serio peligro, considerando la posibilidad de que alguien lo recoja, pero asumiendo el posible resultado de que muera.

4.1.7.2 Culpa

El homicidio en razón del parentesco no puede presentarse de forma culposa, ya que sin la intención del agente en la ejecución del delito de parentesco no será considerado como tal, es decir, solo como homicidio simple a título culposo.

Para el maestro Eduardo López Betancourt, al tratar sobre el dolo en su obra y determinar este aspecto, menciona que se debe dividir al infanticidio en honoris causa y sin móviles de honor. Indicando que en el primero el infanticidio puede ser a título culposo opinando otra corriente lo contrario.

Señala el maestro Carrara que “muchas legislaciones omitieron providencias especiales para el infanticidio culposo, por la razón de que los padres, cuando por su imprudencia han sido causa de la muerte del niño, son más dignos de conmiseración que de castigo; pero como esta consideración no puede hacerse al tratarse de prole ilegítima, los doctores colmaron esa laguna de la ley

negando el título de infanticidio culposo, para que esta caso no quedara impune, sino comprendido en las sanciones generales del homicidio culposo.

Por mi parte no he agregado en la definición la formula dolosamente, porque en la noción de infanticidio recientemente reconstruida se admite también, como perteneciente a ese título, la muerte del recién nacido cometida por culpa.”¹¹⁵

Aunque el anterior autor, admite al infanticidio culposo. No obstante la mayoría de los autores se inclinan en que no se puede presentar bajo ese título ya que el fin de salvar el honor (artículo 126... los móviles de su conducta.), preside exclusivamente la realización dolosa de la conducta típica: matar al infante. La muerte imprudencial del infante integrará, pues, un homicidio simple a título culposo.

4.1.7.3 Punibilidad

La punibilidad esta prevista en el artículo 125 del Código Penal para el Distrito Federal:

“...Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación, **se le impondrán prisión de diez a treinta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio. Si faltare el conocimiento de la relación, se estará a la punibilidad prevista para el homicidio simple.**

¹¹⁵ CARRARA, Francisco. Op. cit. Pág. 296.

Si en la comisión de este delito concurre alguna circunstancia agravante de las previstas en el artículo 138 de este Código, se impondrán las penas del homicidio calificado. Si concurre alguna atenuante se impondrán las penas que correspondan según la modalidad.”

Y el artículo 126 del Código Penal para el Distrito Federal:

“...Cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, ***se le impondrá de tres a diez años de prisión...***”

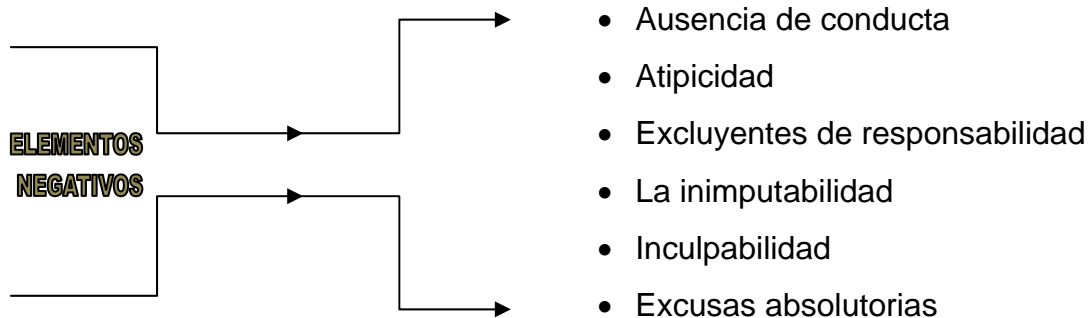
La conducta consiste en matar a otro (artículo 126), y ese otro es un descendiente en línea recta y que de aceptar la doctrina más tradicional, al tratarse de un recién nacido concurre la alevosía. Ya que el sujeto pasivo es un niño recién nacido, no obliga a considerar en todo caso asesinato su muerte, por lo que es preferible entender que el infanticidio es, en realidad, una especie de género parricidio, que a su vez, es especie del género homicidio.

“La peculiaridad de este delito consiste en que la pena es notablemente inferior; es pues, un tipo privilegiado; privilegio que se refiere no ya al tipo básico, el homicidio, sino en mayor medida, al parricidio. Lo que caracteriza a este delito es la presencia a una referencia subjetiva: el ánimo de ocultar la deshonra, que vendrá a ser determinante para la aplicación del tipo privilegiado.

El ánimo de ocultar la deshonra de la madre comporta un efecto extraordinariamente atenuatorio de la responsabilidad criminal, sobre todo si se tiene en cuenta que su no concurrencia determinará la pena de reclusión mayor.”¹¹⁶

¹¹⁶ VIVES ANTÓN, T. S.; J. Box Reig y otros. Op. cit. Pág. 530.

4.2 Elementos Negativos del delito



4.2.1 Ausencia de conducta

Cuando no existe conducta, entonces se tiene un elemento negativo del delito ya que es la ausencia de acción u omisión para la realización del ilícito de homicidio en razón del parentesco o bien del infanticidio. Algunas circunstancias que reflejan la ausencia de conducta concurren cuando el agente no actúa con voluntad, propiamente dicho, se puede decir que actúa a través de movimientos reflejos o inducido por una tercera persona o bien, por un fenómeno de la naturaleza.

En esta ausencia de la voluntad se pueden considerar algunas hipótesis como: fuerza mayor; fuerza física; movimientos reflejos; sueño; sonambulismo; hipnotismo. Aplicables a ambos delitos y que fueron estudiados en el capítulo II del delito y sus elementos penales.

No obstante, consideraremos algunos ejemplos para cada una de las hipótesis refiriendo al delito de infanticidio:

En la fuerza mayor, ante un fenómeno de la naturaleza como un huracán, teniendo la madre en brazos a su hijo recién nacido, se cae junto con él al intentar salvar su propia vida, sin tener la intención de golpearlo o inferirle lesiones y

menos aún de provocarle la muerte, éste muere. Aquí no existe la conducta tendiente a privar de la vida al menor, por lo que hay ausencia de conducta.

Fuerza física, cuando la madre es detenida por la fuerza ejercida por un tercero para impedir que su hijo recién nacido beba su biberón con veneno, lo haga, perdiendo la vida el menor por la ingesta de veneno.

Movimientos reflejos, cuando la madre está cargando al bebé tranquilamente en su casa, cuando intempestivamente alguien la sorprende causándole una impresión que le ocasiona soltar a su bebé y este cae al suelo provocándole la muerte.

Sueño, suele pasar que un bebe duerma con su madre y esta quede totalmente dominada por el sueño en el momento que alimenta a su pequeño, sofocándolo con el peso y volumen de su cuerpo. Realizando un movimiento involuntario y sin conocimiento de aquél.

Sonambulismo, se pudiera presentar cuando la madre se llegue a encontrar en estado de subconsciencia en el cual no pueda actuar con voluntad.

4.2.2 Atipicidad

Para tratar el tópico de la atipicidad, hicimos un estudio simultáneo con el delito de homicidio en razón del parentesco y el infanticidio previstos en los artículos 125 y 126 del Código Penal para el Distrito Federal, retomando de la obra “Nuevo Código Penal para el Distrito Federal” del doctor García Ramírez, en el cual se contempla una serie de sistemas de aspectos negativos de la atipicidad.

a) Por ausencia de deber jurídico penal típico. En el homicidio en razón de parentesco “procederá siempre que el sujeto activo no tenga las calidades de ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o

adoptado, cónyuge, concubina o concubinario o pareja permanente, y en la omisión, además, por la falta de calidad de garante, pues el deber jurídico va dirigido exclusivamente a esos sujetos.

En los aspectos negativos del infanticidio, es factible cuando el activo no pertenezca al universo de personas a que se refiere el tipo; es decir, no ser la madre que se encuentra en condiciones de rezago cultural, económico o social, y en los supuestos omisivos, no tener la calidad de garante.”¹¹⁷

b) Por ausencia de bien jurídico típico. En el homicidio en razón de parentesco, el bien jurídico: vida humana, se anula ante la carencia de vida del sujeto pasivo descrito en el tipo (se origina un delito imposible). Por cuanto al bien jurídico: fe y/o seguridad fundadas en la confianza derivadas de la conducta relación entre ascendiente y descendiente consanguíneo en línea recta, hermanos, adoptante y adoptado, conyugue, concubina y concubinario o pareja permanente, su ausencia conduce directamente a que el caso encuadre en algún supuesto de homicidio.

Para el infanticidio, surge en el caso de que la madre realice la actividad sobre el cuerpo ya sin vida de su hijo no mayor de veinticuatro horas de nacido.” De acuerdo con la conducta prevista para la madre, agente activo del delito.

c) Por inexistencia del sujeto activo atípico. En el homicidio en razón de parentesco, continua apuntando el mismo autor, “aparece por falta de capacidad psíquica (voluntabilidad e imputabilidad), por ausencia de calidad específica y, en los supuestos omisivos, por la ausencia de la calidad de garante.”

Haciendo un análisis respecto a la voluntabilidad, tanto en la acción como en la omisión se origina por: sueño, sonambulismo, crisis epiléptica, algunas crisis histéricas, estados febriles y otros estados de inconsciencia. La inimputabilidad

¹¹⁷ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y Olga Islas De González Mariscal, y otro. Op. cit. Pág. 6.

(en la acción) se produce por trastorno mental transitorio. En la omisión únicamente operan el trastorno mental transitorio y la hipnosis, esto en razón de la calidad de garante.

La calidad específica se anula, en caso de que el sujeto activo no sea ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta o no sea hermano, adoptante o adoptado, conyugue, concubina, concubinario o pareja permanente. Respecto de la omisión, también habrá atipicidad cuando no se tenga la capacidad de garante.

En el infanticidio “deriva de la carencia de voluntabilidad, imputabilidad, calidad específica o calidad de garante (en la omisión). La involuntabilidad es motivada por sueño, sonambulismo, crisis epiléptica, algunas crisis histéricas, estados febriles y otros estados de inconsciencia. La inimputabilidad se origina por: trastorno mental transitorio o permanente, sordomudez, oligofrenia grave o profunda e hipnosis (estados posthipnóticos).”¹¹⁸

Por consiguiente, en el infanticidio la falta de calidad específica y/o calidad de garante se presenta cuando la persona que realiza el hecho no es la madre con las características necesarias o no haya adquirido la calidad de garante por las fuentes específicas en la ley.

d) Por ausencia de sujeto pasivo típico. En el homicidio en razón de parentesco, “esto acontece como consecuencia de que no exista uno de los bienes jurídicos, ya que si el sujeto pasivo es el titular de los bienes jurídicos, en ausencia de estos no hay pasivo. Tampoco hay tipicidad cuando hay carencia de la calidad correlativa que tiene con el activo.

Es posible en el infanticidio, que cuando el sujeto pasivo no sea el hijo con una edad no mayor de veinticuatro horas.

¹¹⁸ Idem. Pág. 7.

e) Por inexistencia del objeto material típico. En el homicidio en razón de parentesco, en el caso de que el cuerpo del sujeto pasivo no esté frente y al alcance del activo.

Puede ocurrir en el infanticidio, al no encontrarse el cuerpo del pasivo frente y al alcance del activo.

f) Por ausencia del hecho típico. En el homicidio en razón de parentesco, esta atipicidad deriva de la no integración de la acción o la omisión, o por la no producción del resultado material o del nexo causal o, en el supuesto omisivo, del nexo normativo.

f₁) En el homicidio en razón de parentesco, la acción o la omisión no se configuran en ausencia de la voluntad dolosa o de la actividad o inactividades típicas.”¹¹⁹

Deductivamente, el dolo no se integra al faltar el conocer o el querer, que son los elementos que lo integran. También, el conocer se cancela por error, vencible o invencible sobre: le bien jurídico, la calidad específica del activo o del pasivo, la calidad de garante, el objeto material, la actividad o la inactividad, el resultado material, el nexo causal o el normativo, según el caso, o la lesión o puesta en peligro del bien jurídico. Así mismo, el querer (en la acción) se anula frente a la vis absoluta, vis maior o movimientos reflejos, y en la omisión, en caso de vis absolutya y vis maior.

“No es típica la actividad cuando esta es inidónea para causar la muerte; cuando es idónea y no se causa la muerte por factores ajenos a la voluntad del activo, emerge la tentativa. En cuanto a la inactividad, esta es atípica cuando no es idónea para no evitar la muerte, o siendo idónea, la muerte no ocurre por causas ajenas a la voluntad del omitente, hipótesis que da paso a la tentativa.

¹¹⁹ Ibidem.

La atipicidad para el infanticidio tiene los aspectos del homicidio en razón de parentesco. El dolo de infanticidio no existe cuando el conocer está anulado por un error (vencible o invencible) que recae sobre el bien jurídico, las calidades del activo y del pasivo, el objeto material, la actividad o inactividad, el resultado material, el nexo causal (es la acción) o nexo normativo (en la omisión) y la lesión del bien jurídico.”¹²⁰

f₂) Para el homicidio en razón de parentesco, “la ausencia de resultado material: muerte o privación de la vida puede originar la tentativa. Lo mismo ocurre cuando falta el nexo causal o el nexo normativo.” De igual manera para el infanticidio, no hay tipicidad respecto a la actividad o inactividad, si estas no son idóneas para ocasionar la muerte.

Por otro lado, adicionalmente en el infanticidio, hay ausencia de resultado material cuando la muerte del hijo no mayor de veinticuatro horas no se produce. Si no hay relación causal o nexo normativo habrá la correspondiente atipicidad.

g) Ausencia de lesión o puesta en peligro del bien jurídico, típicas. Para el homicidio en razón de parentesco, “si la destrucción de los bienes jurídicos tutelados no se produce, no hay tipicidad de consumación, pero sí de tentativa. Es pertinente aclarar que la tentativa tiene su base, exclusivamente, en la opuesta en peligro de la vida, en razón de el segundo bien siempre queda lesionado.”

“La atipicidad referente a la tentativa, se genera por desistimiento o arrepentimiento activo y eficaz, o por no ocasionarse la puesta en peligro de la vida.” Por otro lado, en el infanticidio, si la vida no es destruida, hay atipicidad por lo que hace a la consumación. De la misma forma que el homicidio en razón del parentesco es la puesta en peligro de la vida y desistimiento o arrepentimiento activo o eficaz.

¹²⁰ Ibidem.

h) Ausencia de violación del deber jurídico penal típico. Para el infanticidio no opera causa de justificación. En el homicidio en razón de parentesco, las causas de licitud que originan esta atipicidad son: legítima defensa, estado de necesidad y, como causa supra legal, la actuación del agresor frente al exceso en la legítima defensa.”¹²¹

4.2.3 Excluyentes de responsabilidad

El Código Penal para el Distrito Federal considera en un listado las causas de exclusión del delito, que pueden o no operar para el homicidio en razón del parentesco y el infanticidio:

“ARTÍCULO 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;

Ambos delitos pueden recaer en este supuesto de exclusión de responsabilidad penal.

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

Como se ha estudiado, uno y otro delitos tienen supuestos en que puede operar la atipicidad.

III. (CONSENTIMIENTO DEL TITULAR). Cuando 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) Se trate de un bien jurídico disponible;

¹²¹ Ídem. Pág. 18.

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

c) El consentimiento sea expreso o tácito y no medie algún vicio del consentimiento.

Hay consentimiento, cuando el hecho se realiza en circunstancias tales que permitan suponer fundadamente que, de haberse consultado al titular del bien o a quien esté legitimado para consentir, éstos hubiesen otorgado el consentimiento.

Para el infanticidio no opera esta excluyente por ningún motivo, ya que la vida del recién nacido no es un bien jurídico disponible y menos aún la madre tiene el consentimiento de él.

XI. (LEGÍTIMA DEFENSA). *Momento en que 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.*

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 sus dependencias o al sitio donde se encuentren bienes propios o ajenos respecto de los que exista la misma obligación. Igual presunción existirá cuando el daño se 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.

En el infanticidio no opera esta excluyente, pero no así para el homicidio en razón de parentesco.

XII. (ESTADO DE NECESIDAD). *Situación en que se obra 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;*

Es inaplicable para el infanticidio, pero pudiera operar para el homicidio en razón de parentesco, en la medida que se ponga en peligro de manera real, actual o inminente la vida de un pariente requerido en el tipo penal.

XIII. **(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 cumplirlo o ejercerlo;*

Sin lugar a duda, para el infanticidio y para el homicidio en razón del parentesco, no se excluye de responsabilidad en cumplimiento de un deber o ejercicio de un derecho, ni como acción u omisión.

XIV. **(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 o desarrollo intelectual Retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación.*

Es considerado una excluyente de responsabilidad penal, cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior se encuentre disminuida, para los dos delitos.

XV. **(ERROR DE TIPO Y ERROR DE PROHIBICIÓN).** *Realizar 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 su conducta.

Este supuesto no aplica para los delitos en cuestión.

XVI. **(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.”¹²²

Al igual que la anterior, no opera como excluyente de delito en ambos tipos penales, pues es racionalmente exigible preservar la integridad y la vida de otro ser humano.

4.2.4 La inimputabilidad

Hacer referencia a este elemento negativo del delito nos remite indirectamente a hablar de acciones libre en su causa, ya que se puede indicar que si se puede presentar en el infanticidio, pues es una situación en que el agente voluntariamente se coloca en algún estado de inimputabilidad para cometer el delito.

Lo anterior queda expresado en menciona el artículo 29 del Código Penal del Distrito Federal que “...El delito se excluye cuando:

VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación...”

En cuanto a la inimputabilidad, este se va a presentar cuando falte la capacidad de querer y entender, antes mencionadas en el agente mismo:

“Como causas de inimputabilidad se han considerado las siguientes:

I. Inmadurez mental.

¹²² CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL 2010 Op. cit.

En los menores de edad, únicamente son sometidos a un régimen distinto, dado a que ellos son totalmente capaces, excepto los menores que por su escasa edad no alcanzan a comprender todavía, el resultado de sus actos.

II. Trastorno mental transitorio.

Es la perturbación de las facultades mentales pasajera, de corta duración y esto hace que desde el punto de vista legal sea diferente la enajenación.

III. Falta de salud mental.”¹²³

Nuevamente, al respecto el artículo 29 del Código Penal para el Distrito Federal establece en su fracción VII: “...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 o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el sujeto hubiese provocado su trastorno mental para en ese estado cometer el hecho, en cuyo caso responderá por el resultado típico producido en tal situación...”

Es decir, cuando este delito sea cometido por una persona que padezca algún trastorno mental o desarrollo mental retardado.

IV. Miedo grave.

El maestro Eduardo López Betancourt menciona que es una situación subjetiva en la que el individuo se encuentra marginado para actuar razonadamente y por lo mismo actúa de manera distinta; indica que esta circunstancia va a considerarse extrajudicialmente, estimando que no se va a presentar en el delito de infanticidio, porque dentro de las setenta y dos horas siguientes al parto, sigue diciendo el maestro, no creer posible que un niño pueda provocar una situación que ponga en estado de miedo grave a sus descendientes

¹²³ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. cit. Pág. 130

consanguíneos; e incluso aunque padecieran algún trastorno mental, podrían imaginar algún daño del menor hacia ellos.

4.2.5 Inculpabilidad

“El error sobre el deber jurídico penal no opera, por las mismas razones que en los homicidios fundamentales (fuerte contenido ético). Solo es factible el error sobre la violación del deber jurídico penal, que da margen a las eximentes putativas relativas a la legítima defensa, al estado de necesidad y a la actuación del agresor frente al exceso en la legítima defensa.”¹²⁴

4.2.6 Excusas absolutorias

Como lo apunta el maestro Reynoso Dávila, Roberto, las excusas absolutorias “no excluyen la antijuridicidad del hecho ni la culpabilidad del autor. Las excusas son perdones legales, que confieren algunas legislaciones, que excluyen la punibilidad por razones de política criminal...”¹²⁵

“Tanto en infanticidio sin móviles de honor como en el honoris causa, no se presenta ninguna excusa absoluta.” No cabe justificación alguna, ni desde el punto de vista objetivo, pues la magnitud de los intereses en juego los hace incompatibles, ni desde el punto de vista subjetivo, porque un Código que, como hemos visto, hace del fenómeno biológico de la vida un valor absoluto, incluso prescindiendo de la voluntad de su titular, no puede legitimar una disminución así del reproche jurídico.

Esto es, de la exigencia del deber de abstención de verificar la conducta típica, sobre todo, cuando prescinde de cualquier requisito de índole

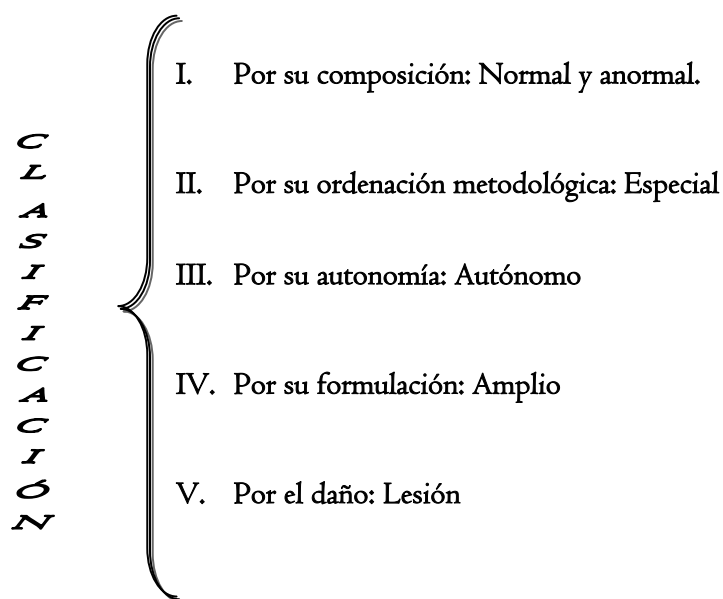
¹²⁴ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio y Olga Islas De González Mariscal, y otro. Op. cit. Pág. 19.

¹²⁵ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. cit.. Pág. 278.

estrictamente psicológica. Y todo ello, en función de una honra que ni siquiera es un interés jurídicamente tutelado en precepto alguno y desde el punto de vista valorativo, no existe comparación posible entre la vida y la honra.

4.3 Clasificación Del Delito

De manera conceptual se tiene que esta clasificación comprende cinco elementos, los cuales quedan ordenados de la siguiente manera a fin de representar gráficamente su estudio:



4.3.1 Composición

El Código Penal para el Distrito Federal establece en el artículo “126. Cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, se le impondrá de tres a diez años de prisión, el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.”¹²⁶

¹²⁶ CÓDIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL. 2010. Op. cit.

En cambio el artículo 327 del Código Penal Federal, (hoy derogado), era anormal porque en su descripción sí encontrábamos elementos subjetivos, al establecer en su fracción “I. que no tenga mala fama”, refiriéndose a la madre cuya valoración atañe al campo cultural al campo cultural. Anteriormente el infanticidio era un tipo normal, ya que en la descripción del mismo, contenía elementos puramente objetivos.

Dentro de la división que han realizado algunos autores, del infanticidio “consideramos que tanto el honoris causa, como el infanticidio sin móviles de honor son anormales, ya que se atenderá en estos dos al elemento subjetivo del honor.”

4.3.2 Ordenación metodológica

La situación planteada en el homicidio en razón de parentesco, es que la víctima debe tener una característica distintiva consistente en que debe ser su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación.

Al tipo básico de homicidio se le añade la característica de que la víctima debe reunir el requisito de ser pariente del agente activo.

De acuerdo a lo anterior, igualmente el infanticidio “es un delito de tipo especial, por subsumir un ilícito cuyo tipo básico es el homicidio y en su descripción abarca un elemento distintivo, el cual es la mención de que el hecho criminoso lo debe cometer un ascendiente consanguíneo del niño, dentro de las horas posteriores a su nacimiento.”¹²⁷

¹²⁷ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. cit. Pág. 136.

El cual sigue siendo un delito de tipo especial pues la descripción indica: “Cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento...”, advirtiendo necesariamente la privación de la vida (homicidio), más o sobre quién deba recaer el daño, siendo sobre un recién nacido.

4.3.3 Autonomía e independencia

En el homicidio en razón del parentesco y en el infanticidio (artículos 125 y 126), es un delito autónomo, es decir que no necesita de la contribución de otro tipo legal u otro ilícito para tener vida o tener un juicio de reproche.

4.3.4 Formulación

La formulación del homicidio en razón del parentesco es amplia, ya que plantea una hipótesis única mediante la cual el delito se puede ejecutar de diversas formas.

Así mismo, en el infanticidio “se trata de un tipo penal genérico en cuanto a la exigencia privación de la vida de un infante, pero además es acumulativo en tanto que los tipos exigen para su integración los requisitos a que hemos hecho referencia, los cuales (de no darse) convertirán la conducta en atípica de infanticidio para quedar incardinada dentro del injusto de parricidio o de homicidio según la calidad del activo.”¹²⁸

Podemos observar en la descripción del tipo plantea una sola hipótesis, donde abarcan distintas formas de comisión o de llevarlo a cabo, siendo su formulación amplia.

¹²⁸ ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. Op. cit. Pág. 75.

4.3.5 Daño que causa

El homicidio en razón del parentesco es de lesión, pues se desprende que al tratarse de homicidio existirá la pérdida de la vida de otra persona. El resultado de la realización de este delito es la vida del pariente del sujeto activo. De igual forma, para el infanticidio es de lesión, porque en su ejecución resulta dañada o eliminada la vida del recién nacido, misma que es jurídicamente tutelada.

Del anterior análisis, se considera que la pena de prisión prevista para el homicidio en razón del parentesco debe subsistir siendo esta de diez a treinta años y para el delito de infanticidio además de comprender una pena de tres a diez años de prisión, no deberá sujetarse a las reglas de la prescripción de acuerdo al término medio aritmético, así como negar el beneficio de la condena condicional.

CONCLUSIONES

PRIMERA.- La equidad constituye uno de los postulados básicos de los Principios Generales del Derecho y está íntimamente ligada a la justicia. El contenido de la equidad en el sistema jurídico mexicano es convencional y ésta a la vez es reflejada en los tipos penales que exigen cierta calidad en los sujetos que intervienen en la comisión del delito.

El origen de esa inequidad de la pena está en la importancia que se le da a los roles que desempeñan cada una de las personas en cuanto a la asignación de tareas por su género, dicha estigmatización va de lo individual a la generalidad social carente de estos valores.

La relación de parentesco es el vínculo existente entre las personas que descienden unas de otras o de un progenitor común, dicho parentesco tiene su fundamento en la familia y ésta no siempre se ha sustentado en la filiación o los llamados lazos de sangre.

SEGUNDA.- Puede entenderse como homicidio la privación de la vida de una persona a consecuencia de una causa externa, producida por la acción que ejecuta un agente activo. Esta conducta es considerada como delito de homicidio y extiende su alcance normativo pormenorizadamente en los considerados como homicidio en razón del parentesco, infanticidio o parricidio.

Este delito (homicidio en razón del parentesco o relación), en el Código Penal para el Distrito Federal considera una pena agravada y otra atenuada, ya que quien realice esta conducta con conocimiento de la existencia de dicha relación de parentesco alcanza una pena de prisión de diez a treinta años y para el caso del infanticidio de tres a diez años.

TERCERA.- La acción y la omisión, así como cada uno de los elementos del delito son trascendentes para la integración del cuerpo del delito, del actor o pariente responsable.

Las penas advertidas en los artículos 125 y 126 del Código Penal para el Distrito Federal son dispares ya que la pena de este último referente al infanticidio se encuentra favorecida, toda vez que vivimos en una sociedad abierta en valores que hacen parecer que esta penalidad carezca de su razón de ser.

Dicha pena resulta innecesariamente atenuada para el delito de infanticidio, por existir alternativamente una solución a un embarazo no deseado o derivado de alguna situación de carácter relevante, dicha opción se puede encontrar en la interrupción de la gestación del óvulo antes de la décima segunda semana de formación (despenalización del aborto).

CUARTA.- Una pena de prisión sumamente baja o alta es inequitativa para los ascendientes, debiéndose mantener una sanción equitativa para cada uno de ellos y que sea preferentemente agravada. Implicando inadecuadamente una penalidad atenuada para la madre, ya que al ser realizado por ella misma momentos después de concebir o dar a luz, no es excluyente el que influya en ella un estado de pobreza extrema e ignorancia para privarla de un castigo "ejemplar".

Inútilmente un castigo severo para la madre impediría privar de la vida a su recién nacido, ya que complejamente influyen en ella factores estrictamente endógenos. No obstante, al ser la madre quien priva de la vida a su hijo a título doloso, actualmente puede obtener algún beneficio de la condena condicional.

QUINTA.- Una pena intimidatoria no es el medio infalible de prevenir la comisión de un delito, así mismo la ejecución del delito de homicidio en razón del parentesco o infanticidio no es la excepción, pues si el bien jurídico tutelado es la vida de un pariente o del menor recién nacido, el resultado de privar de la vida al ser indefenso sea el padre o la madre es absolutamente inevitable, debido a que

el o los móviles de cualquiera de ellos pueden ser igualmente “suficientes” para la consumación del hecho punible.

La individualización de la pena es de gran relevancia, pero no solo al imponer el castigo, sino al describirla como conducta típica, “la igualdad penal de rango constitucional, no se opone de modo alguno a la individualización de la pena”. Es decir, la situación biopsicosocial: trastornos mentales o biológicos, retraso intelectual, miserable situación económica, grado de peligrosidad, etc.; no deja atrás la ventaja del agente agresor (hombre o mujer), respecto de la víctima.

SEXTA.- En el estudio del Derecho Comparado predomina la tendencia a considerar al delito de infanticidio como modalidad atenuada del homicidio. La deshonra como móvil para cometer este delito opera como circunstancia cualificativa, sin embargo, el Código Penal para el Distrito Federal no hace referencia de forma pormenorizada a dicha circunstancia que es imprescindible en otros Estados para tipificar esta modalidad atenuada de asesinato.

Es necesario identificar su apego a la constitucionalidad, en cuanto al contenido de la equidad de la pena. En la República Mexicana, este delito es previsto en la mayoría de las legislaciones locales, donde Chiapas y Guerrero son las entidades que sancionan con una pena de prisión alta en relación al Distrito Federal, mientras que en el Estado de México es la entidad con la pena más baja, siendo de tres a cinco años de prisión.

SÉPTIMA.- Las causas de atipicidad son diversas al actualizarse la ausencia o inexistencia del deber jurídico penal exigido en el tipo legal; el bien jurídico que es la vida del pariente en cuestión; el sujeto pasivo; una violación del deber jurídico penal; lesión o puesta en peligro del bien jurídico; sujeto activo típico; y por la inexistencia del objeto material. Causas indispensables para la no determinación de responsabilidad penal.

OCTAVA.- De acuerdo al artículo 76 del Código Penal para el Distrito Federal, el homicidio en razón del parentesco o relación, así como el infanticidio

no se pueden presentar a título culposo, ya que para ambos rige exclusivamente la realización dolosa de la conducta típica: matar a un pariente señalado en el artículo 125 o al infante expresado en el artículo 126 del Código Penal para el Distrito Federal.

NOVENA.- El bien jurídico tutelado para ambos delitos es la vida de cualquiera de los parientes exigidos en estos dos artículos del Código Penal, siendo indispensable la privación de la misma para que se colme el tipo penal e imprescindible a ello una conducta dolosa, permitiendo diversidad de formas de ejecución para obtener el resultado punible.

Observando para estos hechos delictivos la correspondencia a las descripciones típicas y la presencia de todos los elementos positivos que dan pauta a acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del sujeto activo, de ello depende directamente la substanciación del procedimiento penal así como del juicio de reproche.

DECIMA.- El homicidio en razón del parentesco o relación prevé una sanción adecuada que va de los diez a los treinta años de prisión, ya que tutela la privación de la vida de un pariente en contra de su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación.

DECIMA PRIMERA.- El infanticidio importa la muerte de un ser de veinticuatro horas de haber nacido y que cuando se aplica un juicio de reproche éste delito anuncia actualmente una pena inequitativa de tres a diez años de prisión. Para actualizar la equidad de la pena, este delito no debe prescribir, así como también negar los beneficios de la condena condicional. Sin dejar de considerar las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.

PROPUESTA

Debe prevalecer la pena de diez a treinta años de prisión para el homicidio en razón del parentesco prevista en el artículo 125 del Código Penal para el Distrito Federal, ya que es objetivamente impuesta para quien teniendo conocimiento de dicha relación de parentesco cometa este delito y le sea impuesta la misma.

Incluir en el Código Penal para el Distrito Federal, dentro del artículo 76 al artículo 125 y 126 como delitos que aceptan la culpa; tal y como lo hace el artículo 60 del Código Penal Federal en el caso del Homicidio en razón del parentesco. Lo anterior para estar en posibilidad de dar vida y vigor al artículo 139 de la Ley punitiva local.

Corresponde considerar la equidad de género prevista en el artículo cuarto constitucional, respetando la igualdad del varón y la mujer ante la ley. Igualdad que no se actualiza en los artículos 125 y 126 del Código Penal para el Distrito Federal al momento de considerar únicamente como sujeto activo del delito de infanticidio a la madre del recién nacido.

Una pena intimidatoria no es el medio infalible de prevenir la comisión de este delito, pues si el bien jurídico tutelado es la vida del menor recién nacido, el resultado de privar de la vida al ser indefenso sea el padre o la madre es absolutamente inevitable, debido a que el o los móviles de cualquiera de ellos en lo individual pueden ser igualmente “suficientes” para la consumación del hecho punible.

Por otro lado, resulta innecesaria una penalidad atenuada para la madre, ya que al ser realizado por ella misma momentos después de dar a luz, no debe ser causa suficientemente favorable el que influya en ella un estado de pobreza extrema e ignorancia para privarla de un castigo “ejemplar”.

Aplicar una pena alta o baja es inequitativa para los ascendientes del menor, pero lo más importante es que se mantenga sanción justa para cada uno de ellos y que sea equitativamente impuesta.

Se plantea que el artículo 125 del Código Penal para el Distrito Federal relativo al homicidio en razón del parentesco o relación conserve su esencia con la pena en vigor:

“Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja permanente, con conocimiento de esa relación, se le impondrán prisión de diez a treinta años y pérdida de los derechos que tenga con respecto a la víctima, incluidos los de carácter sucesorio. Si faltare el conocimiento de la relación, se estará a la punibilidad prevista para el homicidio simple.

...”

Por otra parte, para efecto de que la conducta del infanticidio no quede impune por el transcurso del tiempo y que sea una verdadera advertencia del Estado para castigar a aquella madre que pretenda dar muerte a su infante, se propone que se adicionen dos párrafos al artículo 126, para quedar de la siguiente manera:

“Cuando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, se le impondrá de tres a diez años de prisión, el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.

Este delito no se sujetará a las reglas de la prescripción.

No se otorgará el disfrute de los beneficios de la condena condicional.”

BIBLIOGRAFÍA

1. ALBA HERMOSILLO, Carlos H. **Estudio Comparado entre el Derecho Azteca y el Derecho Positivo Mexicano. Apuntes para la Historia del Derecho Penal Mexicano.** Editorial Cultura. México, 1949.
2. AMUCHATEGUI REQUENA, Irma. **Derecho Penal.** Oxford. México, 2005.
3. ANTÓN ONECA, José **Derecho Penal.** 2ª ed. Akal. España, 1986.
4. ARILLA BAS, Fernando. **Derecho Penal Parte General.** Porrúa. México, 2001.
5. BAJO FERNÁNDEZ, Miguel. **El Parentesco en el Derecho Penal.** Bosch. España, 1973.
6. CALDERÓN CERESO, A. y J. A. Choclán Montalvo. **Derecho Penal Parte Especial.** Tomo II. 2ª ed. Bosch. España, 2001.
7. CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl y Raúl Carrancá Y Rivas. **Código Penal Anotado.** Porrúa. México, 2003.
8. _____ **Derecho Penal Mexicano Parte General.** 21ª ed. Porrúa. México, 2001.
9. CARRARA, Francisco. **Programa de Derecho Criminal Parte Especial.** Vol. I. 3ª ed. Bogotá, 1991.
10. CASTELLANOS TENA, Fernando. **Lineamientos Elementales del Derecho Penal.** 41ª ed. Porrúa. México, 1995.
11. COSIO VILLEGAS, Daniel. **Historia Mínima de Derecho.** 7ª ed. El Colegio de México. México, 1981.
12. CUELLO CALÓN, Eugenio. **Derecho Penal.** 18ª ed. Bosch. España, 1960.
13. DAZA GÓMEZ, Carlos. **Teoría General del Delito.** 2ª ed. Cárdenas. México, 2001.
14. DÍAZ ARANDA, Enrique. **Derecho Penal: Parte General.** Porrúa. México, 2003.
15. FUSTEL DE COULANGES. **La Ciudad Antigua.** 11ª ed. Porrúa. México, 1998.
16. GALINDO GARFIAS, Ignacio. **Derecho Civil.** 26ª ed. Porrúa. México, 2000.

17. GARÓFALO, Rafael. **Criminología**. Ángel. México, 1998.
18. GONZÁLEZ QUINTANILLA, José A. **Derecho Penal Mexicano**. 6ª ed. Porrúa. México, 2001.
19. GARCÍA RAMÍREZ Sergio; Olga, Islas De González Mariscal, y otro. **Nuevo Código Penal para el Distrito Federal Comentado**. Porrúa. México, 2006.
20. GÓMEZ, Eusebio. **Derecho Penal**. Akal. Argentina, 2000.
21. JIMÉNEZ MARTÍNEZ, Javier. **Elementos de Derecho Penal Mexicano**. Porrúa. México, 2006.
22. —————. **La Teoría Jurídica del Delito**. Dykinson. Madrid, 2005.
23. JIMÉNEZ DE ASUA, Luis. **La Ley y el Delito**. 11ª ed. Sudamericana. Argentina, 1980.
24. LÓPEZ ARELLANO, Oliva. **Desigualdad, pobreza, inequidad y exclusión. Diferencias conceptuales e implicaciones para las políticas públicas**. Universidad Autónoma Metropolitana. México, 2003.
25. LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. **Delitos en particular I**. 10ª ed. Porrúa. México, 2004.
26. MALO CAMACHO, Gustavo. **Derecho Penal Mexicano: Teoría Enaral De La Ley Penal; Teoría General Del Delito; Teoría De La Culpabilidad Y El Sujeto Responsable; Teoría De La Pena**. 29ª ed. Porrúa. México, 1998.
27. MARGADANT S., Guillermo Floris. **El Derecho Privado Romano**. 22ª ed. Porrúa. México, 1997.
28. MARQUEZ PIÑERO, Rafael. **Derecho Penal**. 4ª ed. Trillas. México, 2004.
29. MOMMSEN, TEODORO. **Derecho Penal Romano**. Temis. Bogotá Colombia, 1976.
30. MUÑOS CONDE, Francisco. **Teoría General del Delito**. 3ª ed. Tirant Lo Blanch. España, 2004.
31. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Delitos contra la vida y la integridad personal: Lecciones de Derecho Penal Parte Espacial**. 7ª ed. Porrúa. México, 2000.

32. PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. **Imputabilidad e inimputabilidad**. 4ª ed. Porrúa. México, 2000.
33. _____ **Lecciones de Derecho Penal**. 3ª ed. Porrúa. México, 1973.
34. _____ **Manual de Derecho Penal Mexicano Parte General**. 16ª ed. Porrúa. México, 2002.
35. PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. **Dogmática sobre los Delitos Contra la Vida y la Salud Personal**. Porrúa. México, 1996.
36. REYES CALDERÓN, José Adolfo. **Tratado de la Teoría del Delito**. Cárdenas. México, 2002.
37. REYES ECHENDÍA, Alfonso. **TIPICIDAD**. 6ª ed. Temis. Colombia, 1997.
38. REYNOSO DÁVILA, Roberto. **Teoría General del Delito**. 4ª ed. Porrúa. México, 2001.
39. RIVAS PALÁ, Pedro. **Justicia Comunidad Obediencia. El Pensamiento de Sócrates ante la Ley**. Universidad de Navarra. España, 1996.
40. SÁNCHEZ MÁRQUEZ, Ricardo. **El Parentesco en el Derecho Comparado**. Porrúa. México, 2003.
41. UROSA RAMÍREZ, Gerardo Armando. **Teoría de la Ley Penal y el Delito**. Porrúa. México, 2006.
42. VELA TREVIÑO, Sergio. **Culpabilidad e Inculpabilidad, Teoría del Delito**. 2ª ed. Trillas. México, 2000.
43. VILLALOBOS, Ignacio. **Derecho Penal Mexicano Parte General**. 5ª ed. Porrúa. México, 1990.
44. VIVES ANTÓN, T. S.; J. Box Reig y otros. **Derecho Penal**. Tirant Lo Blanch. Valencia, 1993.
45. ZAMORA JIMÉNEZ, Arturo. **Manual de Derecho Penal**. 2ª ed. Ángel. México, 2002.

LEGISLACIÓN

1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. ed. Porrúa. México, 2010.
2. Código Penal Federal. ed. ISEF. México, 2010.
3. Código Penal para el Distrito Federal. ed. ISEF. México, 2010.
4. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. ed. ISEF. México, 2010.
5. Código Civil del Distrito Federal. ed. ISEF. México, 2010.

DICCIONARIOS

1. Real Academia Española. España. **Diccionario de la Lengua Española**. 12 ed., 2001. 638 Págs.
2. Instituto de Investigaciones Jurídicas. **Diccionario Jurídico Mexicano**. 13ª ed. Porrúa. UNAM. 2007.
3. **Nuevo Diccionario de Derecho Penal**. 2ª ed. Malej. México, 2004. 1037 Págs.

REVISTAS

1. GONZÁLEZ-SALAS CAMPOS, RAÚL. Revista de Investigaciones Jurídicas. Escuela Libre de Derecho. México, 1996. 885 Págs.

INFORMÁTICOS

IUS 2009 CD-ROM, Jurisprudencia y Tesis Aisladas de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Instituto de Investigaciones Jurídicas www.juridicas.unam.com.mx

Legislación Nacional e Internacional, www.juridicas.unam.mx

Enciclopedia, Wikipedia.mht. www.wikipedia.com

www.secretariasenado.gov.co.

www.paginaschile.cl/biblioteca.juridica

www.rincondelvago.com/delito-de-parricidio.html.

www.universidadabierta.edu.mx.