

24/1/86



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"ACATLAN"

"EL DELITO DE ABANDONO DE
FAMILIARES EN EL ESTADO
DE MEXICO"

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

REY ANTONIO LOPEZ VAZQUEZ

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN





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 está 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.

I N D I C E

	PAG.
INTRODUCCION.	1
CAPITULO PRIMERO.	3
DE LA FAMILIA.	
I.- Estudio Sociológico.	4
II.- Antecedentes Históricos.	11
III.- De La Familia Actual.	19
CAPITULO SEGUNDO.	30
DEL DELITO EN LO GENERAL.	
I.- Definición del Delito.	31
II.- Concepto de el Delito.	32
III.- Clasificación de los Delitos.	35
IV.- Elementos de el Delito.	38
CAPITULO TERCERO.	49
PANORAMA LEGAL.	
I.- Evolución Histórica.	50
II.- Elementos de el Delito de Abandono de Familiares.	53
III.- El tipo Penal de Abandono de Familiares.	54
IV.- Consecuencias de el Abandono de la Familia.	56
V.- El Bien Jurídico Tutelado.	58
VI.- Legislación Comparada.	59
CAPITULO CUARTO.	63
DE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD.	
I.- Aspectos Generales.	64
II.- La Denuncia.	65
III.- La Querrela.	68

IV.- Los Efectos de estos Requisitos.	PAG. 70
CAPITULO QUINTO.	73
ASPECTO CRITICO DEL DELITO A ESTUDIO.	
I.- El Delito de Abandono de Familiares en - la Legislación Penal del Estado de México.	74
II.- El Nuevo Tipo Propuesto.	76
III.- Los Sujetos en el Delito de Incumplimiento a los Deberes de Asistencia Familiar.	78
IV.- Persucución Oficiosa tratándose de Abando- no de Menores.	
V.- La Reparación del Daño en el Delito.	
VI.- La Punibilidad en el Delito a Estudio.	
VII.- Razgos Comunes y Diferencias del Delito en Estudio con el Abandono de Incapaces.	
CONCLUSIONES.	
BIBLIOGRAFIA.	

I N T R O D U C C I O N

El tema sobre el delito de abandono de familiares, -- siempre ha interesado a la sociedad, comprendiéndolo mejor desde estudiante en la licenciatura y posteriormente actuando dentro de la Procuraduría General de Justicia del Estado de México a través del Ministerio Público, despertándose un interés especial por el derecho penal y sobre todo una inquietud sobre el análisis de este delito.

En un Estado de derecho como el nuestro, las relaciones humanas se hacen más complejas, en la forma, que evoluciona la sociedad y consecuentemente surgen situaciones, - que rebasan el marco de la legalidad, haciéndose necesaria la actualización del marco jurídico.

Siendo la familia considerada como la célula básica - de la sociedad y la importancia, que reviste para nuestras vidas, toda relación humana como elemento real del -- grupo social y viendo, que cuando existe fortaleza tanto - material, moral y espiritual, teniendo bases sólidas una - familia con estas características, consecuentemente trae - una sociedad armónica en todos aspectos.

De tal forma, que todo acto que atente contra la integridad familiar, ha de ser reprimido porque, se está atentando contra la sociedad misma, hoy en día es necesario -- mantener esa integridad familiar, para un sano desarrollo-

de todo ser humano y que todos comprendan la posición, que como padres, hijos o esposos tenemos dentro de la sociedad.

Con este trabajo, existe el propósito de exponer los medios, que consideramos pertinentes, para lograr la integridad y un sano desarrollo familiar, así como una mayor y mejor protección, para mantener la unidad e integridad, -- así como el aseguramiento de la familia, encontrando en el derecho penal, si bien no una solución completa a los problemas que afectan a la vida familiar, sí una área, que -- sirva de apoyo a reformas sociales, educativas, administrativas, religiosas y políticas, con preceptos penales más justos y acordes a la realidad en la que vivimos y puedan aportar soluciones en lo referente a este grave problema.

C A P I T U L O P R I M E R O

D E L A F A M I L I A

- I.- ESTUDIO SOCIOLOGICO.
- II.- ANTECEDENTES HISTORICOS.
- III.- LA FAMILIA ACTUAL.

I.- ESTUDIO SOCIOLOGICO.

A.- Consideraciones previas. Al hablar de la familia estamos haciendo referencia al elemento primordial y esencial que ha dado origen a la sociedad y es de donde derivan y tienen su surgimiento los demás grupos sociales.

Los sociólogos consideran que la familia encuentra su nacimiento en la naturaleza y deriva primordialmente de un hecho biológico para promover a la procreación y educación de los hijos.

Frecuentemente se afirma, que la familia es la unidad social básica, lo inmediato de nuestra participación en la vida familiar, la intensidad de las emociones que ésta genera, las satisfacciones sexuales y de otra índole que ella proporciona, las exigencias que supone con respecto a nuestros esfuerzos y a nuestra lealtad y las funciones que ello implica en lo que, toca a la educación y al cuidado de los niños, parecen ofrecer amplia evidencia de la prioridad como grupo social fundamental. (1)

La familia es un estado social y familiar, en el cual se desarrollan las relaciones que la integran, relaciones que se dan dentro del origen familiar, en la sociedad conyugal, paterna y filial.

Es entonces como podemos observar, que la institución familiar, es la unidad básica y fundamental de la sociedad,

(1).- CHINOY ELY. "La Sociedad, una introducción a la Sociología". Edit. Fondo de Cultura Económica. Méx. 1975.- Pág. 139.

ya que de su evolución se han creado los demás grupos sociales, los Estados y Naciones, encontrando a la familia - como la institución jurídica, que encuentra su reglamentación en el matrimonio.

B.- Orígenes de la Familia. El origen de la familia, se remonta a épocas anteriores al derecho y al hombre mismo, ya que, en este aspecto se considera que entre los antropoides tiene lugar una unión más o menos duradera entre el macho y la hembra, que da a partir de ese momento una relación entre el macho y la hembra, que pone de manifiesto la ayuda que se brindan estas criaturas frente a sus enemigos, para la protección de su especie, esta relación es sólo por tiempo determinado, pero en la que, ya se puede ver una relación familiar.

El salvajismo está considerado como la infancia del género humano, durante esta época los hombres permanecían y vivían parcialmente en los árboles, ya que de esa forma se defendían de las fieras salvajes, siendo su alimentación de raíces y frutas silvestres, posteriormente el hombre -- salvaje empieza a defenderse de sus enemigos con armas de piedra sin pulimentar, en la primitiva edad de piedra conocida con el nombre de paleolítica, en este estadio el alimento del ser humano, ya no sólo se componía de las frutas y raíces sino también de animales acuáticos, posteriormente en el estadio superior de esta época aparece la invención por el hombre de las cuerdas, el arco y la flecha, en donde la caza adquiere una fundamental importancia para la preservación del hombre.

En la barbarie se empieza a ver ya una diferencia entre los continentes, apareciendo en esta época la alfarería, la crfa y domesticación del ganado, así como también el cultivo de las plantas.

Entre los pueblos primitivos, el primer grupo familiar en manifestarse fue el constituido por tribus o clanes cazadores, que fue la forma más primitiva de organización y unión familiar, que podemos encontrar teniendo como fin su defensa y el poder hace más factible, la supervivencia de la familia en el medio hostil en que vivían.

Este grupo familiar estaba constituido por un varón y una o más hembras, los hijos y los parientes familiares, - los cuales se agragaban al grupo con el objeto de obtener protección y la ayuda del jefe, colaborando en las labores del pastoreo y la caza.

Los grupos sedentarios de tribus o clanes, eran independientes de los demás grupos semejantes, teniendo destinadas sus ocupaciones en la agricultura, el pastoreo y la cacería. En estos grupos de organización familiar los lazos de unión se expanden haciéndose cada vez más fuertes e influyendo el factor religioso, pues se considera que sus antepasados, podían haber sido un animal o una planta, - Dios al cual brindaban su adoración y de ahí el por qué todos los animales o plantas eran venerados por todos los miembros del clan ya que se consideraban parientes.

Agrupaciones familiares primitivas como estas, tenían prohibido el incesto, lo cual consideraban como un tabú e-

impedían la relación sexual y el matrimonio entre los miembros del mismo clan, debido a la consideración que se tenía de ser parientes entre sí, ésto dió origen a la endogamia celebrándose los matrimonios únicamente entre los hombres de un clan con las mujeres de otro clan distinto o en forma visceversa, o sea que el matrimonio se realizaba en una forma exogámica.

En estos grupos primitivos de organización familiar, predominaba el matriarcado debido a que la madre y los hijos seguían viviendo en el mismo clan de origen, mientras que el hombre sólo visitaba a su esposa en una forma clandestina, ya que estaba considerado como un extraño a ese grupo familiar y siendo el tío materno el que se hacía cargo y tomaba la dirección de la familia.

Dentro de esta organización familiar, la mujer desempeñaba la función más importante dentro del seno familiar, ésto debido a que el hombre se presentaba en una forma transitoria al seno familiar y a la mujer no le interesaba, como tampoco se preocupaba por saber quien era el padre de sus hijos ya que los lazos fraternos eran más fuertes, que las relaciones que se pudieran dar entre marido y mujer.

Como se puede observar, el grupo familiar antropoideño se diferencia en mucho a los grupos familiares primitivos "la forma más común de la familia entre los salvajes, es con mucho semejante a la nuestra, una organización --

constituida alrededor del grupo formado por la esposa, el esposo e hijos". (2)

C. Diferentes Tipos de Organización Familiar.

En los primeros tiempos de la humanidad se manifestaron por la inestabilidad de la familia y en donde se dieron un sin número de organizaciones familiares, y de su evolución se fue perfeccionando hasta adquirir la forma que tiene hasta nuestros días, entre las formas de organización que se tenían, encontramos las siguientes:

La Familia Consanguínea. En esta familia los grupos conyugales se clasifican por generaciones, en donde todos los abuelos y abuelas son maridos entre sí, formando de esta manera la primera generación y lo mismo sucedía con sus hijos los que pasaban a formar la segunda generación, el tercer grupo lo vienen a formar los nietos y un cuarto grupo era en el que se encontraban los bisnietos. En esta forma de organización familiar, los padres y los hijos son los únicos que únicamente quedaban excluidos de los derechos y deberes del matrimonio, porque tanto hermanas, hermanos, primos y primas se consideraban todos entre sí hermanos y hermanas y por lo tanto todos ellos eran marido y mujer.

(2) OGBURN Y NINMKOF. "Sociología". Versión Castellana. Madrid. 1955. Pág. 621.

Antecedente alguno de esta familia, no se encuentra en la actualidad, pero lo que si obliga a reconocerlo es la existencia que tuvo este tipo de familia y lo que actualmente es el sistema de parentesco hawaiano y que aún existe hoy en día en toda la polinesia y en los que se aprecian y agregan grados de parentesco consanguíneo, que suponen la existencia de este tipo de organización familiar en el estadio preliminar de la humanidad.

Familia Poliándrica. Tiene su manifestación este grupo familiar, con la unión de varios hombres con una sola mujer, siendo la organización familiar de aspecto matriarcal y esto se debía primordialmente, a que la madre era la progenitora de los hijos, no dándole al padre ningún deber sobre ellos, ya que la descendencia se determinaba por la vía materna.

Familia Poligámica. Este tipo de familia se componía por la unión de varias mujeres con un sólo hombre, esto ocurre principalmente por el exceso que en aquel tiempo existía de mujeres y de muy pocos hombres.

Familia Monogámica Matriarcal. Aquí podemos apreciar algo muy especial y diferente a otras agrupaciones familiares, que se encontraban bajo el poder de la madre y que se puede comparar con la de hoy en día, en el sentido de que la familia únicamente se componía del esposo, la esposa y los hijos.

Familia Monogámica Patriarcal. Este de organización familiar ya más avanzado, alcanza su plena manifestación con el dominio total del hombre sobre la mujer y los hijos.

Familia Punalúa. Con la evolución que observó la humanidad, dió como resultado la desaparición de la familia, - que tiempos atrás existía y creándose con ésto diferentes grupos familiares, con lo que, se empezó a excluir el comercio sexual a los padres y a los hijos, posteriormente fueron los hermanos y se terminó con la prohibición de contraer matrimonio entre los primos hasta el tercer grado, esta familia se caracterizaba por la unión que se daba de un grupo de hermanos, que tenía en matrimonio y en forma común a un grupo de mujeres, en donde quedaban excluidas las hermanas.

Familia Sindiásmica. Esta familia estaba constituida por grupos de parejas conyugales, en donde el hombre vivía en determinado tiempo con una mujer, teniendo derecho el hombre a la poligamia, pero por el contrario la mujer tenía que guardar la más completa fidelidad a el hombre, --- mientras que la mujer viviera a su lado, ya que de lo contrario era merecedora a fuertes castigos, este vínculo matrimonial tenía muy poca fuerza de unión, pues podía ser disuelto por la voluntad de cualquiera de las partes y los hijos quedaban bajo el poder de la madre.

La evolución del grupo familiar en los tiempos primi-

tivos, consistió en la reducción del círculo conyugal entre dos sexos y que primeramente abarcó a la tribu o el grupo, posteriormente a los padres y los hijos y terminó con incluir a los primos hasta el tercer grado, lo que hacía imposible el matrimonio por grupos y esto trajo como consecuencia que existieran muy pocas mujeres, surgiendo con esto la necesidad de raptarlas, así también se comenzó a observar la compra y venta de mujeres, acción que se llegó a la práctica por las tribus de Norteamérica.

El matrimonio sindiásmico comenzó a vislumbrar la determinación de la paternidad, esto se debió a que la mujer era propiedad de un solo hombre, otro aspecto que se hace patente es el económico, pues ya se empieza a hacer posible la domesticación de los animales, así como la cría del ganado también surge la esclavitud, la cual era destinada precisamente al cuidado de los animales, pero la mujer seguía teniendo el predominio dentro de la familia, sus bienes quedaban dentro de la gens materna, posteriormente el hombre se convierte en propietario de su riqueza, pero sus bienes no pasaban a ser propiedad de los hijos, quienes seguían bajo el poder de la madre, esto poco a poco fue desapareciendo y así dejaba de existir el matriarcado para dar paso al patriarcado.

II.- ANTECEDENTES HISTORICOS.

A.- Egipto. Menes fue el que instituyó el matrimonio dentro del pueblo egipcio, pero desgraciadamente en un principio no fue debidamente regulada esta institución, pues no

se tenía idea de lo que era unión conyugal y los hombres -
tenían a las mujeres como un objeto sexual, los hijos pro-
creados por esta unión de hombre y mujer llevaban el nom-
bre de la madre y el padre no tenía responsabilidad sobre e-
llos. Y fue hasta Cecrops cuando se comenzaron a estable-
cer leyes tendientes a la regulación de la institución de
el matrimonio.

El hombre y la mujer gozaban de los mismos derechos -
ante la ley, podía incluso la mujer ser parte en los con-
tratos y otorgar testamentos, entablar procedimientos, ser
testigo sin tener que ser asistida por sus padres o esposo.

Inscripciones de Tebas, hacen resaltar la forma en --
que desarrollaban sus familias el pueblo de Egipto y sobre
todo el respeto y deber de la familia, estableciéndose que
el esposo como padre debe mandar y la esposa e hijos obede-
cer.

En este pueblo el matrimonio era monogámico, salvo la
excepción que tenía el rey y los príncipes para practicar-
la poligamia, ya que tanto nobles y príncipes realizaban -
sus matrimonios en una forma por demás lujosa.

B.- Babilonia. En la antigüedad en este pueblo, las -
relaciones familiares se realizaban en medio de una promi-
scua sexual, ya que antes de unirse en matrimonio las mu-
jeres se debían de entregar a otro hombre, para no lle-
gar vírgenes a el matrimonio, se tenían permitidas las unio-

nes libres y para ello y así poderlo demostrar, las mujeres deberfan de llevar consigo un olivo de piedra o arcilla, para de esta forma darlo a conocer a los demás.

Los matrimonios podfan ser concertados por los padres y para ello, se hacfan regalos y muchas veces por medio de la venta se llegaban a concertar dichos matrimonios.

El matrimonio, que se practicaba en Babilonia, era de tipo monógamo y los esposos deberfan de guardarse fidelidad ya que, en caso contrario el código de hamurabi consagraba penalidades sumamente drásticas e incluso estipulaba la pena de muerte, para la mujer adúltera siempre y cuando ésta no obtuviera el perdón por parte del esposo, teniendo el marido el derecho de arrojarla junto con el adúltero, - con el que la hubiera sorprendido en el lecho conyugal, arrojándoles completamente desnudos a la calle y de esta forma la demás gente pudiera darse cuenta de la falta cometida.

El orden familiar en este pueblo se encontraba regulado por el código de hamurabi, existiendo aspectos contradictorios, legislándose el repudio y en casos de existir hijos dentro del matrimonio, el marido restituía la dote a la mujer repudiada, teniendo la obligación de cuidar a los hijos, el esposo sin tener prueba alguna contra su mujer - podía incluso acusarla de adúltera, pero ésta con solo hacer un juramento era absuelta completamente, otro aspecto interesante regulado en código de hamurabi, era el referente al abandono de hogar por parte del padre y no dejando -

recursos para atender sus necesidades de subsistencia, en este caso la mujer podía contraer nuevamente matrimonio y formar un nuevo hogar y en caso de que volviera su primer esposo y el cual la hubiere abandonado, la mujer regresaba con este primer esposo y los hijos que hubiere procreado con su segundo matrimonio eran dejados a su segundo esposo y la mujer volvía a su primer hogar.

La familia en Babilonia, no era estable, pues los hijos solamente uno de estos era nombrado por el padre único heredero, excluyendo a los demás y de la misma forma - podría manifestar su repudio para cualquiera de sus hijos, pero en estos casos el juez tenía que analizar este aspecto o poder deliberar sobre la situación, la madre y los hijos tenían ese derecho y en cualquier momento podían renunciar a la calidad de hijos perdiendo su derecho a heredar, este matrimonio por un sólo acuerdo de voluntades se podían separar.

C. Grecia. Al hablar del pueblo griego, tenemos que hacer referencia tanto a Esparta como Atenas, ya que la organización familiar, que se observaba en uno y otro pueblo griego era diferente, así en Esparta la regulación de la familia estaba a cargo del Estado, se establecía como edad para contraer matrimonio, los veinte años para los hombres y teniendo como límite los treinta, los esposos - deberían de permitir a sus esposas mantener relaciones sexuales con hombres excepcionalmente dotas a fin de poder engendrar una mejor población, los matrimonios en esta población se celebraban también por medio del rapto, ya que

se consideraba necesaria la violencia, conociéndose este tipo de matrimonios como arrebato.

El Estado tenía tanta ingerencia dentro del matrimonio que en caso de existir personas sin contraerlo, se les encerraba en un cuarto a oscuras tanto a hombres como a mujeres y de esta forma sin que ellos se pudieran dar cuenta, escogían a su compañera para hacerla su esposa.

Una vez celebrado el matrimonio, la esposa tenía que permanecer con sus padres y el esposo permanecía acuartelado hasta, que su mujer diera a luz, entonces era cuando el esposo se reunía definitivamente con su esposa, para formar su hogar y desarrollar su vida familiar.

Por el contrario en Atenas, no existía intervención del Estado dentro de la familia y estaba compuesta por el padre, la madre, los hijos y los esclavos. El padre tenía absoluto poder sobre los hijos pudiendo lucrar incluso con su trabajo, pero los hijos varones podían librarse de ese poder que sobre ellos ejercía su padre, contrayendo matrimonio, pero no así las hijas mujeres, que seguían bajo el poder del padre, las mujeres estaban impedidas para contraer y contratar deudas, así como actuar en juicio.

La población ateniense fue el contrario de la provincia de Esparta, ya que no descaban que la población creciera y para ello estaban aprobado el infanticidio, el cual se podía realizar dejando al hijo recién nacido a la intemperie, hasta que muriera o esperar a que otra persona lo -

recogiera, pero cuando el recién nacido adquiriera diez - días de nacido tenía que ser incorporado al seno familiar.

D.- Israel. Las relaciones que se observaban en este pueblo, tenían características matriarcales, pues los hombres al contraer matrimonio debían de abandonar su grupo familiar, para integrarse al de su esposa, costumbre - que decayó con el nacimiento de la monarquía, en cuanto - a la situación de la mujer y siguiendo a Jehová, que era - fuente de toda ley se impuso la obediencia absoluta hacia el esposo diciendo "tu deseo será el de tu marido y él -- reina sobre ti", (3) pero a pesar de encontrarse la mujer sustrada a el esposo, guardaba cierto grado de autoridad - lo mismo que de dignidad.

Un aspecto interesante, que encontramos y que cabe - recalcar, es el referente a la reproducción sexual y cuando las mujeres quedaban viudas y sin hijos, podían exigir al hermano del esposo, que contrajeran matrimonio con ellas, para que de esta forma pudieran concebir y poder haber en esta forma presente al difunto esposo, si el esposo difunto no tenía hermanos, la obligación de contraer - el matrimonio recaía en el pariente masculino más próximo en grado.

E.- Persia. Este país era netamente militar y existía la intención de aumentar la maternidad, ya que lo con

(3).- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Tomo XII. Bibliografía Argentina. 1966. Pág. 984.

sideraban necesario para que la población fuere mayor y poder tener una mayor protección en cuanto a reserva de hombres, prueba de ello lo tenemos en la autorización, que se concedió, para practicar la poligamia y el concubinato, pero a pesar de ello, la familia seguía siendo considerada como la más santa de las instituciones, el matrimonio se realizaba por personas extrañas a la familia, ya que estaba prohibido el matrimonio entre hermanos.

F.- Roma.- La familia romana, estaba compuesta por el padre, la madre, los hijos y los servidores domésticos, teniendo el padre el mando absoluto de la familia y en los albores de la república, se le consideró como la única persona que tenía derechos frente a la ley, en esta época el padre tenía tanto poder, que podía vender a su esposa y a sus hijos como si fueran esclavos, los hijos varones tenían que pedir su consentimiento al padre, para poder contraer matrimonio, las hijas aún contrayendo matrimonio seguían bajo la protección del padre a no ser, que las hubiera entregado en las manos y bajo el poder y protección del marido, este tipo de familia se caracterizó por una gran armonía y cordialidad en las relaciones de sus integrantes.

En Roma, el matrimonio implicaba como factor esencial poderes maritales absolutos, sobre la persona de la mujer, así tenemos la Manus Mariti, por virtud de la cual la mujer pasa a formar parte de la casa del marido y a cuyo dominio quedará sometida; la coemptio, se tuvo como forma primitiva de matrimonio y en donde el padre entregaba a sus hijas en casamiento; la Confraternatio, consistía en el

matrimonio que se hacía, realizando un sacrificio como ofrenda a Júpiter, en una forma solemne y celebrando el matrimonio el Sumo Pontífice y por último tenemos el matrimonio denominado Usus, el cual se lleva a cabo por el transcurso del tiempo y de cohabitar hombre y mujer durante un año ininterrumpido de vida marital.

G.- Edad Media. En esta época la familia, se constituyó fuertemente y teniendo una gran cohesión entre sus miembros, al grado de llegar a formar toda una organización económica, en la cual todos sus integrantes trabajaban en una comunidad dedicándose a las artesanías, la agricultura y el tejido de las telas y la lana.

Entre los agricultores y artesanos, la familia se desarrolló en forma armónica, la esposa se dedicaba exclusivamente a su hogar y los hijos continuaban la profesión de su padre, de esta forma era muy fácil ver cómo familias enteras, que por generaciones se transmitían la actividad a la que se estaban dedicando.

La familia no sólo evolucionó en el aspecto económico, pues el padre dejó de ser jefe arbitrario y tirano, pasando a ser la persona, que vigilaba y gufaba el buen funcionamiento de su familia.

Otro aspecto que influyó grandemente, en el orden familiar fue la aparición del cristianismo y la ingerencia de la iglesia católica dentro del seno familiar, y así de esta forma la mujer fue considerada como una auténtica señora, y por lo tanto fue prohibido en una forma tajante la disolución del vínculo matrimonial.

III.- LA FAMILIA ACTUAL.

A.- Antecedentes Históricos. Las primeras formas de organización familiar en México, las encontramos con la familia Náhua, haciéndonos notar León Portilla que el adjetivo náhuatl abarca toda una cultura, con una filosofía propia, y por lo tanto nunca fue considerado un pueblo degenerado. Convirtiéndose el pueblo Azteca en el más poderoso de la cultura náhua y teniendo esta cultura una limpia estructura familiar y amor extraordinario a la vida.

1.- El Matrimonio. La base de la organización familiar náhua era el matrimonio, al que se tenía en muy alto concepto, siendo éste exclusivamente religioso y cuando no se celebraba de acuerdo a su ritual se consideraba inexistente e interviniendo en el ritual matrimonial exclusivamente -- los contrayentes.

El día de la celebración del matrimonio acudían los invitados, maestros y parientes de los contrayentes y acudían a sus respectivas casas, celebrándose una fiesta en casa de la novia, en la que se ofrecían delante del fuego diversos presentes de acuerdo a las posibilidades económicas de cada uno de los contrayentes.

Existía respeto hacia la mujer, ya que se requería de su consentimiento para contraer el matrimonio, la edad para contraerlo en el hombre era de 20 a 22 años y en la mujer entre los 15 y 18 años.

Las viudas se podían casar de nuevo, pero siempre y cuando su nuevo esposo no fuera de rango inferior al ante-

rior la mujer que amamantaba a un hijo y que hubiera quedado viuda no podía contraer matrimonio dentro del tiempo de la crianza de su menor y que era de 4 años.

Entre los Aztecas existía el clan, que se constituía por parientes entre sí, los cuales suponían descender de un antepasado común el que pudo ser un animal, una planta, un mineral, hasta incluso un fenómeno de la naturaleza y - siendo el totem su antepasado legendario.

Los varones y mujeres del mismo clan, tenían prohibido el matrimonio, pues debían de casarse con miembros de un clan diferente a los suyos, resultando así los clanes exogámicos, las mujeres de una tribu enemiga podían pasar a determinado clan, al que pertenecieran los capturadores de dichas mujeres, paulatinamente este problema evolucionó y la familia pasa del matriarcado al patriarcado, así como de la endogamia a la exogamia y los miembros de un clan, - la escasez de medios de subsistencia hace que la familia - pase de la poligamia a la monogámica, siendo la poligamia un derecho reservado para la clase pudiente y para los guerreros que sobresalen en el campo de batalla.

El matrimonio definitivo tenía lugar cuando se realizaba el ritual acostumbrado, recibiendo la mujer el nombre de eihuatantli, el matrimonio provisional estaba sujeto al nacimiento de un hijo, teniendo el derecho de exigir de -- los padres del marido provisional que la dejase o contrajera matrimonio definitivo, el concubinato nacía de la unión sin ceremonias motivado muchas veces por los escasos recursos para poder realizar la fiesta del matrimonio y el cual se podía hacer definitivo con la realización de la fiesta-

que se consideraba como un ritual.

Existía impedimentos legales para contraer matrimonio entre los parientes en línea recta, en línea colateral igual en la colateral desigual hasta el tercer grado, con excepción del varón con la hija de su hermana materna; por afinidad entre padrastros y entenados y concubinas del padre con el hijo.

La posición de la mujer dentro del matrimonio nunca fue inferior a la del hombre, ella estaba facultada para poseer bienes, celebrar contratos y acudir a los tribunales en solicitud de justicia sin necesidad de ser autorizada por su esposo.

Los únicos que tenían facultades para vivir por varios años en concubinato, antes de casarse oficialmente eran los dignatarios y los soberanos como aconteció con Netzahualcōyotl, rey de Texcoco.

La poligamia se practicó entre las tribus sedentarias del valle central que habían sido toltecas y costumbre que se introdujo día con día entre la clase dirigente y los soberanos, de esta forma se contaban esposas secundarias por centenares y a pesar de ser admitidas y sobre todo la poligamia y legalmente no acarreaba ningún problema en la práctica si había problema entre los hijos y esposas de un mis

mo marido.

2.- Los Bienes del Matrimonio. En relación con los -- bienes del matrimonio, sólo existió el sistema de separación de bienes y en el momento de la ceremonia del matrimonio, se hacía un inventario de los mismos, el cual se acentuaba en un documento que quedaba en poder de los padres - en caso de divorcio.

3.- La Patria Potestad. El hombre era el jefe de la - familia; pero en derecho se encontraba en igualdad de condiciones que la mujer y ambos podían castigar a sus hijos - sin distinción.

La patria potestad era tan amplia, que el padre podía vender a sus hijos como esclavos cuando debido a su pobreza no tenía medios para su manutención, así como también - el padre estaba facultado para casar a sus hijos.

En caso de muerte del padre, el hermano de éste si se casaba con la viuda tenía el derecho de la patria potestad sobre los hijos de su hermano, si la mujer moría en el parto se le consideraba como un guerrero muerto en guerra o - sacrificado y los padres o parientes de la mujer muerta decaban que se retiraba a la casa del sol, ya que éste la llamaba por su valentía.

4.- El Hogar y la Educación. Una vez celebrado el matrimonio, la pareja constituía su propio hogar, el tipo de

casa que erigía el maceualli, era de acuerdo a lo que fuera de donde hubiera venido, pues podía ser su casa de cañas entrelazadas con techo de paja, sobre tierra firme, - en la zona templada del valle del anáhuac y estas casas tenían cocina y dormitorio.

Tocante a la educación de los hijos, es el padre --- quien los enseñaba a conocerse y gobernarse a sí mismos, colocándoles en un espejo, para que aprendan a comprenderse y a hacerse dueños de sí mismos, la educación se impartía desde el mismo hogar, haciendo del niño un hombre de trabajo.

La educación en el pueblo náhua, se basaba en la separación de castas y sexos, el hombre desde temprana edad aprendía el manejo de las armas y las labores del campo, - mientras la mujer las artes propias del hogar, la cocina y el tejido.

Comenzaba la educación antes de los tres años e ingresaba el niño al telpochcalli o calmecac, que era la escuela destinada a la enseñanza de los sacerdotes, se enseñaba al alumno a decifrar la escritura jeroglífica, a pronunciar correctamente las frases en los discursos, se le iniciaba en los secretos de la magia ritual y se le acostumbraba al minucioso y correcto cómputo del tiempo.

La sociedad azteca, estaba constituida por la familia, integrada por los padres, los hijos y las funciones del -

jefe de la tribu, las realizaba el hombre más anciano de dicha tribu, el hombre tenía derecho a varias esposas, siempre y cuando su capacidad económica se lo permitiera, siendo una mujer la principal y las demás concubinas.

Los aztecas amaban enormemente a sus hijos, que para ellos eran plumas ricas o piedras preciosas, existiendo dos clases de escuelas en el pueblo azteca, una, era a donde acudían los plebeyos, sostenida por los calpullis y llamada común, otra consideraba como especial y a la que acudían los hijos de los señores.

5.- El Divorcio. Entre los náhuas, no existía propiamente el divorcio y cuando algún cónyuge pretendía divorciarse, acudía ante el consejo de ancianos u hombres sabios para solicitarlo y después de muchos trámites y gestiones, autorizaban la separación de los cónyuges y autorizaban ésta sólo por causas graves, entre las que estaban: diferencia de caracteres, mala conducta de la mujer o esterilidad.

En caso de que, se otorgara la separación de los cónyuges por el consejo de ancianos, los hijos quedaban bajo el poder del padre y las hijas con la madre, así como los esposos separados no podían volver a contraer matrimonio entre sí, ya que se castigaba con la pena de muerte, así como también dentro de la sociedad náhua era mal visto y severamente castigado el adulterio, ya que, a los adúlte-

ros los mataban aplastándoles la cabeza con piedras, pero este delito deberfa de ser plenamente comprobado con testigos imparciales, que así lo probaren.

B.- Epoca Moderna. Como lo hemos visto en el desarrollo de este trabajo, el desenvolvimiento de la familia a través de la historia, ha sido muy variado por la diversidad de organizaciones que de su tipo han existido, pero su evolución dentro de la sociedad han covertido a la familia en la institución social por excelencia, la unidad básica de la sociedad y que, se encuentra regulada jurfdicamente por la institución del matrimonio.

1.- Concepto de Matrimonio. El matrimonio es uno de los temas de mayor trascendencia, ya que se encuentran implfcitos y ligados a esta institución aspectos filosóficos, sociológicos, psicológicos, religiosos, jurfdicos y educativos y por consiguiente la institución fundamental, en la que se encuentran reguladas las relaciones familiares.

Para la iglesia el matrimonio es un sacramento, el concepto jurfdico considera al matrimonio como la unión de un hombre con una mujer, cuyo objeto es el de conservar la especie y el proporcionarse ayuda mutua.

El matrimonio es considerado "como un acto bilateral - solemne, en virtud del cual se produce entre dos personas - de distinto sexo, una comunidad destinada al cumplimiento - de los fines espontáneamente derivados de la naturaleza hu-

mana y de la situación voluntaria aceptada por los contrayentes. La palabra matrimonio designa también la comunidad formada por el marido y la mujer". (4).

Esriche, en su diccionario razonado de legislación y jurisprudencia inspirado en las partidas (IV, II, 1 y 2) define al matrimonio como "La sociedad legítima del hombre y la mujer, que se unen con vínculo indisoluble para perpetuar su especie, ayudarse a llevar el peso de la vida y participar de una misma suerte".

Para De Casso es "La unión solemne e indisoluble de hombre y de mujer para prestarle mutuo auxilio y procrear y educar a los hijos".

II.- Consecuencias Jurídicas del Matrimonio. El matrimonio para los contrayentes, representa derechos y obligaciones, entre las que tenemos:

a.- El de Una Vida en Común. Este aspecto está considerado como uno de los más importantes dentro del matrimonio, ya que los cónyuges entran a formar una sola vida, -- compartiendo el mismo techo y por lo tanto podrá existir la posibilidad de cumplirse con los fines del matrimonio.

(4)- DE PINA RAFAEL. "Derecho Civil Mexicano". Tomo I. Editorial Porrúa. México. 1975. Pág. 314.

b.- El Derecho a la Relación Sexual. Dentro del matrimonio, éste es otro de los aspectos fundamentales, ya que trae consigo la procreación de la familia, pero que no se debe ver como una función meramente biológica, sino por el contrario como una responsabilidad en la formación del núcleo familiar.

c.- El Derecho a Exigirse Fidelidad. Este aspecto trata lo referente a que, los esposos deberán de observar y exigirse una conducta digna, limpia y decorosa dentro de sus relaciones matrimoniales y por lo tanto esto excluye de manera tajante, el mantener relaciones íntimas con persona ajena a su cónyuge, pues el código penal sanciona este tipo de conductas.

d.- El proporcionarse Ayuda Mutua. Este es otro de los deberes, que impone el matrimonio y consecuentemente nacen con la celebración del mismo deberes y obligaciones, entre los que se encuentra este punto, quedando dentro de esta obligación los alimentos, que se deben de proporcionar los cónyuges como gasto único y encuadrando en este mismo aspecto, el de la asistencia que se deben de proporcionar en casos de enfermedad, en el cual se dice que el hombre tiene a la mujer para que lo consuele en sus momentos de aflicción.

e.- El de la Educación y Formación de los Hijos. El matrimonio casi en la mayoría de los casos, trae como consecuencia natural, la procreación de los hijos y por lo tanto los esposos deberán vigilar por su formación, hasta lo-

gar hacer de éstos, gentes de provecho para la sociedad, esto tiene como nacimiento aspectos jurídicos y morales, porque los padres tendrán la obligación de proporcionarles casa, vestido, sustento y educación y por otro lado - conducirlos por el camino del bien y apartándolos de toda actividad que ocasione perjuicios a la sociedad, lográndose esto con el ejemplo y la probidad moral de que gocen los padres.

III.- La Trascendencia que Representa el Aspecto Jurídico y Sociológico dentro del Matrimonio.

1.- El Aspecto Jurídico. La norma Jurídica vino a -- darle al matrimonio la importancia que tiene hasta nuestros días, pues mediante esta regulación jurídica, el matrimonio es la institución sobre la que gira y tiene su base la familia, ya que, ésta nos señala los requisitos, los impedimentos para poder contraerlo, así como también los derechos y obligaciones que deben darse los cónyuges y éstos para con sus hijos, de esta forma se puede decir, que la norma jurídica es el aspecto rector, que le da vida y armonía al matrimonio como base fundamental de la familia.

2.- El Aspecto Sociológico, La relación que representa el matrimonio dentro de la sociedad, la consideramos de mucha importancia y trascendencia, por estar considerada la familia como base y funcionamiento de la sociedad - y esto se puede observar, ya que en la forma en manifiestarse las relaciones familiares dentro del matrimonio, las

manifestaciones de conducta dentro de la sociedad, pues — mientras no haya un desarrollo armónico entre los cónyuges, no se proporcione educación a los hijos y sobre todo se les guíe y vigile su comportamiento dentro de la sociedad, no podemos hablar de un bienestar social y sí por el contrario de un daño a la sociedad.

C A P I T U L O S E G U N D O

D E L D E L I T O E N L O G E N E R A L

I.- DEFINICION DEL DELITO

II.- CONCEPTO DE DELITO

III.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS

IV.- ELEMENTOS DE EL DELITO

1. DEFINICION DEL DELITO.

El delito no importando tiempo, lugar o espacio, siempre se ha considerado dañino a la sociedad, en cuanto a su existencia y conservación.

Los juristas para poder dar una definición del delito, se han enfrentado a un sin número de obstáculos, que impiden poder realizar esta labor, estos problemas se presentan en la evolución histórica, que día a día vive la humanidad.

Es por ésto, que los estudiosos de la ciencia penal tienen que penetrar a las raíces más profundas del momento histórico por el que se encuentra la humanidad y poder de esta forma dar una definición del delito, acorde con el tiempo y espacio.

Cuando la confusión entre delito y pecado era general la setena partida en su proemio definió los delitos como malos hechos que se hacen a placer de una parte, a daño o a deshonra de la otra; estos hechos a tales son contra los mandamientos de Dios, y contra las demás costumbres, en contra del establecimiento de leyes, y de los fueron y derechos. (5)

Pesina nos dice que lo más que podía decirse del delito en aquellas primeras manifestaciones, por darnos su definición, era el que, consideraba al delito como una negación a la ley, o lo que nos dice Mezger, es la acción punible.

(5).- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. "Derecho Penal Mexicano".

Parte General. Editorial Porrúa Méx. 1970 Pág. 170.

Es difícil poder conformarse con alguna de estas definiciones, que sobre el delito se hacían, porque no proporcionan la esencia del concepto, pero también debemos tomar en cuenta, que es difícil poder proporcionar una concepción filosófica, debido a las realidades sociales en el tiempo y espacio, que vivió la humanidad.

11.- CONCEPTO DE DELITO.

Cada época y lugar ha tenido su propio concepto del delito a tal grado que, lo que ayer fué considerado como un hecho delictuoso por la ley, hoy no puede serlo o la inversa, y lo que en un lugar se ha considerado como delictuoso, en otro no puede serlo, es por eso que hoy no existe un concepto unificado sobre lo que está considerado como delito.

La escuela clásica cuyo principal exponente es Francisco Carrara, considera, que el delito sólo podía ser inculparable cuando existiera una ley que los definiera y penara, apareciendo en este caso la infracción a la ley del Estado, la cual estaba hecha para brindar protección y seguridad a la sociedad.

Carrara, definía 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.

Aquí podemos apreciar la diferencia, que Francisco Carrara hace en cuanto a hecho y acto jurídico, pues mientras el hecho es una acción de la naturaleza, por el contrario el acto jurídico es una conducta realizada por el hombre y enca

minada a producir un resultado.

Los positivistas encuentran en Rafael Garofalo a su principal exponente, se limitan en considerar al delito como un hecho natural, producto de fenómenos físicos y sociológicos y definían al delito como "la violación de los sentimientos altruistas de probidad y de piedad, en la medida indispensable para la adaptación del individuo en la Colectividad".(6)

Garofalo, consideraba que el delito es un hecho de la naturaleza, pero entendiéndose que tiene su manifestación dentro del hombre, pero que por diferentes razones, como son factores psíquicos, sentimentales, sociales, políticos, etc. y que al manifestarse se hace en la naturaleza o en el escenario del mundo.

El maestro Castellanos Tena, nos dice que Beling, fue el primero en definir al delito como una acción, típica, antijurídica, culpable, sometida a una pena y que debería de llenar las condiciones objetivas de punibilidad.

Para Luis Jiménez de Asúa "delito es el acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de punibilidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal".(7)

Cuello Calón, nos menciona cinco elementos de los cuales se compone la definición del delito y que son: la acción, antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena.

(6).- CASTELLANOS TENA FERNANDO. "Lineamientos Elementales de Derecho Penal". Editorial Porrúa. Méx. 1977. Pág. 126

(7).- JIMENEZ DE ASUA LUIS. "La Ley y el Delito". Editorial Sudamericana. Buenos Aires. 1978. Pág. 207.

En nuestra opinión, vemos cinco elementos por los cuales se compone el delito, para poder configurar su definición y que son: la conducta, la antijuricidad, la tipicidad, la culpabilidad y la punibilidad, considerando esta última como una consecuencia de los cuatro primeros elementos, por lo que, decimos que el delito es la conducta, antijurídica, típica, culpable y sancionada por la ley del Estado, expedida con anterioridad a la consumación del hecho delictuoso.

El Código penal vigente en nuestro Estado, en su artículo sexto, establece como delito, las acciones u omisiones penadas por el propio código y las leyes especiales.

Para el estudio jurídico del delito, existen dos sistemas esenciales y son:

1.- El Sistema Unitario o Totalizador. Los partidarios de este sistema, consideran, que el delito es un ente que no puede ser dividido en elementos, pues su esencia no la permite, ya que dicen "el delito es un todo orgánico; es una especie de bloque monolítico, el cual puede presentar aspectos diversos, pero no es de algún modo fraccionable y su verdadera esencia, la realidad del delito no está en cada uno de sus componentes del mismo y tampoco en suma, sino en todo y en su intrínseca unidad". (8)

(8).- PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO. "Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal". Editorial Porrúa. Méx. 1982. Pág. 241.

2.- La teoría analítica o atomizadora. Esta concepción estudia al delito por separado en cuanto a cada uno de sus elementos, o sea lo estudia desintegrándolo por partes.

III.- CLASIFICACION DE LOS DELITOS.

Tomando en cuenta la función de su gravedad los delitos se han clasificado en:

1.- Faltas o Contravenciones. Son consideradas como tales las infracciones, que se cometen a los reglamentos o disposiciones de carácter administrativo.

2.- Crímenes. Son aquellos que atentan contra la vida y la integridad corporal de las personas, así como contra los derechos naturales del ser humano.

3.- Delitos. Son las violaciones que se dan a los derechos de la sociedad y pueden ser:

a).- De Comisión. Son aquellos en los cuales intervienen la actividad del sujeto activo del delito infringiendo la ley penal.

b).- De Omisión. Estos delitos son los que, se realizan por la inactividad de las personas y que, produce como resultado un hecho considerado como delictuoso.

Por su resultado han sido considerados los siguientes:

a).- Formales. También son conocidos como delitos de simple actividad o de acción, en estos delitos para su consumación no se necesita que se produzca un resultado, pues basta la omisión a las leyes penales.

b).- Materiales. En estos delitos, para su consumación

es necesario la intervención de la actividad humana, teniendo un resultado objetivo o material.

Por el daño que causan tenemos:

a).- De Lesión. Estos delitos en su realización traen como consecuencia directa e inmediata un daño a los intereses jurídicos de las personas, que están protegidas por la ley.

b).- De peligro. Esta clase de delitos se manifiestan en que, traen un daño hacia la persona en el momento de su consumación, pero ponen en peligro su vida.

Por su duración los delitos se clasifican en:

a).- Instantáneos. Tienen su efecto estos delitos en el momento o instante de su realización.

b).- Permanentes. A este respecto se dice, que es aquel en el que la acción, que lo causa se prolonga mientras subsiste la lesión causada por el hecho delictuoso.

c).- Instantáneos con Efectos Permanentes. Estos delitos se realizan en una forma instantánea, pero las condiciones o consecuencias que los producen son imposibles de borrar con el transcurso del tiempo.

d).- Continuos. La ley penal nos señala, que el delito es continuo cuando se prolonga sin interrupción, por más del tiempo de la acción o la omisión que lo constituye.

Por su infracción los delitos son:

a).- Simples. En estos delitos la infracción penal es única, existe pues un solo delito.

b).- Complejos. Son aquellos en que, la figura delictiva se compone de dos o más infracciones, donde se origina un tipo delictivo diferente y de mayor gravedad.

Atendiendo a su persecución tenemos:

a).- De oficio. Son aquellos delitos en los que, interviene la autoridad respectiva sin previa petición de la persona interesada.

b).- Por querrela. En estos delitos es necesaria la denuncia de la persona afectada, para que el representante social pueda actuar en su persecución.

Por su naturaleza los delitos son clasificados en:

a) Comunes. Los delitos comunes, son aquellos encuadrados en la legislación penal de cada Estado.

b).- Federales. Son aquellos delitos, que al consumarse traen como consecuencia el peligro para la nación y que están tipificados en el código penal federal y expedida la legislación penal por el Congreso de la Unión.

c).- Políticos. Son aquellos delitos, que al consumarse tienen como finalidad poner en peligro la estabilidad y seguridad del Estado.

d).- Oficiales. Son aquellos delitos cometidos por los funcionarios o empleados públicos en el ejercicio de sus funciones.

e).- Militares. Estos delitos son los cometidos o realizados por miembros del ejército, afectando la disciplina e integridad del mismo y por mandato constitucional es aplicable a la clase castrense.

IV.- ELEMENTOS DE EL DELITO.

En lo referente a este aspecto se considera, que como se debe mencionar a las notas esenciales de las cuales se compone el delito, esto debido a que no existe una terminología unificada para denominarles a estos elementos, ya que para unos son elementos, aspectos o caracteres y para otros son requisitos, presupuesto y fuerzas del delito.

Elemento deriva del latín "elementum," que significa fundamento.

Las notas esenciales del delito, tienen una connotación diversa en la teoría, debiéndose admitir que la acepción correcta es la de elementos y criterio, que compartimos si tomamos como base la teoría analítica o atomizadora.

Habiendo visto el punto anterior pasaremos ahora a estudiar los elementos esenciales de los que, se compone el delito.

1.- La Conducta. El delito ante todo es una conducta y para expresar este elemento, se han usado diferentes denominaciones como son: acto, acción, hecho, etc., pero nosotros emplearemos el término conducta, considerando que, dentro del mismo término se comprende el comportamiento humano tendiente a su voluntad en un hacer o un no hacer.

La primera manifestación, para que, el delito exista es la producción de una conducta humana, siendo en este caso la conducta el elemento esencial para la producción de un resultado material, exterior, positivo o negativo y que es producido por el ser humano.

La conducta está compuesta de dos elementos esenciales y son:

a). El Elemento Interno o Moral. Este elemento está dentro del hombre, en una forma subjetiva se encuentra en su mente con una acción finalista de un hacer o un no hacer, es una tendencia humana orientada su actividad a un fin.

b).- El elemento Material o Externo. La conducta para que se lleve a cabo necesariamente requiere del aspecto externo o de la fuerza física empleada por el hombre, en una forma objetiva, en movimientos corporales, que traen como consecuencia el daño material del delito.

Dentro de la conducta, el hombre es el único ser capaz de ser sujeto en el campo del derecho penal, porque ya se dejó atrás el tiempo en el cual, se consideraban a los animales como delincuentes y comparándolos con las personas, esto se podía ver dentro del fetichismo, pues sólo el hombre es el que tiene voluntad y razón para poder llevar a cabo un hecho dañino y considerado como delictuoso dentro de la sociedad.

Las formas de manifestar el sujeto la acción delictuosa es por medio de:

La acción, que es la realización de una determinada actividad, violando la acción punitiva del Estado, haciéndose notorio en este caso, el movimiento producido por el hombre en su actuar.

La omisión, consiste en una abstención hecha por el hombre, dejando de hacer lo que tenía señalado, por la ley -

y por lo tanto, no se evitó la producción del hecho considerado como delictuoso.

Entre los conceptos de conducta tenemos:

Fernando Castellanos, dice "la conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito". (9)

Luis Jiménez de Asúa, dice "la manifestación de voluntad que, mediante acción produce un cambio en el mundo exterior, o que, por no hacer lo que espera deja sin mudanzas - ese mundo externo, cuya modificación se agrega".(10)

Carranca y Trujillo, nos dice "es una conducta humana - productora de un resultado y que reviste la forma de acto o la de omisión". (11).

De los conceptos anteriormente citados, se hace mención a los vocablos acción, acto y conducta, pero como ya lo mencionamos al comenzar el estudio de este punto, son las formas en lo que lo manifiestan los diferentes tratadistas, pero entendemos, que están haciendo mención al actuar humano, voluntario, positivo o negativo, tendiente a producir un resultado en razón de que, las acciones humanas externas son tendientes a producir hechos considerados como delictivos.

(9).- CASTELLANOS FERNANDO. Ob. Cit. Pág. 149.

(10).- JIMENEZ DE ASUA LUIS. Ob. Cit. Pág. 210.

(11).- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Ob. Cit. Pág. 198.

2.- La Antijuricidad. La antijuricidad, es un elemento negativo, aceptándose con mucha frecuencia, como lo contrario a derecho o a una contraposición al orden jurídico establecido, es dejar de hacer lo que la ley penal prohíbe.

Ernesto Meyer, considera a la antijuricidad como la - contradicción a las normas de cultura reconocidas por el - Estado.

Eugenio Cuello Calón, entiende a la antijuricidad, como un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídica penal.

Von List, nos da una teoría de tipo dualista, al considerar que, la antijuricidad se da a través de dos aspectos, el material y el formal.

El aspecto material se hace patente, cuando el hombre mediante una conducta positiva o negativa, contrapone los - principios tutelados por la norma penal, por el contrario el aspecto formal, lo tenemos de manifiesto cuando el ser - humano a través de su acción infringe la ley establecida - por el Estado, para salvaguardar los intereses de la sociedad.

El derecho penal está tutelando el bien jurídico de - las personas, mediante la aplicación de la norma penal y - que cuando aparece el delito se está contraponiendo a ese bien jurídico tutelado, anteponiéndose a él y violando por lo tanto la ley, dando como resultado la aparición de la - antijuricidad, que para que, tenga efecto necesita forzosamente la manifestación de la conducta y que ésta a su vez -

sea típica y no exista causa de justificación alguna.

La antijuricidad tiene un aspecto esencialmente objetivo o material, pues no interesan los aspectos de la conducta humana, tendientes a producir un resultado, sino que, lo que interesa, es que esa conducta se exteriorice y se lleve a cabo y que de su acción positiva o negativa, se contrapongan -- el orden jurídico establecido, mediante la violación a a la ley y trayendo y como resultado un daño material y ocasionando perjuicios para la sociedad, que es lo tendiente a evitar.

3.- La Tipicidad. El tipo está considerado como la descripción en abstracto a través de la función legislativa en - la que, el Estado contiene en una conducta un precepto legal.

La tipicidad, es la adecuación de la conducta concreta, exacta y plena al tipo.

La tipicidad, está considerada como uno de los elementos esenciales e indispensables, para poder encuadrar la conducta delictuosa al tipo legal descrito en la ley, ya que niguna acción es inculpa**ble** sin la tipicidad, pues la conducta positiva o negativa, que realiza el hombre, se debe ajus--- al tipo legal descrito en la ley y que la constitución general de la república, consagra en su artículo 14 el cual expresa: "En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata", por consiguiente estamos frente al principio de -- "nullum" crimen sine lege".

El maestro Castellanos Tena, nos dice que "La tipicidad es la acuñación de un hecho a la hipótesis legislativa".

(12)

Podemos afirmar, que la tipicidad es el encuadramiento perfecto de la conducta delictuosa, del agente activo del delito al tipo legal descrito en la ley, ésto no es más, que lo descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos y a cuya realización o consumación se encuentra ligada una sanción penal.

La acción humana, que mediante una conducta positiva o negativa está encaminada a la realización de un fin ilícito, para que la conducta sea considerada como delictuosa, deberá estar sancionada por la ley y diga que, lo producido por el individuo mediante su manifestación de voluntad es un delito de lo contrario será una acción atípica no encuadrada, ni marcada por la ley como delito y por lo tanto no habrá acción que ejercitar.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, en una de sus ejecutorias establece, que bien es sabido, que el tipo en el propio sentido de la palabra jurídico penal significa más bien el injusto descrito concretamente en la ley, en sus diversos artículos y a cuya realización va ligada la sanción penal, de donde se sigue que una acción por el solo hecho de ser típica no es necesariamente antijurídica, pues cuando hay ausencia de alguno de sus presupuestos, es inconcluso que el tipo penal no llega a configurarse.

=====

(12).- CASTELLANOS TENA FERNANDO. Ob. Cit. Pág. 166.

En otra tesis dictada por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido: para que una conducta humana sea punible conforme a derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no concurra en total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente -- de la culpabilidad, puede una conducta ser típica, porque la manifestación de la voluntad o la modificación del mundo exterior es decir, la producción del resultado lesivo enmarcado dentro de la definición de un tipo penal, como puede ocurrir, por ejemplo: tratándose de homicidio o fraude, pero -- si se demuestra, que el occiso fue privado de la vida, por -- el sujeto activo del delito, cuando éste era objeto de una -- agresión injusta real y grave, desapareciendo la antijuricidad del acto inculcado y consecuentemente al concurrir la causa de justificación de la acción, resulta no ser culpable o si tratándose del segundo de los delitos mencionados anteriormente, no se satisfacen los presupuestos de tipicidad, -- al no integrarse sus elementos constitutivos.

4.- La Culpabilidad. Este es otro de los elementos esenciales y característicos del delito, para que, pueda ser aplicable la norma jurídica al sujeto que la viola, cuando este -- sujeto con su conducta delictuosa y también típica, antijurídica y además culpable, para que de esta forma se pueda encuadrar en la vida del delito.

La acción humana es culpable, cuando dentro de la conducta del sujeto, se da la capacidad psicológica requerida -- que lo ponga en aptitud de ser sujeto del delito, cuya comi-

sión le es atribuída, entonces se requiere que, el individuo tenga el deber jurídico de responder por el delito cometido y que no exista a su favor una excluyente de responsabilidad.

Para Eugenio Cuello Calón, la culpabilidad es "un juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley". (13)

En cuanto a la naturaleza jurídica de la culpabilidad para su determinación existen dos teorías y son:

a).- La teoría Psicologista. La cual establece que el delito se da por el querer y obrar, en el proceso intelectual del individuo.

b).- La Teoría Normativista. Que considera, que la acción del individuo, para que pueda producir un delito, radica en la oposición en forma de reproche a lo ordenado y establecido en la ley.

La culpabilidad encuentra su relación, con el elemento psicológico entre el delito y el delincuente, en dos formas que son, el dolo y la culpa.

El Dolo. Es un elemento subjetivo de la persona y la especie principal de la culpabilidad, significa una conducta que hay que conocer, ya que, al no darse ésta no produce responsabilidad para el sujeto activo del delito.

(13).- CUELLO CALÓN EUGENIO. "Derecho Penal". Parte General. Novena Edición. Editora Nacional. México. 1973. Pág. 371.

Luis Jiménez de Asúa, define al dolo diciendo, que es "la producción de un resultado antijurídico, con conciencia de que se quebranta el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de casualidad existentes entre la manifestación humana y el cam bio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado, que se quiere o ratifica". (14)

Eugenio Cuello Calón, nos dice que el dolo consiste en "la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que la ley prevé como delito". (15)

La culpa nace en Roma, en aplicación del derecho civil y algunos autores consideran, que la culpa fue realizada en el homicidio, desapareciendo en tiempos de Justiniano.

En su sentido más clásico y general, la culpa es con siderada, como la acción realizada por el hombre, que pudo ser prevista y que por la falta de previsión, trae como consecuencia un daño.

La culpa se compone de los siguientes elementos:

- a).- La conducta del individuo reflejada en una acción o una omisión.
- b).- El daño debidamente tipificado en la ley.
- c).- Falta de previsión del resultado causado, siendo éste previsible.

(14).- JIMENEZ DE ASUA LUIS. Ob. Cit. Pág. 365

(15).- CUELLO CALON EUGENIO. Idem. Pág. 371.

d).- La relación de casualidad, que se da entre conducta y causa.

La culpa puede ser consciente e inconsciente, es consciente cuando el agente delictivo prevé el resultado, que puede ocasionar, pero hace caso omiso creyendo que, no ocurrirá y la culpa inconsciente, se manifiesta cuando el acto delictivo no se prevé y éste puede ser prevenido y evitado.

El código Penal de nuestro Estado, en su numeral décimo establece, que los delitos son dolosos y culposos:

El delito es considerado doloso, cuando se causa un resultado querido o aceptado, o cuando el resultado es consecuencia necesaria de la acción y omisión realizada.

El mismo ordenamiento legal, en su artículo octavo, establece la presunción iure tantum, al considerar, que el delito se presume doloso salvo prueba en contrario.

En el párrafo segundo del artículo siete, del código penal de nuestro Estado, se establece que, el delito es culposo cuando se causa el resultado por negligencia, imprevisión, improdencia, impericia, falta de aptitud, de reflexión o de cuidado.

Vemos de esta forma, que la culpa es un concepto jurídico penal, el cual representa los requisitos necesarios para que, un delito no cometido intencionalmente o dolosamente, pueda llevarse a cabo por su autor.

5.- La Punibilidad. La punibilidad, consiste en la amenaza de pena por parte del Estado, a la realización de uno -

conducta ilícita.

Es la referencia, que hace la ley a un hecho delictivo para aplicarla como consecuencia de una conducta, una pena, es el acento, que distingue al delito de otros hechos condicionantes de diversas sanciones penales o jurídicas. La consecuencia del ilícito civil es la nulidad, la reparación del daño en el derecho penal, la consecuencia es una sanción que el Estado impone y que se llama pena.

Al tratar la punibilidad Eugenio Cuello Calón, nos dice que "el delito es una acción punible, la punibilidad es uno de sus caracteres más destacados, para que una acción - constituye delito, además de los requisitos de antijuricidad y culpabilidad, debe reunir el de punibilidad, siendo éste - de todos ellos de mayor relieve penal, una acción puede ser antijurídica y culpable, y sin embargo, no ser delictuosa". - (16)

El maestro Castellanos Tena, nos dice, que la punibilidad es "merecimiento de penas, amenaza estatal de imposición de sanciones, si se llenan los presupuestos legales y aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley, así mismo - nos dice, que la punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función a la realización de cierta conducta". - (17)

(16).- CUELLO CALON EUGENIO. Ob. Cit. Pág. 522.

(17).- CASTELLANOS TENA FERNANDO. Ob. Cit. Pág. 267.

C A P I T U L O T E R C E R O

P A N O R A M A L E G A L

- I.- EVOLUCION HISTORICA.
- II.- ELEMENTOS DE EL DELITO.
- III.- EL TIPO PENAL DE ABANDONO DE FAMILIARES.
- IV.- CONSECUENCIAS DE EL ABANDONO DE LA FAMILIA.
- V.- EL BIEN JURIDICO TUTELADO.
- VI.- LEGISLACION COMPARADA.

1.- EVOLUCION HISTORICA.

En cuanto a los antecedentes del delito en cuestión - las legislaciones de épocas antiguas, no encontramos un tipo de delito de abandono de familiares y por lo mismo no a parece definido.

A.- ROMA. El derecho romano no se ocupa en su primera época en reglamentar este tipo de delito, sino que, fué -- hasta con los canonistas, cuando se tomaron en cuenta las consideraciones penales relativas a la infracción, siendo en la ley Carolina donde por primera vez se tipificó como delito el abandono de familiares.

B.- Derecho Español Antiguo. En este derecho ya encontramos antecedentes, sobre la reglamentación del delito de abandono de niños y en el título vigésimo de la cuarta ley, perteneciente a la cuarta partida se puede leer: "El padre que expone a su hijo párvulo, a las puertas de la iglesia y otros lugares públicos, pierde el derecho de la patria potestad; si lo expone otra persona ignorándolo el padre, debe éste pedirle lo más brevemente después de que supiere y pague los alimentos; si no lo hubiere suministrado -- por causas de piedad; si el padre y otro lo expusiere y -- dice con esto lugar a que muera por no haber quien lo recoja y cuide, muera por ello como causante de homicidio".

En el título trigésimo de la quinta ley, pertenecientes al séptimo libro de la novésima recopilación y por -- real cédula del segundo día de noviembre de 1796, nos dice:

"Que cesando en las disposiciones de la misma, toda disculpa y excusa para dejar abandonadas a las criaturas, especialmente de noche, a las puertas de la iglesia o casas particulares o en algunos lugares ocultos, que dé resultado la muerte de muchos expósitos, sean castigados con todo rigor de las leyes las personas que lo ejecuten, que en el caso reprobable de hacerlo, tendrán menor pena si inmediatamente después de haberla dejado a la criatura en alguno de los parajes referidos, en donde no tenga ningún peligro de perecer, dé noticia al párraco personalmente o por escrito expresándole el paraje en donde el exposito para que sea recogido".

C.- FRANCIA. Encontramos que en la ley del 24 de julio de 1889, se establece para los padres que abandonen a los hijos, sanciones como la privación de la patria potestad. El abandono del cónyuge, por su parte, se consideró como injuria grave, constituyendo una de las causas de divorcio o separación.

D.- ITALIA. Se encuentran sanciones para el abandono del domicilio conyugal, con el cese del deber del marido para proveer el sostenimiento del cónyuge y aún a través de la autoridad judicial, el secuestro de las rentas. El abandono del cónyuge es causa de separación; la violación de los deberes inherentes a la patria potestad o a su descuido, determina la pérdida de ese derecho.

E.- INGLATERRA, ALEMANIA Y OTROS PAISES; Tienen a la prisión subsidiaria en el caso de falta de pago de las pen

siones alimenticias debidas al cónyuge o a los hijos.

F.- MEXICO. En el cuerpo de leyes mexicanas se conoció el delito de abandono de personas, en la figura delictiva de abandono de menores, en el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de Martínez Castro en 187 pero desconociéndose como en las demás legislaciones de aquel tiempo el abandono de familiares.

La ley de relaciones familiares de 1917, de fecha 12 de Abril incluye una figura delictiva de este tipo en su artículo 74 el cual decía "Todo esposo que abandone a su esposa y a sus hijos sin motivo justificado, dejando a aquélla o a éstos o a ambos en circunstancias aflictivas, cometerá un delito que se castigará con pena de dos meses, no excederá de dos años de prisión; pero dicha pena no podrá ser efectiva si el esposo paga todas las cantidades que dejó de suministrar para la manutención de su esposa y de los hijos, y otorgue fianza u otra caución, de que en lo sucesivo pagará todas las mensualidades que le correspondan, - pues en estos casos se suspenderá la ejecución de la pena, la que sólo se hará efectiva, en el caso de que el esposo no cumpliera".

El código penal de 1929, trasladó la tipificación de este delito, como figura delictiva, encontrando -- las siguientes disposiciones:

Su artículo 886, establecía que ambos cónyuges -

podían ser sujetos activos del ilícito en atención a las cargas económicas de la familia y así este artículo establecía que al cónyuge que ilegalmente abandone al otro o a sus hijos dejando a aquel, o a ambos, en condiciones afectivas, se le aplicará arresto por más de seis meses a dos años de segregación.

El artículo 888 establecía que, en el delito de abandono de hogar se perseguiría a petición de parte, por la persona afectada, pero en el caso de que los hijos fueran los abandonados, el ministerio público de oficio ejercitaría acción penal.

El artículo 889, establecía que, para operar el perdón del ofendido, se deberían de pagar las cantidades que se hubieran dejado de suministrar, pero en cuanto a la persecución de oficio tratándose de menores y que estaba recu-
lada en la propia legislación, tenía como resultados opues-
tos, ya que no procedía el perdón y por lo tanto los menores quedaban en el desamparo.

II.- ELEMENTOS DE EL DELITO DE ABANDONO DE FAMILIARES.

Es indudable que este delito, al igual que todos necesita para su configuración de los elementos esenciales y -
especiales, que son propios de una figura delictiva en particular.

Los elementos en cuestión son evidentemente de naturaleza jurídica y que consisten:

- A.- El abandono de los hijos, cónyuge o concubino. -
- B.- Sin motivo justificado.
- C.- Dejándolos sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia.

En el delito a estudio encontramos dos elementos característicos y esenciales y son:

A.- Elemento Antijurídico. Este elemento lo encontramos en el incumplimiento de los deberes de asistencia familiar que el sujeto activo del delito tiene que ministrar a su familia para poder subsistir.

B.- Elemento Natural. Este elemento, lo tenemos cuando se comete el ilícito penal por personas en quienes, tienen la calidad de padre, madre, hijos o concubino, configurándose este ilícito, con las personas que reúnen estas características.

III.- EL TIPO PENAL DE ABANDONO DE FAMILIARES.

En el estudio de este delito, la mayor parte de los autores, que analizan la diversidad de las legislaciones que, incriminan el incumplimiento de los deberes de asistencia familiar, distinguen por un lado el abandono material y por el otro el aspecto moral.

a.- Abandono Material. En el lenguaje jurídico penal, por abandono material, se entiende la omisión de prestar la asistencia indispensable para el sustento, que amena de la relación familiar y se traduce en un aspecto patrimonial o económico.

El elemento material del delito a estudio, que integra la conducta típica, radica en el abandono del cónyuge, hijos o concubino, sin dejarles los recursos necesarios para atender a sus necesidades de subsistencia, dejando el agente activo de este ilícito, de cumplir el deber jurídico, que el ordenamiento legal le impone.

b.- Abandono Moral. Este consiste en la sanción penal que emana del conjunto de deberes inherentes al matrimonio y a la familia, que no debe entenderse única y exclusivamente en un sentido de ayuda material, ya que la familia requiere e otro tipo de asistencia, como lo es la ayuda moral y espiritual, deber de afecto y estimación recíproca, de amparo y protección, así como el ejemplo y guía de la familia, por parte de la persona responsable y encargada de la misma.

Países como Brasil, Dinamarca, Polonia, han adoptado en sus respectivas legislaciones penales, la inclusión de este tipo de abandono combinado también con el abandono material y que recientemente de la misma forma lo han hecho Italia, Rumania y España.

Tanto el código penal del Distrito Federal en materia del fuero común y para toda la República en Materia Federal, así como el código Penal de Nuestro Estado, únicamente castigan el abandono material en su concepción jurídico-penal, consistente en la abstención del agente activo del delito de cumplir el deber jurídico que el ordenamiento legal le impone de suministrar los medios necesarios para su

subsistencia, por lo que consideramos necesario que la legislación penal en México, adoptará la tutela en el aspecto moral.

IV.- CONSECUENCIAS DE EL ABANDONO DE LA FAMILIA.

El orden familiar necesita ser rescatado de la indiferencia y abandono, y por lo tanto darle la importancia que requiere en estos momentos, pues la crisis social que se observa en el mundo, necesita que, le pongamos el máximo e fuerza para lograr rescatar a la familia, dándole mayor importancia, ya que, en nuestro sistema mexicano la familia es el pilar de la sociedad, es de esta forma, que creemos conveniente se debe dar una mayor protección en el ordenamiento penal.

Se está viviendo una época de radical cambio en los estilos de vida del hombre, debido al avance técnico y científico, que se observa día a día en nuestra sociedad y que, pueden verse en la desadaptación del orden familiar, muchos opinan, que en el trato, tolerancia y educación de los hijos existe un desajuste social, que es donde se podrá dar un anormal desarrollo del individuo.

Adolfo Aguilar y Quevedo, Jaime Bolaños y Agustín Gómez Martínez, consideran que, el delincuente juvenil no se hace sólo, se forma con la influencia social, cuyas bases de funcionamiento, se observan en la familia y cuando se omiten estos principios, rompen cualquier límite para la obtención de determinado fin, siendo que, si dentro del seno familiar se hubieran dado las condiciones y aten

ciones paternas responsables, no existiría manifestación alguna de conducta contraria al orden social establecido en nuestro medio.

En el hogar se encuentra al principal medio social, en el que, se desenvuelven los menores, donde se formarán su propia personalidad, el hogar es donde se da impulso a la adaptación o desadaptación social de la persona, de aquí es donde se puede desprender la relación de la criminalidad, desde la constitución misma del hogar y la familia, que se da en una forma irregular y que en parte es consecuencia del abandono en el que se encuentra el hogar.

En el medio familiar, es donde los hijos respiran la cultura, el ejemplo y el apoyo de quienes dependen, el hundimiento de la relación familiar, es causa del abandono material y moral, que hacen los encargados del sustento, la protección y el amparo de la familia, ésto no es otra cosa que la falta de responsabilidad paterna, también encontramos, que el factor económico es otro factor y causa de la desintegración familiar en todas sus faces.

La necesidad de una protección penal, se hace necesaria, para de esta forma poder evitar la desintegración familiar y encontrarnos en la norma penal un medio eficaz para tratar de erradicar y prevenir problemas de alcoholismo, drogadicción, pandillerismo y desadaptación paterna.

Podemos concluir diciendo que, para nuestro sistema político, jurídico y social, es fundamental el orden familiar, la unidad y el desarrollo armónico de la familia, -- pues éste es base de la sociedad actual mexicana y entre --

mayor apoyo y protección se le brinde, se podrá tener una sociedad más justa y estable.

VI.- EL BIEN JURIDICO TUTELADO.

Porte Petit, considera que, en este tipo delictivo se está protegiendo la seguridad para la subsistencia familiar mientras que, para Jiménez Huerta, en cambio, lo es la vida o la salud del cónyuge o de los hijos, considerando este mismo autor, que el delito en estudio, tiene una significación diferente a los códigos penales de Francia, Italia y Suiza, pues en ellos se tutela o protege el hogar familiar o la institución familiar.

Antonio de P. Moreno, nos dice, que el delito en estudio encuentra su bien jurídico tutelado, en la cesación en que se incurre a las obligaciones de proporcionar lo necesario para la subsistencia, en este caso, es cuando el deudor de ministrar los recursos para la subsistencia no cumple.

El Maestro González de La Vega, considera, que el delito de abandono de familia, en este caso su bien jurídico tutelado, lo es el cónyuge o los hijos abandonados, que son las personas que directamente se ven afectados por el desamparo en el que los ha dejado uno de sus titulares en la familia.

Al analizar estos conceptos, consideramos que, el abandono de familiares, no espera a que aparezca un daño corporal para su configuración, sino que, constituye un delito propio, o sea por sí mismo, con sus caracteres específicos,

que busca la tutela familiar, un bien de suma valía por -- ser básico a la conservación de un sano y armónico desarrollo del núcleo familiar y que se ve lesionado al romperse la prestación de la asistencia familiar, por lo que, el delito en estudio tutela eminentemente el orden familiar.

VI.- LEGISLACION COMPARADA.

Podemos apreciar, que las medidas jurídicas, tanto civiles como penales referentes a la protección del núcleo familiar, muchas veces no logran una adecuada y eficaz aplicación de las mismas, esto principalmente por las legislaciones, que en el mundo se observan.

Viendo esta situación, la sociedad de las naciones a través de la asociación internacional de protección a la familia y mediante un proyecto del doctor Silvernager-Caloyani, en el cual establecía que, los Estados miembros hicieran ejecutar y aplicar las sentencias extranjeras, que condenaran a contribuir económicamente a la manutención de los menores aplicándose a las personas que, jurídicamente estuvieran obligadas a ello, referente a este punto, fué criticado por Gastón Wiest, argumentando, que la intervención, no debería ser aplicada únicamente en las prestaciones alimenticias, sino también en el aspecto represivo.

A).- Diversos Sistemas Legislativos.

El Código Penal Alemán, en su artículo 361, establece que será castigado con arresto y además establece, que la persona que, se entregase al juego, a la embriaguez, así como a la ociosidad y llegare a un estado tal, que ello o-

bligare a las autoridades a acudir en auxilio ajeno, para su subsistencia o para la de aquellas personas que, tengan el deber de proveer su alimentación.

El Código Penal Argentino, en su artículo uno, establece que, se impondrá prisión de un mes a dos años o multa de quinientos a mil pesos a los padres, que aún sin mediar sentencia civil, se sustraigan a prestar los medios indispensables para la subsistencia de su hijo menor de dieciocho años o de más si está impedido.

El Código Penal de Bélgica, en su Ley del 15 de Mayo de 1912, en su artículo 360, establece que: serán castigados con prisión de diez días a doce meses y con multa de cincuenta a quinientos francos o con una de estas dos penas solamente, sin perjuicio, si hubiere lugar, de castigar el hecho con penas más graves, a los padres y madre-legítimos, naturales o adoptivos, que abandonaren a su hijo en situación de desamparo, aún cuando no lo hubieran dejado, que se negaren a tomarlo en su compañía, o habiéndoselo tomado y confiado a un tercero, se negaren a pagar el sostenimiento del niño.

El Código Penal Brasileño, en su artículo 44 establece que el dejar sin justa causa de proveer a la subsistencia del cónyuge, del hijo menor de dieciocho años, o incapaz para el trabajo o de un ascendiente inválido no proporcionándole los recursos necesarios o faltando al pago de la pensión alimenticia fijada judicialmente, dejar de socorrer sin causa justificada al ascendiente o descen

diente gravemente enfermo establecido la pena de detención de tres a un año o multa de un conto a diez contos de reis.

El Código Penal Español, al respecto Eugenio Cuello -- Calón, al comentar el artículo 487 del Código Penal Español, nos dice "aspira este artículo, como la ley de 1942, a proteger y vigorizar la vida familiar, asegurando el cumplimiento de los deberes de asistencia establecidos por las leyes. No se refiere la ley, a la totalidad de los deberes de asistencia familiar, que la moral imponga, sino solamente a los exigidos por la ley positivos, Son éstos de dos clases: unos de asistencia moral, otros de carácter económico. Su cabal cumplimiento fortifica los lazos de la familia y da fuerza y coherencia a la institución familiar, base originaria del Estado y de la colectividad social".

En Francia, la ley del tres de abril de 1928, establecía, que era castigado con prisión de tres meses a un año - con multa de cien a dos mil francos, el dejando de cumplir una decisión pronunciada contra él, en virtud del artículo séptimo, de la ley del 13 de Julio de 1907, o una ordenanza o de un juicio que, le hubiere condenado al pago de una pensión alimenticia a su cónyuge, a sus descendientes o a sus ascendientes, hubiese voluntariamente dejado de pasar más - de tres meses sin suministrar los subsidios determinados -- por el juez, o sin pagar las cantidades de la pensión. En esta caso de reincidencia se impondrá siempre pena de prisión.

El Código Penal Guatemalteco, tiene un apartado denomi-

nado delito contra la seguridad familiar, en su artículo - 324 y el de Panamá en su artículo 333, establece el delito de abandono de niños y personas desvalidas.

En Italia, el Código Penal de 1931, en su artículo -- 570 optó por tomar una determinación específicamente o denominando a este delito "delitos contra la Asistencia Familiar" y estableciendo que, quien abandonara el domicilio conyugal o teniendo una conducta contraria al orden o a la moral de la familia, se sustrajere a las obligaciones de asistencia inherentes a la Patria potestad, a la tutela legítima o la calidad de cónyuge, será castigado con reclusión hasta de un año o multa de ocho mil a ochenta mil liras.

El Código Penal Suizo, en su artículo 217, penaba al que, por mala voluntad, por ociosidad o mala conducta, dejare de ministrar los alimentos a quienes tuviera la obligación de darlos conforme al derecho de familia.

En cuanto a la legislación mexicana, en este mismo capítulo y puntos atrás lo hemos tratado y dejado asentado y así mismo en capítulos posteriores seguimos haciendo referencia del delito a estudio.

nado delito contra la seguridad familiar, en su artículo - 324 y el de Panamá en su artículo 333, establece el delito de abandono de niños y personas desvalidas.

En Italia, el Código Penal de 1931, en su artículo -- 570 optó por tomar una determinación específicamente o denominando a este delito "delitos contra la Asistencia Familiar" y estableciendo que, quien abandonara el domicilio conyugal o teniendo una conducta contraria al orden o a la moral de la familia, se sustrajere a las obligaciones de asistencia inherentes a la Patria potestad, a la tutela legítima o la calidad de cónyuge, será castigado con reclusión hasta de un año o multa de ocho mil a ochenta mil liras.

El Código Penal Suizo, en su artículo 217, penaba al que, por mala voluntad, por ociosidad o mala conducta, dejare de ministrar los alimentos a quienes tuviera la obligación de darlos conforme al derecho de familia.

En cuanto a la legislación mexicana, en este mismo capítulo y puntos atrás lo hemos tratado y dejado asentado y así mismo en capítulos posteriores seguimos haciendo referencia del delito a estudio.

C A P I T U L O C U A R T O

DE LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD

I.- ASPECTOS GENERALES

II.- LA DENUNCIA

III.- LA QUERRELLA

IV.- LOS EFECTOS DE ESTOS REQUISITOS

1.- ASPECTOS GENERALES.

Para que se pueda iniciar el procedimiento penal es necesario, que se reúnan ciertos requisitos de procedibilidad y al respecto el maestro Colín Sánchez dice "los requisitos de procedibilidad son condiciones, que legalmente deben satisfacerse para proceder en contra de quien ha violado una norma determinada del derecho penal". (18)

El artículo 16 de la Constitución General de la República nos dice "... no podrá librarse orden de aprehensión - alguna o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que proceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado....".

Ahora bien de acuerdo a los requisitos establecidos en el artículo 16 de la Constitución General de la República, establece, como requisitos para iniciarse el procedimiento a dos y los cuales son:

- 1).- La denuncia.
- 2).- La querrela.

Infírese así a estos requisitos como una condición -- sine que non, para que, se lleve a efecto la averiguación - previa, ya que, el ministerio público no podrá iniciar la - investigación correspondiente, concordante con lo establecido en el artículo 103 del código Penal adjetivo vigente en el Estado de México, el cual obliga al órgano fiscal a proceder

(18). COLIN SANCHEZ GUILLERMO. "Derecho Mexicano de Procedimientos Penales". Editorial Porrúa. México 1979. Pág. 240.

de oficio en los delitos de orden común, de que tenga conocimiento.

II.- LA DENUNCIA.

El artículo 21 de la Constitución General de la República establece "...La persecución de los delitos incumbe al ministerio público y a la policía judicial, la cual estará - bajo la autoridad y mando inmediato de aquél....", encontrándose en este aspecto jurídico, el fundamento para la investigación respectiva sobre algún ilícito penal, sin embargo esta norma no marca la forma, en que se ha de iniciar la indagación. Empero, la respuesta a la cuestión la encontramos en el artículo 103 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México, que establece la persecución oficiosa de los delitos al establecer "Los funcionarios del Ministerio - Público están obligados a proceder de oficio a la investigación de los delitos, del orden común de que tengan noticia - por alguno de los medios señalados en el artículo 10 de la - Constitución General de la República, a excepción de los siguientes casos":

I.- Cuando se trate de delitos, que solamente sean perseguibles mediante querrela necesaria, si ésta no se ha presentado.

II.- Cuando la ley exija algún requisito previo, si este no se ha cumplido.

En este caso tratándose de la oficiosidad en los delitos, su persecución no deriva de una querrela o acusación, sino - que, la información es a través de la denuncia.

Denunciar los delitos, es de interés general, cuando se tenga noticia o en su caso si está viendo, que se infringe la norma penal, como la señala el artículo 104 del Código de Procedimientos Penales al establecer "Toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito perseguible de oficio, está obligada a denunciarla, dentro de los tres días siguientes, al funcionario del Ministerio Público. en caso de urgencia, por ser un delito flagrante o existir temores fundados de que el autor pueda evadir la persecución, deberá denunciarlo inmediatamente ante el funcionario del ministerio público o ante cualquier agente de la policía".

La obligación comprendida en el artículo anterior, no comprende: a los menores de dieciseis años; a los que no gozaren de uso pleno de su razón; al conyuge o concubino del autor del delito, y a sus ascendientes o descendientes consanguíneos y afines, parientes colaterales por consanguinidad hasta el cuarto grado y por afinidad hasta el segundo; a los que estén ligados con el responsable del delito por respeto, gratitud, afecto o estrecha amistad; a los abogados que hubieron conocido el delito por instrucciones o explicaciones recibidas en su ejercicio profesional, ni a los ministros de cualquier culto que se les hubiere sido revelado en el ejercicio de su ministerio.

Debemos distinguir a la denuncia, como medio de información y como requisito de procedibilidad; siendo el primero cuando el órgano oficial con la investidura que tiene, de persecutor de los delitos, tiene noticia de la comisión de una conducta delictuosa, ya sea a través de un tercero o de cual-

quier persona sin que ésta sea la directamente afectada.

Es considerada como requisito de procedibilidad, cuando la denuncia se presenta directamente por la persona, que ha sido afectada por la comisión del delito, ante el ministerio público como encargado de la persecución de los delitos.

En cuanto a las definiciones, que los tratadistas nos dan sobre la denuncia, encontramos:

Manuel Rivera Silva, nos dice que la denuncia es la relación de actos que se suponen delictuosos, hecha ante la autoridad investigadora, con el propósito de que ésta tenga conocimiento de ellos. (19)

Para Alberto González Blanco. La denuncia es el medio legal, por el cual se pone en conocimiento del órgano encargado de la persecución de los delitos, la noticia de haberse cometido o pretenda cometer un hecho, que la ley penal castiga como delito, siempre que sean de aquellos, que por disposición de la ley se persigan de oficio. (20)

Sergio García Ramírez, establece a la denuncia como una participación de conocimientos, hecha a la autoridad competente sobre la comisión de un delito, que sea perseguible de oficio. (21)

(19).-- RIVERA SILVA MANUEL. "El procedimiento Penal". Editorial Porrúa. México. 1978. Pág. 110.

(20).-- GONZALEZBLANCO ALBERTO. "El Procedimiento Penal Mexicano". Editorial Porrúa. México 1975. Pág. 85.

(21).-- GARCIA RAMIREZ SERGIO. "Derecho Procesal Penal". Editorial Porrúa. México 1977. Pág. 341.

En esta forma podemos distinguir a la denuncia como un medio de información, cuando es puesto en conocimiento del - ministerio público un hecho delictuoso, por persona que, no es el afectado y como requisito de procedibilidad cuando se presenta la denuncia directamente por la persona afectada.

III. LA QUERRELLA.

Como lo hemos visto anteriormente, la denuncia puede ser presentada por cualquier persona, sea cualfuere su nacionalidad, sexo, creencia política o religiosa, por el contrario la querrela es presentada por la persona ofendida o afectada por la comisión de un acto considerado por la ley como delictuoso.

De esta forma, es por lo tanto necesario que, dentro de la querrela el ofendido manifieste indubitadamente su voluntad, para que se persiga al autor del ilícito penal y pueda el ministerio público avocarse al conocimiento del caso y a la conducta delictuosa, así como a la persecución del o de los autores del delito. La querrela entonces procede en ciertos delitos, que afectan esencialmente al ofendido y consecuentemente a la colectividad, como ejemplos tenemos: al estupro, adulterio, bigamia, despojo, daño en propiedad ajena, abandono de familiares, etc., debido a ésto sólo puede ser presentada la querrela por el agraviado y no como en la denuncia que puede ser presentada por cualquier persona, la cual tenga conocimiento de que, sea haya realizado un acto contrario a la ley.

Se desprende de lo anterior, que la presentación de la querrela, queda al completo arbitrio de los particulares en -

determinados delitos para que, estos se persigan y en su caso se castiguen.

El maestro Colín Sánchez, nos dice que: "La querella es un derecho potestativo, que tiene el ofendido por el delito, para hacerlo del conocimiento de las autoridades y dar su anuencia para que pueda ser perseguido" (22)

Para Manuel Rivera Silva, la querella es "La relación de hechos expuestos por el ofendido ante el órgano investigador con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito". (23)

Alberto González Blanco, define a la querella como "El derecho que se le concede a la víctima del delito que por disposición de la ley se persiga a instancia de parte, para poner ese hecho en conocimiento del órgano competente y expresando su voluntad de que se proceda en contra del delincuente".(24)

Es conveniente precisar, que atendiendo a los intereses tanto particulares como sociales, quien o quienes pueden presentar la querella en nuestro sistema legal podrán hacerlo:

El ofendio, pudiendo hacerlo incluso los menores de edad o sus representantes legales; los apoderados con poder notarial con cláusula especial e instrucciones concretas de sus mandantes para el caso, sin que éstas sean necesarias en los delitos patrimoniales.

(22).- COLIN SANCHEZ GUILLERMO. Ob. Cit. Pág. 120.

(23).- RIVERA SILVA MANUEL. Ob. Cit. Pág. 120.

(24).- GONZALEZ BLANCO ALBERTO. Ob. Cit. Pág. 88.

En nuestro Estado, cuando el ofendido es un menor de -- edad puede presentar su querella, aunque se permite a otras personas formular en su nombre, siempre y cuando no haya oposición de parte del agraviado, pues cuando la hubiere, será el Procurador General de Justicia, quien califique la oposición, admitiendo o no la querella.

IV.- LOS EFECTOS DE ESTOS REQUISITOS.

Hemos empleado en párrafos anteriores, la expresión de "Oficio", indicando con ello que las diligencias de averiguación previa, se iniciarán sin instancia de parte para ciertos delitos marcados en la ley penal, como ejemplos del homicidio, el robo, las lesiones, etc., considerando que revisten mayor importancia que otros, en su base que se les atribuye al considerarlos como más graves y de acuerdo al bien jurídico que se tutela, si en cambio también hay otros delitos que se persiguen " a instancia de parte o petición de parte" y cu yos ejemplos tenemos al adulterio, raptó, injurias, abuso de confianza, etc. para de esta forma y mediante la persecución oficiosa o a instancia de parte, se inicie la averiguación - previa y proceder contra los responsables del o de los delitos cometidos.

En el punto referente a la querella, es donde existen - puntos de vista discrepantes en la doctrina y falta de uniformidad en el criterio, ya que mientras algunos autores, no están de acuerdo en la persecución por querella de parte en los delitos y otros drásticamente la rechazan.

Así tenemos opinión del tratadista Manuel Rivera Silva en el que establece: "No deben existir delitos perseguibles por querrela necesaria, debido a que el derecho penal tan sólo debe tomar en cuenta intereses sociales y no abrazar situaciones que importen interés de carácter exclusivamente particular; si el acto quebranta la armonía social debe perseguirse independientemente de que lo quiera o no la parte ofendida, y si el acto, por cualquier razón vulnera únicamente intereses particulares, este acto debe desaparecer del catálogo de delitos, para irse a hospedar a otra rama del derecho". (25).

El maestro Castellanos Tena, establece "Que se basa en la consideración de que, en ocasiones la persecución oficiosa acarrea a las víctimas mayores problemas o daños que la misma impunidad del delincuente". (26).

Del mismo sector es Julio Acero, quien manifiesta "por perjuicios o reprobables prácticas sociales, la incoacción de un proceso causa mayores males a la víctima que la misma comisión del delito, o el castigo del culpable que lleva aparejada la consiguiente publicidad". (27).

Concluimos que de acuerdo a lo establecido por el artículo 103 del Código de Procedimientos Penales vigente en el Estado de México y del artículo 16 de la Constitución General

(25).- RIVERA SILVA MANUEL. Ob. Cit. Pág. 119.

(26).- CASTELLANOS TENA FERNANDO. Ob. Cit. Págs. 143 y 144

(27).- ACERO JULIO. "Procedimiento Penal". Editorial Cajica Jr. S.A. Puebla. México 1968. Págs. 91 y 92.

de la República, que las dos únicas formas para iniciar la -
averiguación Previa lo son:

a).- Mediante la presentación de la denuncia.

b).- Mediante la presentación de la querella.

Pudiendo ser éstas en forma verbal y por escrito, en -
cuanto a la primera, se refiere cuando el denunciante o que-
rellante se presenta ante el ministerio público en forma per-
sonal e informando de la comisión del ilícito penal y el re-
presentante social, tendrá la obligación de escucharlo y el-
deber de levantar el acta de averiguación previa respectiva.

En cuanto a la forma escrita, también puede denunciar -
o querellarse cualquier persona, debiendo contener ésta: Los
datos generales del denunciante o querellante, una relación-
suscinta de los hechos y el fundamento legal de los mismos.

En cuanto a los efectos que produce la denuncia y la --
querella, es el de poner en movimiento al órgano oficial, pa-
ra iniciar la averiguación previa, avocándose a la investiga-
ción de los mismos y la persecución de los delitos.

C A P I T U L O Q U I N T O

ASPECTO CRITICO DEL DELITO A ESTUDIO

- I.- EL DELITO DE ABANDONO DE FAMILIARES EN LA -
LEGISLACION PENAL DEL ESTADO DE MEXICO.
- II.- OFICIOSIDAD EN ABANDONO DE MENORES E INCAPACES
- III.- LA REPARACION DEL DAÑO
- IV.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO
- IV-A LOS SUJETOS EN EL DELITO DE INCUMPLIMIENTO A LOS -
DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR
- IV-B EL NUEVO TIPO PROPUESTO
- V.- RAZGOS COMUNES Y DIFERENCIAS DEL DELITO EN ESTUDIO -
CON EL ABANDONO DE INCAPACES.

I.- EL DELITO DE ABANDONO DE FAMILIARES EN LA LEGIS--
LACION PENAL DEL ESTADO DE MEXICO.

Para el concierto de naciones, la familia sigue sien--
do la unidad básica de toda sociedad. Gomá en su primer ca--
pítulo, nos habla de la grandeza de la familia como insti--
tución y como la misma palabra lo indica, dice famulado, -
servidumbre es decir agrupación de personas ligadas por de--
rechos y deberes en orden al mutuo servicio.

La protección penal que se le brinda a la integridad--
familiar, no sólo es en interés del individuo sino también
de la sociedad.

La doctrina, la jurisprudencia y las leyes penales --
han establecido, que el delito de abandono de familiares, --
se realiza, cuando la conducta constitutiva está compendi--
da por la abstención del agente activo del delito de cum--
plir con el deber que tiene impuesto por la ley de suminis--
trar, para con quien tenga obligación de suministrar los -
recursos necesarios para su subsistencia.

Nuestro Código Penal en su artículo **225**, establece --
que comete el delito de abandono de familiares "al que sin
motivo justificado abandone a sus hijos, a su cónyuge o con--
cubino, sin recursos para atender a sus necesidades de sub--
sistencia."

El Código Penal del D.F. en su artículo 336 establece, "Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos a su cónyuge sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, le aplicarán de un mes a cinco años de prisión, privación de los derechos de familia, y pago como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado".

De las definiciones anteriores del delito a estudio, se contemplan únicamente desde el aspecto patrimonial, lo único que importa en este aspecto, es la negación o abstención por parte del sujeto activo del delito de no suministrar los medios necesarios de subsistencia para su familia.

En este caso tenemos que, cuando el sujeto activo incurre en la comisión de dicho ilícito, es necesario probar el abandono material y sobre todo la situación de desamparo en que deja a la familia, la expresión que utiliza la legislación penal como "sin recursos para atender a las necesidades de subsistencia", consideramos tiene una significación más restringida que la usada en el ramo civil como "alimentos", pues se está haciendo alusión únicamente a los elementos indispensables para la alimentación, quedando excluidos, el pago de los gastos necesarios para la educación, el proporcionar atención médica o algún arte o profesión, la expresión citada al principio de este párrafo no se calcula la prestación de acuerdo a las posibilidades

des económicas del obligado y las necesidades del que darlos, sino la prestación de un mínimo necesario para subsistir.

El incumplimiento ha de ser absoluto y no existe en este caso el abandono, cuando el sujeto pasivo y esencialmente el caso del cónyuge, contare con bienes propios, tenga un arte o profesión y vemos con gran angustia que la mayoría de las querrelas presentadas ante el ministerio público no llegan a proceder por no reunir los elementos esenciales del delito, o en caso su caso cuando las actas de averiguación previa referentes al delito en estudio son consignadas al juez penal respectivo y éste absuelve porque se carecen de elementos para proceder en contra del indicado.

Creemos conveniente, que esta forma en la cual se encuentra tipificado el delito de abandono de familiares y sobre todo la frase de "sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia", debería de desaparecer de nuestra legislación penal para que, de esta forma este delito se convierta en general y no sólo parcial, así también pueda en este caso ser aplicado a toda la sociedad y no como ahora, que se aplica únicamente a la clase de escasos, ya que el principio general de derecho, es que la ley es general y abstracta para todos.

IV.- B. EL NUEVO TIPO PROPUESTO.

El orden jurídico social y familiar, requiere de una-

atención mucho muy especial, pues se protegen intereses sociales más que individuales. La familia es la célula básica de la sociedad, donde se fincan y desarrollan las bases más sólidas de las relaciones humanas, por lo que, de su adecuada atención y regulación podremos tener una comunidad estable dentro de la misma sociedad.

Creo que a todos interesa que las familias tengan al padre como guía y ejemplo, brindándoles apoyo y consejos, que cuiden por la educación de los hijos, por su formación como personas útiles a la sociedad, o que mediante una adecuada protección y regulación jurídica, les permita tener una base y en esta forma en lo futuro puedan asegurar su -manutención y formación como personas útiles a la socie--dad, pues como ya lo explicamos anteriormente en muchos casos la falta de padre por el abandono a su familia o su irresponsabilidad hacia la misma, trae consigo serios pro--blemas a la comunidad en cuanto a las relaciones familia--res.

Consideramos que una definición completa y descriptiva para poder dar a este delito la protección e importancia que merece es la de "INCUMPLIMIENTO A LOS DEBERES DE -ASISTENCIA FAMILIAR".

El incumplimiento a los deberes de asistencia fami---liar. Consiste en dejar de dar o proporcionar la asistencia económica y moral inherentes a la familia, o sea se está -

dejando de cumplir con la obligación jurídica, a la que es tá obligado el agente activo del delito, es decir, en este caso se está dejando de prestar la asistencia material y - moral a la familia.

La legislación penal mexicana, debería de tomar medidas como otras legislaciones, entre las que se encuentran: la Italiana, Rumana, Española, que extienden la tutela penal a los deberes de carácter moral, puel lo que se busca y se trata al tipificar este delito, es el de lograr la unidad, el fortalecimiento e integridad del núcleo familiar, que no sólo se logra con el aspecto económico, pues la familia trae consigo otros aspectos fundamentales como son - los aspectos morales, cuya responsabilidad es de la persona sobre la cual recáe la formación y desarrollo de la familia, que en nuestra sociedad es la célula básica.

Por ésto es que, dentro del nuevo tipo propuesto para la comisión de este ilícito penal, proponemos se incluyan los aspectos morales dentro de la familia, por considerarlos de importancia dentro del seno familiar.

IV-A.- LOS SUJETOS EN EL DELITO DE INCUMPLIMIENTO A - LOS DEBERES DE ASISTENCIA FAMILIAR.

A).- Sujetos Activos. De acuerdo como lo estipula el - Artículo. del Código Penal de nuestro Estado, se desprende que, los sujetos activos del delito son los padres, que en este caso generalmente es la persona sobre la que recae la obligación de prestar la asistencia alimentaria a la fa-

milia, los sujetos activos del delito, en este caso pueden ser cualquiera de los cónyuges, a quienes la ley señala en forma directa como las personas obligadas.

Mariano Jiménez Huerta, señala como sujeto activo sólo a la persona que tenga la condición de padre, madre o cónyuge, diciéndonos que, este tipo de delito es propio o especial, ya que únicamente puede ser cometido o realizado, en quienes recae la condición natural de padre o madre, o la jurídica de cónyuge. (28)

En este caso, sería conveniente incluir a los hijos como sujetos activos de dicho ilícito, pues los hijos tenemos la obligación de proporcionar alimentos a nuestros padres, así como a los padres se les castiga con una sanción penal, en el caso de no cumplir con la prestación alimenticia, creemos que encuadraría reconocer, que los hijos puedan incurrir en la misma conducta delictuosa, referente a este ilícito, basándose para ello en lo establecido por el artículo 287 del Código Civil vigente en nuestra entidad, al señalar como obligación de los hijos el proporcionar alimentos a sus padres.

Referente al punto que anteriormente acabamos de tratar volveremos a reiterar nuestra intención de brindar a la familia una protección en materia penal, para que pueda ser amplia y efectiva y de esta forma se pueda tener como ejemplo y modelo dentro de la sociedad, es por estas razones -- (28).- JIMENEZ HUERTA MARIANO. "Derecho Penal Mexicano". Tomo II. Editorial Porrúa. México 1975. Pág. 237.

que consideramos el incluir a los hijos como sujetos activos de dicho ilícito, en cuanto no cumplan con los deberes que tienen para con sus padres.

Creemos que tan criminal es el abandono de asistencia familiar respecto a los hijos, como a los padres, ya que, en muchos casos los padres se encuentran en condiciones deplorables y mientras los hijos viendo esta situación de desamparo en la que se encuentran sus padres, no hacen nada por remediarla, siendo que gozan de una posición económica solvente y abandonando a su suerte a los seres que nos dieron vida.

B).- Sujetos Pasivos. El mismo artículo 225 del Código Penal vigente en el Estado de México, nos señala como sujetos pasivos del delito al cónyuge, hijos o concubino, y en base a las consideraciones anteriores agregaríamos a los padres.

Otro aspecto que debemos tomar en cuenta y que creemos también conveniente incluir, como sujetos tanto activos como pasivos al adoptante y al adoptado, para que de esta forma pueda circunscribirse en un campo más amplio y para su mejor descripción y así evitar en determinado momento malas interpretaciones de la ley, pues si bien es cierto que el Código Civil señala al respecto al adoptante y al adoptado los mismos derechos y obligaciones que un hijo y un padre, no señala el mismo ordenamiento legal la calidad de hijo y de padre por lo que, consideramos pertinente la inclusión -

del adptante y el adoptado dentro de la figura típica de este delito, como sujetos pasivos y a su vez también activos del delito.

Los delitos del orden criminal, son cometidos, en las relaciones matrimoniales o pater-filiales, así que son susceptibles de cometer un delito semejante padres, hijos, -- adoptantes y adoptados.

Tan incapaz para trabajar puede ser un padre o una madre en un momento dado como lo fueron los hijos, la responsabilidad y adecuada atención a la familia, es importante para poder solucionar el problema de la inestabilidad e inseguridad familiar, así como la estabilidad de la sociedad y no vemos que exista algún motivo o razón para dar protección a los padres contra el abandono de sus hijos, pues lo que desean es que, exista un medio coercitivo por medio del cual hagan castigar a sus hijos como a ellos cuando no cumplieron y en donde para los padres si existe una sanción de carácter penal, pero contra los hijos no es así.

11.- OFICIOSIDAD EN ABANDONO DE MENORES E INCAPACES.

El primer párrafo del artículo 225 del Código Penal vigente en nuestra entidad, nos señala "Este delito se perseguirá a petición del ofendido o del legítimo representante de los hijos, a falta de éste la acción se iniciará por el ministerio público, como representante legítimo de los menores".

Creemos conveniente que este delito tratándose de aban

dono de menores, se inicie la persecución oficiosa del ilícito por el ministerio público, ya que se ponen en peligro bienes que no sólo son individuales, sino que afectan a la sociedad y consecuentemente son superiores. La sociedad está interesada en que cada hijo tenga un padre, que responda de su formación, para que, así pueda ser responsable de sí mismo.

Cada hijo agandonado es una lesión al interés social: la sociedad lo que trata es de velar por el abandono, apoyar a las madres solteras, crear y sostener a instituciones que cuiden a sus hijos, para que éstos puedan ser útiles a la sociedad.

De esta forma, es de interés general el no poderse dejar a la voluntad particular su defensa, cuando quiera entablar una querrela, sino que, se tome como medida necesaria el establecimiento de la persecución oficiosa tratándose de abandono de menores, ya que es común observar, que los representantes de los menores abandonados acepten bajo promesa del acusado el no levantar acta de averiguación -- previa ante el ministerio público, o en otro de los casos -- el de dejar solos a los menores cuando el proceso se ha iniciado, queriéndose con ésto quitar responsabilidad.

La sociedad en estos casos tiene interés profundo, que se castigue al responsable de estos actos, lo que sería -- aplicable mediante la persecución oficiosa del delito tratándose de abandono de menores.

De la misma forma creemos conveniente, que se esta---

bleciera en el Código Penal, que durante el procedimiento-tratándose de abandono de menores, se nombrara como tutor especial de las víctimas del delito al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, para casos especiales, como institución encargada de prestar asistencia y ayuda a la familia y a la niñez.

III.- LA REPARACION DEL DAÑO EN EL DELITO.

Adriano de Cupis, nos señala y dice: "Daño no significa más que conocimiento o perjuicio, es decir aminoración o alteración de una situación favorable". (29)

Así tenemos que, ^{1829,} varias pueden ser las causas productoras del daño, por ejemplo: las personas o cosas pueden resultar dañadas a causa de un fenómeno físico o bien por un acto del ser humano, pues bien, el daño que a nuestro estudio interesa es el que, tiene la conducta, típica, antijurídica, culpable y punible, es decir el daño causado en la comisión del delito, siendo un daño con efectos jurídicos y al referirnos al daño con efectos jurídicos, lo hacemos aplicándolo a las consecuencias del mundo del derecho.

Adriano de Cupis, refiriéndose al daño en sentido jurídico, nos dice "El efecto Jurídico causado por el daño - consiste en una relación que el derecho facilita para lograr la reparación del daño". (30).

(29).- DE CUPIS ADRIANO. "El Daño". Segunda Edición. Barcelona España. Bosch. 1975. Pág. 81.

(30).- DE CUPIS ADRIANO. Idem. Pág. 82.

El Código Penal de nuestro Estado eleva a la categoría de pena la reparación del daño, por lo tanto teniendo el carácter de pena, su exigibilidad será de oficio por parte del ministerio público, a pesar de las críticas al respecto, al considerar que la reparación del daño, no es ni debe ser concebida como pena, ya que nos encontramos frente a la obligación del responsable de la comisión de un delito que ha de cubrirse en favor del ofendido, siendo su cumplimiento justo y de conveniencia pública, toda vez que -- contribuye a la represión de los delitos y si la represión de los delitos compete al poder público, se justifica el carácter de pena que se le da a la reparación del daño, -- siendo el ministerio público al que corresponda el ejercicio de dicha acción.

La acción de reparación del daño ejercitada por el ministerio público, ofrece a las víctimas del delito más eficacia, siendo al mismo tiempo una medida útil a la sociedad. El Estado está interesado, que el responsable del delito repare el daño causado, fortalece la armonía social, -- ya que sería injusto que la víctima del delito se viera -- privada de no obligarse al responsable a repararle el daño.

El párrafo segundo del artículo 225 del código penal en vigor en nuestra Entidad establece "Para que el perdón concedido por el ofendido pueda extinguir la acción penal, deberá el acusado pagar todas las cantidades, que hubiere dejado de ministrar por conceptos de alimentos y garanti--

zar el pago futuro de los mismos".

Consideramos se debería de hacer alusión, a la reparación del daño por concepto de alimentos, los cuales se hayan dejado de suministrar, así como también agregándose a este mismo párrafo, estableciendo que para que opere la reparación del daño en cuanto a los menores abandonados se o irán tanta al juez de la causa, al ministerio público como legítimo representante de los menores, así como al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, actuando como tutor especiales de los menores para los casos en que procediere, durante el procedimiento.

Mientras toda la atención era dedicada al delincuente la víctima queda en el olvido y lo que a la sociedad le interesa, es que al hijo y a la familia abandonada reciba -- del culpable las cantidades a las que tiene derecho, son razones por las que proponemos se establezca la inclusión de la reparación del daño como parte de la penalidad correspondiente al tipo descriptivo, aunando al respecto y estando frente a un delito de lesión, razón por la cual procede la reparación del daño.

Este mismo párrafo segundo del artículo 225 código Penal, no establece sobre la garantía del pago de las prestaciones futuras, no prescribiendo la ley por qué términos ha de ser o si queda al prudente arbitrio del juez o del ministerio público, pues tampoco la ley nos lo señala, al respecto consideramos que ésto debe de hacerse ante el juez de la causa o ministerio público y la cual cesaría cuando-

existiere una sentencia que condenara la pensión alimenticia.

IV.- LA PUNIBILIDAD EN EL DELITO A ESTUDIO.

La conducta del ser humano, para poder ser considerada como delictuosa, ha de ser antijurídica, típica, culpable y sancionada por una pena.

El Estado para preservar el buen orden y el desarrollo armónico de la sociedad, tiene para ello la sanción penal - y el llamado "Jus puniendi", que se aplica como medio necesario por el órgano estatal para reprimir todo aquello, que ponga en peligro la estabilidad social.

La punibilidad en el derecho mexicano, es aplicable como consecuencia de la conducta delictuosa cometida por el hombre y que, nos muestra la reprobación del acto y del actor; siendo éste un medio coactivo, que emplea el Estado como representante de la sociedad y atendiendo al tipo de delito y la peligrosidad del sujeto.

A).- La Penalidad. Ultimamente ha sido alarmante la cifra de hijos sin padre, conociendo la falta de obligación - de éstos, para proporcionar alimento a los hijos y cónyuge - y el hecho de que la acción jurisdiccional por parte del Estado de exigir coactivamente tales prestaciones y las cuales se han dejado dentro del campo de acción del derecho -- privado, creemos conveniente que, al campo del derecho penal, se debe de dar mayor intervención en el delito a estudio, esto como consecuencia de la gravedad del hecho y el pe

ligro en el que se pone la estabilidad familiar, pues lo que se protege, es la integridad y la estructura de la organización y el orden familiar.

La conservación del orden jurídico familiar, requiere de una atención especial dado la pretección de la colectividad en general, más que individual, ya que la familia es base de la sociedad y donde se encuentran y tienen su origen las relaciones humanas de toda colectividad, así como la formación de personas útiles a ella.

La penalidad que el Código Penal señala al delito de abandono de familiares y la cual es de dos meses a dos años de prisión, creemos no está acorde con la realidad actual y sobre todo con nuestra intención de brindar todo el apoyo posible y pretección de la familia, consideramos la penalidad actual como leve para la comisión de este delito, por lo que consideramos que, la sanción penal se debería de elevar de seis meses a seis años de prisión a los responsables de dicho ilícito, por las consideraciones siguientes:

1.- Se tomará una verdadera conciencia en el sentido de que, abandonar los deberes de asistencia familiar es un delito y el cual se encuentra sujeto a una verdadera penalidad y sanción.

2.- Se lograría una mayor fuerza de unión en la familia así como una prevención de la misma, en cuanto a la for

mación de la delincuencia, vagancia y malvivencia de los integrantes del núcleo familiar y no se tomen como actividades, por el incumplimiento a los deberes de asistencia familiar.

3.- Existen casos de abandono de familiares, que son causa de una gran conmoción social, por la manifiesta peligrosidad por parte del sujeto activo del delito para la sociedad y su decisión de incumplir con las obligaciones y deberes que la ley le impone y precisamente son realizados por lo benigno que la misma ley es.

Con la reforma que proponemos se haga el Código Penal, en cuanto al delito a estudio, se evitará la realización de conductas que afecten y pongan en peligro la tranquilidad social y familiar, ya que se protegen intereses sociales y generales más que individuales. La familia es el centro de desarrollo en las relaciones humanas, que forman la sociedad y de su atención dependerá la firmeza o la inestabilidad de la comunidad.

V.- RAZGOS COMUNES Y DIFERENCIAS DEL DELITO EN ESTUDIO CON EL ABANDONO DE INCAPACES.

Su rasgo común lo encontramos en la situación de desempleo en que se deja a determinada persona, en un estado de necesidad.

Sus diferencias las encontramos, que al abandonar a un incapaz de cuidarse así mismo, surge el incumplimiento a un deber de custodia, ya que al abandonar al incapaz de cuidar

se así mismo se deja de cumplir con un deber de auxilio personal.

C O N C L U S I O N E S

PRIMERA.- La familia es la célula básica y cimiento de la sociedad humana, la cual encuentra su base legal en la institución jurídica del matrimonio.

SEGUNDA.- Con base en lo anterior, es necesario buscar medios más justos a través de leyes acordes a la situación de tiempo y espacio en el que se vive, procurando la permanencia y constitución del núcleo familiar.

TERCERA.- Consideramos conveniente una reestructuración en lo referente al artículo 225 del Código Penal vigente en nuestro Estado, y encontrando en el derecho penal, si nó un medio para solucionar completamente el problema, - sí junto con reformas administrativas, educativas, religiosas y políticas, un mejor y mayor campo de aplicación para la regulación jurídica de este delito.

CUARTA.- Consideramos conveniente, que la denominación aceptada para el delito, motivo del presente trabajo debe de ser el de "incumplimiento a los deberes de asistencia familiar"

QUINTA.- El delito de incumplimiento a los deberes de asistencia familiar, comprende y tutela tanto aspectos materiales, como morales viniendo a dar a la familia seguridad una protección general más amplia en su campo de acción, así como un medio eficaz para lograr el aseguramiento económico en lo futuro y la integración de personas úti

les a la sociedad.

SEXTA.- Es menester la inclusión de los padres como sujetos pasivos del delito, así como establecer dentro de la tipificación de este delito, se haga mención del adoptante y adoptado como sujetos tanto activos y pasivos de dicho ilícito.

SEPTIMA.- Debe tenerse especial cuidado por parte del ministerio público, para la persecución oficiosa tratándose de abandono de menores y nombrándose al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, como tutor especial del menor abandonado durante del procedimiento, en caso necesario.

OCTAVA.- La obligación de reparar los daños en la comisión del delito, es un medio para conservar el orden jurídico establecido y contribuye a la represión del delito, y de esta forma atribuirle el carácter de pena, que se señala a la reparación del daño por parte de la legislación penal.

NOVENA.- La penalidad en el delito de incumplimiento a los deberes de asistencia familiar, debe tener como mínimo de penalidad seis meses y máximo seis años de prisión - tomando en cuenta la gravedad que tiene este delito y la penalidad tan benigna, que ahora y de esta forma, se tomará una verdadera conciencia de que el delito es severamente castigado.

DECIMA: Todo delito lesiona el interés público, aún -

en aquellos delitos, que se persigan por querrela necesaria.

DECIMA PRIMERA.- De acuerdo a los argumentos y razonamientos formulados y como excepción a la regla establecida en el Artículo 92 del Código Penal vigente en el Estado de México, tratándose de abandono de menores, la acción penal quedará extinguida oyendo a la autoridad judicial, al propio agraviado, al ministerio público y al Sistema para el Desarrollo Integral de la Familia, como tutor especial del menor durante el procedimiento en casos necesarios.

DECIMA SEGUNDA.- Proponemos que la redacción del artículo 225 del Código Penal de la siguiente forma:

Artículo 225.- Al que sin motivo justificado, abandone a sus hijos, padres, cónyuge, adoptante y adoptado, sus trayéndose a las obligaciones de asistencia económica y moral inherentes a la familia, se le aplicarán de seis meses a seis años de prisión y multa hasta de cinco mil pesos y privación de los derechos de familia.

Este delito se perseguirá a petición del ofendido o del legítimo representante de los hijos; a falta de éste la acción se iniciará de oficio por el ministerio público, como representante legítimo de los menores.

Para que el perdón concedido por el ofendido puede extinguir la acción penal, deberá el acusado pagar todas las cantidades, que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos, como pago a la reparación del daño y garanti

zar por los medios legales el pago futuro de los mismos, - ante el juez de la causa o el ministerio público.

Se declara extinguida la acción penal tratándose de - abandono de menores, oyendo a la autoridad judicial, al -- propio agraviado, al ministerio público como representante legítimo de los menores y al Sistema para el Desarrollo Integro de la Familia en los casos en que interviniere.

El delito se perseguirá de oficio si del abandono resultare alguna lesión o la muerte, aplicándose en este caso la penalidad del homicidio simple.

B I B L I O G R A F I A

- ACERO JULIO. Procedimiento Penal. Editorial Cajica S.A. - Puebla. Puebla. 1976.
- CASTELLANOS TENA FERNANDO. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México. 1977.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Derecho Penal Mexicano. Parte General. Editorial Porrúa. México. 1970.
- CARRANCA Y TRUJILLO RAUL-CARRANCA Y RIVAS. Código Penal Anotado. Editorial Porrúa. México. 1980.
- COLIN SAICHEZ GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. Editorial Porrúa. México. 1979.
- CORTES IBARRA MIGUEL ANGEL. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1971.
- CUELLA CALON EUGENIO. Derecho Penal. Tomo II. Parte Especial. Boch. Casa Editorial, S.A. Barcelona. Décimo - Cuarta Edición.
- CUELLO CALON EUGENIO. Derecho Penal. Parte General. Editorial Nacional. México. 1973.
- CHINO ELY. La Sociedad. Una Introducción a la Sociología.- Editorial Fondo de Cultura Económica. 1975.
- DE IBARROLA ANTONIO. Derecho de Familia. Editorial Porrúa. México. 1981.

- DE PINA RAFAEL. Derecho Civil Mexicano. Tomo I. Editorial-Porrúa. México. 1975.
- DE CUPIS ADRIANO. El Daño. Barcelona España. Bosch. 1975.
- ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA. Tomo XII. Editorial Bibliografía Argentina. 1966.
- GARCIA RAMIREZ SERGIO. Derecho Procesal Penal. Editorial - Porrúa. México. 1977.
- GONZALEZ BLANCO ALBERTO. El procedimiento Penal Mexicano.- Editorial Porrúa. México. 1975.
- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. Código Penal Comentado. Editorial Porrúa. México. 1976.
- GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México. 1977.
- GALINDO GARFIAS IGNACIO. Derecho Civil. Editorial Porrúa.- México. 1976.
- JIMENEZ HUERTA MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Tomo II. - Editorial Porrúa. México. 1975.
- JIMENEZ DE ASUA LUIS Y CARSI FRANCISCO. Códigos Penales Iberoamericanos. Estudio de Legislación Comparada. Editorial Andrés Beno. Caracas.
- JIMENEZ DE ASUA LUIS. La Ley y el Delito. Editorial Sudamericana. Buenos Aires. 1978.
- MARISCAL S. FEDERICO. El delito de Violación de Deberes de

Asistencia Familiar. Editorial Talleres Gráficos. -
1963.

MORENO ANTONIO DE P. Curso de Derecho Penal Mexicano. Parte Especial. Editorial Porrúa. México.

MAGGIORE GIUSEPPE. Derecho Penal. Parte Especial. Volumen IV Editora Temis. Bogotá. 1975.

PORTE PETIT CANDAUDAP. Apuntamientos de la Parte General - Derecho Penal. Editorial Porrúa. México. 1982.

PUIG PEÑA FEDERICO. Derecho Penal. Parte Especial. Volumen IV. Editorial Revista de Derecho Privado. Madrid. - 1969.

RIVERA SILVA MANUEL. El procedimiento Penal. Editorial Porrúa. México. 1980.

SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. CXIX. Pág. 2884.

SEMINARIO JUDICIAL DE LA FEDERACION. XVI. Pág. 257. Séxta-Época. Segunda Parte.

L E G I S L A C I O N

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

CONSTITUCION POLITICA PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO.

CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.

CODIGO PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO.