

301809
112
20J.

** UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO **

ESCUELA DE DERECHO
CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO
DE ABANDONO DE HIJOS

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO EN:
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

GUILLERMO MONTIEL GONZALEZ

PRIMERA REVISION

LIC. HERIBERTO MENDEZ
ESTRADA

SEGUNDA REVISION

LIC. ANSELMO PEREZ
XOCHIPA

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN 1993



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 .

INTRODUCCION.

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS.

	2
A.-En la prehistoria.	2
B.-En Roma.	3
C.-En España.	5
D.-En México.	6
1.-Epoca Precortesiana.	6
a) Mayas.	8
b) Tarascos.	8
c) Aztecas.	9
2.-Epoca Colonial.	11
a) Leyes de Castilla.	11
b) leyes de Indias.	12
3.-Epoca de México Independiente.	14
a) Código Penal de 1835.	14
b) Código Penal de 1871.	15
4.-Epoca Moderna.	16
a) Código Penal de 1929.	16
b) Código Penal de 1931.	18

CAPITULO II.

GENERALIDADES DEL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.	21
A.-Abandono de persona en omisión simple.	22
B.-Abandono de hijos por omisión impropia.	26
C.-Causas que motivan el abandono de hijos.	33
D.-Los sujetos en el delito de estudio.	38
1.-Sujeto activo del delito.	38
2.-Sujeto pasivo del delito.	40
E.-Bien jurídico tutelado.	42

CAPITULO III.

ELEMENTOS DOGMATICOS DEL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.	44
A.-Conducta.	44
B.-Ausencia de conducta.	52
C.-Tipicidad.	54
D.-Atipicidad.	58
E.-Antijuricidad.	60
F.-Causas de justificación.	64
G.-Imputabilidad.	69
H.-Inimputabilidad.	71
I.-Culpabilidad.	72
J.-Inculpabilidad.	81
K.-La punibilidad.	84
L.-Excusas absolutorias.	85

CAPITULO IV.

LOS REQUISITOS DE PRODEDIBILIDAD EN EL DELITO DE ABANDONO DE CONYUGE O HIJOS.	87
A.-La denuncia como requisito de procedibilidad en el delito de abandono de hijos.	88
B.-La querrela como requisito de procedibilidad en el delito de abandono de cónyuge.	90
C.-En que casos procede el perdón condicionado.	94
D.-normatividad deficiente en el delito de abandono de hijos.	99
1.-Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.	99
2.-Código Penal.	100
3.-Ley Procesal Penal.	101

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFIA.

INTRODUCCION.

En el Diario Oficial de la Federación, de fecha treinta - de Diciembre de 1991, aparecieron las reformas a los artículos- 336 y 336 bis del Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, y para toda la República en materia del Fuero Federal.

Dichas modificaciones, fueron el producto de la imperiosa necesidad de atender penalmente, el problema del abandono familiar.

El asunto despertó mi inquietud y decidí abordar su estudio.

Al profundizar en la iniciativa de reforma y en las resoluciones que ella siguieron, me pareció observar ciertas deficiencias técnicas que pudieran ser superadas con un estudio más detenido.

Por lo cual en el presente trabajo de tesis, me he preocupado principalmente del estudio dogmático del delito de abandono de hijos y el cual se encuentra previsto y sancionado en el artículo 336 del Código Penal vigente en el Distrito Federal. - En el primer capítulo nos referimos a los antecedentes históricos del derecho penal en general, en cuanto hace a la severidad con que eran castigados los delitos desde la prehistoria, así - como pasando con otros pueblos como son Roma y España, y también los delitos hasta antes de la conquista de los españoles y la evolución de la legislación penal en México.

En el segundo capítulo abordaré las generalidades del a-

bandono de personas planteando en los delitos de omisión simple y las diferentes hipótesis que plantea y de la misma manera abordaré el delito de hijos por omisión impropia o de comisión por omisión. Asimismo se expondrán las causas más comunes que motivan el abandono de hijos llegando a la conclusión que este delito se da por la desintegración familiar.

En el Tercer capítulo, se hace mención de todos y cada uno de los elementos que integran el delito (tanto positivos como negativos), y cuándo ese requiere una característica especial

En el último capítulo se hace la mención de los requisitos de procedibilidad tanto para el delito de abandono de cónyuge como para el delito de abandono de hijos, asimismo se observará en que casos procede el perdón condicionado y se hablará de la normatividad deficiente a la cual se encuentra regulado el delito de abandono de hijos.

La inquietud de realizar el presente trabajo del estudio dogmático del delito de abandono de hijos, es en virtud de que este delito lo observamos en la práctica se comete con mayor frecuencia en nuestra ciudad y en otras ciudades sin que la normatividad de las leyes puedan hacer algo al respecto.

El presente trabajo influyó determinadamente en mi personalidad, me hizo comprender la utilidad social que representa una sana vida familiar. Traté de recomendar la ampliación de la protección penal al núcleo familiar y darle dinamismo a la intervención Estatal en el campo; al mismo tiempo, tuve en mente el respeto a la técnica jurídica.

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS.

A.- En la Prehistoria.

B.- En Roma.

C.- En España.

D.- En México.

1.- Epoca Precortesiana.

a) Mayas.

b) Tarascos.

c) Aztecas.

2.- Epoca Colonial.

a) Leyes de Castilla.

b) Leyes de Indias.

3.- Epoca de México Independiente.

a) Código Penal de 1835.

b) Código Penal de 1871.

4.- Epoca Moderna.

a) Código Penal de 1929.

b) Código Penal de 1931.

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS.

A.- EN LA PREHISTORIA.

Desde que el hombre ha existido, la familia y la civilización han evolucionado en forma paralela; así pues en el principio de la civilización la familia era de carácter matriarcal en la cual la tribu se dividía en varias gens; al aumentar la población en estas gens primitivas se segmentan en otras gens hijas, para las cuales la gens madre aparece como fratía; la tribu misma se subdivide en varias tribus, en donde encontramos, en la mayoría de los casos, las antiguas gens; una confederación, por lo menos en ciertas ocasiones y enlaza a las tribus emparentadas. - Estas sencillas organizaciones responde por completo a la condiciones sociales que la han engendrado.(1)

Como ya habíamos mencionado la familia era de carácter matriarcal en la cual la madre disponía libremente de todos aquellos animales y familiares que estuvieran dentro del seno de su familia, además la madre tenía varios esposos por lo que a nuestro tema el abandono de hijos no era castigado; ya que si un esposo abandonaba a su esposa este era suplido por otro, en cuanto al delito de abandono de hijos este no se configuraba ya que la única que sabía de la paternidad de sus hijos era únicamente la madre.

1.-COLMENARES M. ISMAEL, DELGADO G. ARTURO. De la Prehistoria a la Historia (tomo 1). 1era. Ed. Edit. Quinto Sol. México -- 1982. pág. 106.

B.- EN ROMA.

La historia del derecho romano se extiende desde la Ley - de las XII Tablas hasta el reinado de Justiniano; posteriormente siguió influyendo en la Edad Media, tanto en la Europa Oriental como en la Occidental, hasta llegar a nuestros días donde e se derecho sigue viviendo y su historia no se ha clausurado - aún.

Ademas gracias a la obra compiladora de Justiniano, el - Corpus Iuris Civilis, conocemos gran parte de las disposiciones - normativas de diversas épocas del dercho romano, mismas que ing pirarón y sirvieron de base al movimientos modificador del siglo XIX. Y así nuestro Código Civil se encuentra influenciado por ese cuerpo legislativo romano.

La profesora Sara Bialostoky dice que: "Desde épocas - remotas en Roma encontramos la diferencia entre delitos públicos y los delitos privados, sujetos ambos a ordenamientos ju rídicos diferentes. El derecho de coacción correspondiente a - los magistrados iba dirigido contra los daños causados a la comunidad; se perseguían de oficio por las autoridades o a peti ción de parte y se sancionaban con penas públicas (decapitación exilio, deportación, ahorcamiento, etc.). Los delitos eran ac tos que en un principio ofendían los intereses de los particulares, reservándose los agraviados, en el derecho primitivo, --- la persecución del infractor; contra el cual la venganza desmedida, la venganza medida (Ley de Talión) o la compesación pecuniaria (Poena XII Tablas 8.2), fueron sucediéndose cronologicamente hasta llegar a ser obligatoria la compesación legal, cuand o a jurisprudencia configura el sistema de penas privadas co-

mo objeto de la obligatio."(2)

Entre las grandes instituciones que formaron los romanos era el de la familia ya que de esta dependía la fuerza de la cultura romana. Al efecto la misma profesora Sara Bialostosky establece que acepta la definición de Ulpiano que dan al término familia aduciendo: "Que la considera como el conjunto de personas libres reunidas bajo la potestad del paterfamilias esas personas son los descendientes inmediatos y mediatos, la esposa y las nueras en el caso de que hayan contraído matrimonio cum manu. El poder general que el paterfamilias ejerce sobre las personas y cosas de la domus se conoce en época histórica con manus. Así todos estos miembros son alieni iuris, dependen jurídicamente del único que en la familia es sui iuris, que tiene capacidad de actuar. La familia romana antigua se basaba en la autoridad patriarcal, solo se tomaba en cuenta el parentesco por línea paterna; era una familia agnaticia, unida sólo por lazos civiles, lo que da resultado que sólo tuvieran abuelos paternos, que los hermanos uterinos sí eran hermanos, que los descendientes de la hija casada con manu no fueran parientes de su familia natural, etc."(3)

Dentro del derecho romano en cuanto nuestro tema no se ocupa de castigarlo ya que existía la adrogación por la cual un paterfamilias se sujeta a la patria potestad de otro paterfamilias y con ello podrá liberarse de las consecuencias que la comisión de un delito que pudiera encontrarse.

- 2.- BIALOSTOSKY, SARA. Panorama del Derecho Romano. 2da. Ed.- Edit. U.N.A.M. México 1985. pág. 205.
3.- Ibidem. pág. 83.

C.- EN ESPAÑA.

La historia del derecho español surgió en medio de un gran número de revueltas por lo cual fue invadido por los romanos, los moros, arabes, judíos y demás pueblos a su alrededor por varias décadas.

Así pues podemos decir que la historia del pueblo español se puede dividir en tres grandes épocas:

primer periodo: época de barbarie.

segundo periodo: época de la barbarie.

tercer periodo: época feudal o aristocrática.

Por lo que podemos decir que el sistema jurídico era muy variable de acuerdo a las condiciones preponderantes que en ese momento estuviese aconteciendo en la península Ibérica. Ya que cada que invadía España aportaba algo nuevo a su sistema jurídico.

Las penas eran muy variadas y numerosas basándose en el principio que el castigo debía estar proporcionado a la perversedad del criminal.

"El derecho español antiguo en el Título Vigésimo de la cuarta Ley perteneciente a la cuarta partida se puede leer: "el padre que expone a su hijo, a las puertas de la iglesia y otros lugares públicos, pierde el derecho de la patria potestad, si lo expone otra persona ignorandolo el padre debe éste pedirle lo mas brevemente después que lo supiere y pague los alimentos; si no se hubiere suministrado por causa de piedad; si el padre y otro lo expusiere y diese con esto lugar a que muera por no

haber quien lo recoja y cuide, muera por ello como causante de homicidio." Y en el titulo Vigésimo Tercero de la tercera -- Ley , pertenecientes al libro cuarto del Fuero Real, se dice: "si el señor expone al siervo queda éste libre y si fuera liberto, pierde el derecho de patronato".

En el titulo Trigésimo Séptimo de la quinta Ley, pertenecientes al séptimo Libro de la Novísima Recopilación y por la Real Cédula del segundo día de Noviembre de 1776 se nos dice en el capítulo Cuarto; "que casando en las disposiciones de la misma contiene, toda disculpa y excusa para dejar abandonadas a las criaturas, especialmente de noche, a las puertas de las iglesias o casos de personas particulares o en algunos lugares o cultos, que da resultado la muerte de muchos expósitos sean castigados con todo el rigor de las leyes las personas que lo realicen, que en el caso reprobable de hacerlo, tendrán menor pena si inmediatamente después de haber dejado a la criatura en alguno de los parajes referidos, en donde no tengan ningún peligro de perecer, de noticia al párroco personalmente o por escrito, expresando el lugar donde esta el expósito para que sea recogido".(4)

Así podemos darnos cuenta que el abandono de persona o de infantes es castigado desde la antigüedad ya que es una -- preocupación actual.

D.- EN MEXICO.

1.- EPOCA PRECORTESIANA.

4.-CHAVEZ GUZMAN, LUIS H. Tesis de "Violación del Deber de Asistencia Familiar". Escuela Libre De Derecho. México D.F. -- 1978. pág. 41-42.

Através de la historia del derecho penal en México, encontramos muy pocos datos precisos acerca del derecho penal -- precortesiano, llámase así a todo el derecho que rigió hasta antes de la conquista.

Los tratadistas coinciden en mencionar que en los pueblos indígenas de la época precortesiana las penas que se aplicaban eran muy severas y como tales tenemos principalmente la muerte y la esclavitud, con la confiscación, destierro, prisión de cárcel, suspensión o destitución de empleo.

Asimismo en los pueblos indígenas de la época precortesiana se contó con un sistema de leyes para la represión de los delitos; las penas fueron crueles y desiguales, en virtud de que en estos pueblos existía distinto tipo de organización, por lo que se consideró en las organizaciones más avanzadas, es seguro que las clases teocrática y militar aprovecharon la intimidación para consolidar su poderío.

En virtud de que en el derecho penal precortesiano, se advierte que es contradictorio en las distintas comunidades indígenas, mencionaremos tres de las más importantes de esa época y principalmente fueron los pueblos mayas, tarascos y aztecas.

"En las noticias que se tienen sobre la época precortesiana, se advierte una preocupación por el adulterio, con datos contradictorios sobre la manera de castigarlo; severa moralidad, - aunque de acuerdo con las bases religiosas y políticas de aquellos pueblos y para su tiempo y el aislamiento en que se hallaban un penetrante sentido jurídico. Distinguían la intención y la imprudencia y sancionaban la embriaguez completa con pena de muerte, si se trataba de gente noble, y con la es-

clavitud si de plebeyos."(5)

a) MAYAS.

Miguel Angel cortés Ibarra señala que: "entre los mayas el adúltero podía ser perdonado por el ofendido o bien matarlo; para la adúltera la infamia y el menosprecio de los demás se considera suficiente castigo. El robo era castigado con la esclavitud cuando la cosa no se regresaba a su dueño, los que desobedián las órdenes del Rey, eran muertos."(6)

El maestro Raúl Carranca y Trujillo, refiere a Thompson, - quien coincide también en mencionar que: "con relación al pueblo maya, que el abandono de hogar no estaba castigado; el adúltero era entregado al ofendido quien podía perdonarlo o bien matarlo y en cuanto a la mujer su vergüenza e infamia se consideraban penas suficientes, el robo de cosa que no podía ser devuelta se castigaba con la esclavitud."(7)

c) TARASCOS.

El profesor Fernando Castellanos Tena manifiesta que: -- "De las leyes penales de los tarascos, se sabe mucho menos que respecto a otros núcleos; mas se tiene noticia cierta de la -- crueldad de las penas. El adulterio habido con alguna mujer - del soberano o calzontzi se castigaba no sólo con la muerte del

5.-VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. 4a. Ed. Edit.- Porrúa, S.A México 1983, pág.112.

6.-CORTES IBARRA, MIGUEL ANGEL. Derecho Penal Mexicano. (Parte - General). 2a.Ed. Edit. Porrúa, S.A. México 1971.pág.32.

7.-CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano (Parte General). Tomo I. 2a.Ed. Edit. Porrúa, S.A México 1980 pág.115.

adúltero, sino que transcendía a toda su familia; los bienes del culpable eran confiscados. Cuando un familiar del monarca llevaba una vida escandalosa, se le mataba en unión de su servidumbre y se le confiscaban sus bienes. Al forzador de mujeres le rompían la boca hasta las orejas empalándolo después hasta hacerlo morir. El hechicero era arrastrado vivo o se le lapidaba; a quien robaba por primera vez, generalmente se le perdonaba, pero si reincidía, le hacía despeñar dejando que su cuerpo fuese comido por las aves.

El derecho de juzgar estaba en manos del Calzontzin; en ocasiones la justicia la ejercía el sumo sacerdote o petamutl."(8)

c) AZTECAS.

El derecho penal entre los aztecas, resulta de mayor importancia que el derecho penal de cualquier otro pueblo de la época precortesiana, el pueblo azteca era el de mayor relieve hasta antes de la conquista; los aztecas aparte de tener el dominio militar, fue el pueblo que influyó preponderantemente en las prácticas de carácter jurídico de todos núcleos indígenas que conservaban su independencia hasta la llegada de los españoles a tierras mexicanas.

"Vaillant expresa que dos instituciones protegían a la sociedad azteca y la mantenían unida, constituyendo el origen y fundamento del orden social: la religión y la tribu. La religión penetraba en los diversos aspectos de la vida del pueblo y para el individuo todo dependía de la obediencia religiosa; el sacerdocio no estuvo separado de la autoridad civil, si no dependiente de ella, el tiempo que la hacía depender de sí, con ello ambas jerarquías se complementaban. La sociedad az-

teca existía para beneficio de la tribu y cada uno de sus -- miembros debía de contribuir a la conservación de la comunidad." (9)

"Por otra parte, el pueblo azteca, revela excesiva severidad, principalmente con relación a los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del gobierno o la persona misma del mismo soberano, las penas crueles se aplicaban a otros tipos de infracciones también. Ha quedado plenamente demostrado que los aztecas conocieron la distinción -- entre delitos culposos y dolosos, las circunstancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyentes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la reincidencia, el indulto y la amnistía." (10)

"Carlos H. Alba dice que los delitos en el pueblo azteca pueden clasificarse de la siguiente manera: "Contra la seguridad del imperio, contra la moral pública, contra el orden de las familias cometidos por funcionarios; cometidos en estado de guerra; contra la libertad y seguridad de las personas; usurpación de funciones y uso indebido de insignias; contra la vida e integridad corporal de las personas sexuales y contra las personas en su patrimonio." (11)

Jose Manuel Lozano Fuentes Expresa que "entre los aztecas en materia legislativa y penal, la ley era ejercida en el sentido de reparar la falta; por ejemplo, eludir el castigo, el ladrón debía devolver lo robado y en tal caso, el delito no era perseguido. Había penas castigadas de acuerdo con la falta por ejemplo el adulteró era lapidado; el traidor era des --

9.-Citado por CASTELLANOS TENA. Op. Cit. pág. 41

10.-Ibidem.

11.-Idem.

cuartizado; el homicida era ahorcado. Los delitos que no se podían reparar traían la pena de muerte. El que robaba maíz era también severamente castigado, sino lo devolvía era castigado con la esclavitud; así como el hechicero y el que practicaba la magia negra, ya que ésta tradicionalmente ha sido utilizada para causar el mal, y se consideraba intervención de los seres infernales."(12)

2. EPOCA COLONIAL.

Con la colonia se comenzó a transplantar las instituciones jurídicas españolas a territorio de América, así fue como al consolidarse la conquista, los nuevos pobladores de estas tierras del nuevo continente se vieron en la necesidad de aplicar una nueva legislación que contrastara con las costumbres y prácticas de los encomenderos y pobladores del territorio conquistado.

a) LEYES DE CASTILLA (DE TORO)

Las leyes de castilla, llamadas también "LEYES DEL TORO" serán las que formaban aquella legislación común aplicable a los españoles pobladores de estas tierras y misma que se aplicaba supletoriamente a la comunidad indígena.

Ignacio Villalobos dice que: "Como ley común para los españoles y supletoriamente para la población indígena debían regir las Leyes del Toro, según disposición contenida en las 12.-LÓZANO FUENTES, JOSE MANUEL. Historia de México, (De la Época Prehispánica hasta Juárez), 2a.Ed. Edit. Cía. Continental México, 1973, pág. 85.

misma leyes de Indias pero de hecho se aplicaba, en la misma --
 confución reinante en la Metrópoli. desde el Fuero Real, las --
 Partidas hasta la Nueva y Novil sima Recopilación, a más de al-
 gunas Ordenanzas dictadas especialmente para este suelo, como -
 de Minería, la Intendentes y las de Gremios."(13)

Miguel S. Macedo, dice que: "En las cortes celebradas -
 en Toledo en 1502 se formularon peticiones en el sentido de que
 se dictaran leyes para poner remedio a la gran diferencia y va-
 riedad que habían en el entendimiento de algunas leyes; así co-
 mo de las partidas y de los Ordenamientos.

Difiriendo a la petición de las Cortes de Toledo, los Mo-
 narcas ordenaron a su Consejo que procediesen a formar nuevas -
 leyes para poner término a los conflictos y dudas, y que se in-
 trodujesen el orden y la firm za en la jurisprudencia. No consta
 quienes hayan sido los autores de las leyes que en virtud de
 ese mandato se formaron y que conocemos hoy con el nombre de Le
yes de Toro."(14)

b) LEYES DE INDIAS.

Durante la colonia encontramos que fue una serie variada-
 de leyes las que se aplicaban, sin embargo, la más importante -
 de esa época fue la "Recopilación de las leyes de los reinos -
 de las Indias" de 1680.

13.-VILLALOBOS, IGNACIO. Oo. Cit. pág. 112.

14.-S. MACEDO, MIGUEL. Apuntes para la Historia del Derecho Pe
nal Mexicano. 2da. Ed. Edit. Cultura. México 1931. pág. 132.

Miguel Angel Cortés Ibarra menciona que: "Los textos de leyes que revisten mayor importancia, fue la Recopilación de las leyes de los reinos de las Indias de 1680, complementando con sus autos acordados hasta Carlos III. Esta Recopilación la más importante de todas por su aplicación, compuesto de nueve libros, en los cuales las diversas materias de derecho que contiene, se tratan en forma desordenada y confusa. El libro Octavo se denomina "De los Delitos y Penas", en él exime a los indígenas de las penas de azotes y pecunarias y se les fija las de prestación de servicios personales en conventos o monasterios; a los indígenas mayores de 18 años se les podía utilizar en los transportes, cuando no existieran caminos en los lugares o se careciere bestia de carga; en general, los delitos contra los indios eran castigados severamente.

Este texto legal fue complementado con multitud de Autos Acordados, Ordenanzas y sumarios. Igualmente rigió supletoriamente el derecho español, principalmente el Fuero Real, las Partidas, el Ordenamiento de Alcalá, las Ordenanzas Reales de Castilla, etc.

El Derecho Penal se encontraba incorporado en las partidas (Séptima Partida). En este Código se define el delito, señalan casos de exención, atenuación y agravación de la pena; desarrolla la tentativa, prescripción y complicidad. En la represión del delito incluía gravísimas penas que iban desde la multa y reparación del daño, hasta la muerte, para lo cual se empleaban diversas formas de ejecución. Figuraron entre las penas la deportación, así como la mutilación y el garrote."(15)

3.- EPOCA DEL MEXICO INDEPENDIENTE.

El movimiento de Independencia en México, comprendió un periodo de once años que fue desde 1810 a 1821.

Al consumarse el movimiento de Independencia en 1821, la preocupación de mayor importancia, fue la necesidad de crear -- un nuevo orden jurídico, toda vez que las leyes vigentes hasta ese momento eran; como derecho principal, la Recopilación de -- las Indias, complementada con los Autos Acordados, las Ordenanzas de Minería, de Intendentes, de Tierras y Aguas y de Gremios-- y como derecho supletorio se aplicaba la Novísima Recopilación-- las Partidas y las Ordenanzas de Bilbao.

Fernando Castellanos Tena declara que: "...la crisis -- producida en todos los órdenes por la guerra de Independencia,-- motivó el pronunciamiento de disposiciones tendientes que remedie, en lo posible, la nueva y difícil situación. Se procuró -- organizar a la policía y a reglamentar la portación de armas y el consumo de bebidas alcohólicas, así como combatir la vagancia, la mendicidad, el robo y el asalto."(16)

a) CODIGO PENAL DE 1835 (CODIGO DE VERACRUZ).

Ignacio Villalobos, dice que "la Constitución de 1824,-- fue de tipo Federal, requería que cada entidad tuvieran su propia legislación, pero la fuerza de la costumbre y la necesidad-- de resolver de inmediato la carencia de leyes locales, hicieron que en 1838 se tuvieran por vigentes en todo el territorio las--

leyes de colonia." (17)

El estado de Veracruz, fue el primer estado que contó con un código penal y éste tuvo vigencia en el año de 1835, código que se baso principalmente en el código español de 1822.

Fernando Castellanos dice que: "La primera codificación de la Republica en materia penal se expidió en el estado de Veracruz por decreto de 8 de Abril de 1835; el proyecto había sido elaborado desde 1832. Esto prueba que fue el estado de Veracruz la entidad que primeramente contó con un código penal local." (18)

Y fue el mismo código penal de Veracruz de 1835, que fue, después de la declaración Independencia, que legisló sobre nuestro delito a estudio conteniendolo en lo que se refería a los delitos contra los particulares.

b) CODIGO PENAL DE 1871.

En 1867 siendo el Presidente de la República el Licenciado Benito Juárez y una vez restablecida la tranquilidad, después de la Guerra de intervención Francesa se formo una comisión presidida por el secretario de Instrucción Pública y de Justicia, don Antonio Martínez de Castro, comisión redactora del primer código Penal Federal Mexicano; esta comisión logro realizar esfuerzos y el 7 de Diciembre de 1871, fecha en que fué terminado y aprobado el código Penal para el Distrito Federal y para todo el Territorio de Baja California; este código-

17.-VILLALOBOS, IGNACIO. Op. Cit. pág. 113.

18.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. pág. 46.

código comenzo a regir el lo. de Abril de 1872.

Miguel Angel Cortés Ibarra, señala que: "Este código de 1871, cuenta con 1150 artículos; se compone de las siguientes partes: responsabilidad penal y forma de aplicación de las penas, responsabilidad civil proveniente de actos delictuosos, delitos en particular y de faltas. Admite fundamentalmente los principios de la Escuela Clásica; establece en la responsabilidad penal; delimita los conceptos de intención y culpa; desarrolla la participación en el delito, acumulación, reincidencia y tentativa; fija el riguroso catálogo de agravantes atenuantes que impiden considerar circunstancias no previstas; el arbitrio judicial se encuentra reducido y muy limitado, teniéndose el juzgador la obligación de imponer la pena específicamente señalada en la ley."(19)

Respecto a nuestro tema este código en su Título de DELITOS CONTRA LAS PERSONAS COMETIDOS POR PARTICULARES, sanciona la exposición y abandono de niños cuya edad no fuera mayor de siete años siempre y cuando no se realizare en lugar solitario y la vida del niño no corriera peligro, también típico el abandono de enfermos, estableciendo un agravante en la pena cuando los autores del delito lo fueren los padres, ascendientes o custodios de la víctima.

4.- EPOCA MODERNA.

a) CODIGO PENAL DE 1929.

19.-CORTES IBARRA, MIGUEL ANGEL. Op. Cit. pág.34.

Durante el período presidencial de Emilio Portes Gil en - Septiembre de 1929, se expidió un nuevo Código Penal, mismo que - entró en vigor el 15 de Diciembre de ese mismo año. Este Códig - o fue conocido también con el nombre de Código Almaraz, en vir - tud de que el Lic. José Almaraz formó parte de la comisión rada - tora; este Código rigió hasta el 16 de Septiembre de 1931.

Ignacio Villalobos expresa que: "en 1925 fue designada - una nueva comisión en la que figuraron los señores Licenciados - Ignacio Ramírez Arriaga, Antonio Ramos Pedreza, Enrique C. Gudi - ño, Manuel Ramos Estrada y José Almaraz.

Este último abogado, investido después de la promulgación - del nuevo Código con el carácter de Presidente del Consejo Supre - mo de Defensa y Prevención Social, organismo también de nuevo cu - ño publicando una explicación de la labor desarrollada, comenza - do por informar que a su inicio se encontró con un anteproyecto - para los dos primeros Libros de Código, que seguía los princi - pios de la Escuela Clásica; manifestó su inconformidad aduciendo la completa bancarota de dicha Escuela y que con la aceptación - de tal anteproyecto la delincuencia seguiría su marcha ascendente - presentó un estudio crítico de los principios de la Escuela Clá - sica y un anteproyecto propio, estudios que hizo suyos la comi - sión y que sirvieron de base al nuevo Código, éste se basó en la Escuela Positiva, según el expositor y fue expedido el día 30 de Septiembre de 1929." (20)

Así podemos referir que el Código Penal para el D.F. y Te - rritorios Federales de 1929, bajo el Título de DELITOS CONTRA LA VIDA, reprodujo lo dispuesto en el Código Penal de 1871. Aun - que la exposición y abandono de niños y enfermos no constituyen -

20.-VILLALOBOS, IGNACIO. Op. Cit. pág. 116.

delitos contra la vida, ya que no suponen daño de muerte.

Asimismo incluyó el Abandono de Hogar, en el que se señalaba a ambos cónyuges, como sujetos activos de delito, en atención a la obligación subsidiaria en las cargas económicas de la familia, pero únicamente designa como agente del delito a una persona casada, olvidándose de los hijos naturales.

b) CODIGO PENAL DE 1931.

El Código de 1931, fue promulgado por el presidente Pascual Ortiz Rubio, y fue llamado "Código Penal para el Distrito y Territorios Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal". Este Código Penal fue elaborado por la comisión integrada por los señores: Lic. Alfonso Zabre, Luis Garrido, Ernesto Garza, José Angel Cisneros, José López Lira y Carlos Angeles.

Celestino Porte Petit Candaudap, manifiesta que: "El Código Penal de 1931 para el Distrito Federal, contiene principios de la Escuela Clásica y Positiva, sosteniendo que el Código Penal de 1931, atiende tanto la teoría de la imputabilidad (Escuela Clásica), como a la Defensa Social (Escuela Positiva), aunque prevaleciendo esta última." (21)

Raúl Carranca y Trujillo, dice que: "El Código Penal de 1931 tiene 404 artículos, de los que son 3 transitorios. La comisión Redactora tuvo en cuenta las siguientes orientaciones,-

21.-PORTE PETIT, CANDAUDAP, CELESTINO. Apuntamiento de la parte General de Derecho Penal. Tomo I. 4a. Ed. Edit. Porrúa, S.A. - México, 1985 pág. 46

resumidas por su Presidente el Licenciado Alfonso Teja Zabre: "Ninguna Escuela ni Doctrina, ni Sistema Penal alguno, puede servir para fundar íntegramente la construcción de un Código Penal nuevo. Sólo es posible seguir la tendencia ecléctica y pragmática, o se práctica y realizable. La fórmula: "No hay delincuentes sino Hombres". El delito es principalmente un hecho contingente; sus causas son múltiples; es un resultado de fuerzas antisociales. La pena es un mal necesario; se justifica por distintos conceptos parciales; por la intimidación, la ejemplaridad de evitar la venganza privada."(22)

El Legislador del Código Penal de 1931, ahora vigente -- trata de subsanar los anteriores errores, y dentro del Título de DELITOS CONTRA LA VIDA E INTEGRIDAD CORPORAL incluye diversos supuestos que el desamparo u omisiva conducta del agente origina en los sujetos pasivos del delito, cuyas características son diversas, teniendo en común el constituir figuras de peligro.

Así en el Título de delitos "Contra la vida y la integridad Corporal" que contempla el Código Penal Vigente para el D.F. en su Título Decimonoveno del Libro Segundo, decía en su artículo 336 lo siguiente: "Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia, se 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", hasta el día 31 de Diciembre de 1991 en que dicho artículo sufrió reformas el cual-

quedo de la siguiente manera: "Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia se le aplicarán de un mes a cinco años prisión o de 180 a 360 días multa;....".

Al efecto como nos damos cuenta al hablar de abandono, - el legislador se refiere al abandono de carácter económico, único que puede crear un peligro en la vida y la integridad corporal, considerandose como sujetos pasivos del delito de esposa o el esposo o los hijos, equiparandolos a todos como legítimos; en cuanto a la sanción la ponen como una pena alternativa a beneficio del inculpado del delito.

CAPITULO II.

GENERALIDADES DEL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.

- A.- Abandono de persona en omisión simple.
- B.- Abandono de hijos por omisión impropia.
- C.- Causas que motivan el abandono de hijos.
- D.- Los sujetos en el delito de estudio.
 - 1.- El sujeto activo del delito.
 - 2.- El sujeto pasivo del delito.
- E.- El bien jurídico tutelado.

CAPITULO II.

GENERALIDADES DEL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.

El artículo 7 del Código Penal Vigente en materia del fuero común para el Distrito Federal y para toda la República en materia Federal establece que: "el delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales", luego entonces de este precepto podemos establecer que la conducta delictiva reviste dos formas: la acción y la omisión.

Miguel Angel Cortés Ibarra dice en cuanto se refiere a la acción esta consiste : "En un hacer, en una actividad voluntaria, expresada mediante movimientos corporales, con violación a una norma prohibitiva penal."(23)

Para el maestro Castellanos Tena dice que: "El acto o la acción en estricto sentido, es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación"(24)

Eugenio Cuéllar Calón establece que: "Los delitos de acción consiste en acto material y positivo, dañoso o peligroso - que viola una prohibición de la ley penal".(25)

De lo anterior se desprende que en acción se viola una ley penal de carácter prohibitivo mediante un hacer positivo y u-

23.-CORTES IBARRA, MIGUEL ANGEL. Op. Cit. pág. 137.

24.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. pág. 152.

25.-Citado por ALVA MUÑOZ, JAVIER. Apuntes del Primer Curso del Derecho Penal. Facultad de Derecho U.N.A.M. México 1978. pág. 2.

na manifestación de la voluntad para así alcanzar el resultado querido, y que entre ellos surja una relación de causalidad.

En cuanto al tratar de los delitos de omisión establecemos que estos se dividen en delitos de:

I. Omisión simple o propia.

II. Comisión por omisión u omisión impropia.

En estos delitos se da una inactividad o abstención en dejar de hacer algo que se debía de ejecutar, además la diferencia entre uno y otro es que en los primeros se viola una ley dispositiva y en los segundos una ley prohibitiva y una dispositiva.

A.- ABANDONO DE PERSONA EN OMISION SIMPLE O PROPIA.

El jurista Celestino Porte Petit define a la omisión simple o propia diciendo: "Esta consiste en el no hacer, voluntario o involuntario (culpa), violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico, dando lugar a un tipo mandamiento o imposición."(26)

Para Cortes Ibarra dice: "La omisión simple radica en una abstención voluntaria, en no hacer aquello que se debe ejecutar y que va imponerle la ley penal".(27)

Para Bettiol considera que son delitos omisivos propios: "Aquellos delitos que se producen en una omisión, sin que sea necesario buscar un resultado que derive de esta omisión".(28)

26.-PORTE PETIT, CELESTINO. Op. Cit. pág.305.

27.-CORTES IBARRA. Op. Cit. pág. 137.

28.-Citado por PORTE PETIT. Op. Cit. pág. 306.

De lo anterior se desprende que los elementos configurativos de los delitos de omisión simple o propia son los siguientes:

- I.- Voluntad o no voluntad.
- II.- Inactividad o no hacer.
- III.- Deber jurídico de obrar.
- IV.- Resultado típico.

De tal forma podemos decir que la forma más patente de omisión se da en delitos de abandono de personas consistente en dejar a la persona sola, sin vigilancia ni facilidad de que sea socorrida, con riesgo de sufrir un daño, ya sea en su vida o en su integridad personal.

De esta manera las figuras delictivas derivadas de la denominación general de abandono de personas son ordenadas en el Código Penal Vigente de la siguiente forma:

- I.- Abandono de niños o enfermos (art. 335);
- II.- Abandono de conyugé o hijos (art. 336);
- III.- Omisión de auxilio a los que se encuentran en peligro (art. 340);
- IV.- Exposición de menores (art. 342).

En estos supuestos de abandono de personas, se describen conductas para algunos autores de omisión simple o propia; pero para otros los dos primeros revisten formas de delitos de omisión impropia o comisión por omisión por lo cual nos inclinaremos por los segundos a lo cual nos ocuparemos de estos de manera más específica en el inciso siguiente.

Luego entonces, las diferencias entre los tipos de aban-

donde se establecen examinando los posibles sujetos activos o pasivos de la infracción, la forma en que se realiza cada uno de los delitos y la posibilidad de sus consecuencias que lesionen el bien jurídico protegido, y sobre todo, observando las clases de desamparo previstos en la norma jurídica.

De esta manera podemos decir que cuando hay una falta del cumplimiento de la realización de una obligación de custodiar o asistir al sujeto pasivo se estará tipificando un delito de abandono de persona.

Por lo tanto la falta de cumplimiento de estos deberes jurídicos da lugar a diversos delitos de omisión simple estableciéndose de la siguiente manera:

Cuando el abandono se genera o se prolonga por no cumplir con el deber consistente en auxiliar con nuestra propia actividad al sujeto pasivo, aparecen los delitos de abandono de personas atropelladas por parte de quien las lesionó (art. 341 del C.P. Vigente) y de omisión de socorro a un menor incapaz o una persona invalida (art. 340 del C.P. Vigente), además este mismo precepto establece una segunda que es la que dice que se encuentre amenazada a un peligro cualquiera.

Respecto a este último artículo el maestro Cortés Ibarra establece lo siguiente: "El tipo descrito se actualiza a través de una omisión de auxilio, estriba en no dar aviso inmediato a las autoridades, o bien, en abstenerse en prestar la ayuda necesaria, cuando pudiera darla el actor sin riesgo personal. Y en el segundo supuesto, la ley imprime al sujeto la obligación de actuar en ayuda de necesitado, siempre y cuando -

no lleve con ello un riesgo personal para su integridad física."(29)

De acuerdo a esto último que el deber que nace es de carácter moral por lo cual los particulares no tienen obligación-ya sea directa o indirectamente de prestar asistencia.

El mismo actor establece para el delito de abandono de -- personas atropelladas por parte de quién las lesionó lo siguiente: "El atropellamiento deberá de producirse imprudencialmente, por lo tanto, si es intencional se excluye la obligación- de prestar socorro al atropellado. Es la acción precedente de atropellar a la víctima, el elemento causal de la obligación -- prestar ayuda."(30)

El maestro Jiménez Huerta establece lo siguiente respecto a este delito diciendo que está de acuerdo con: "La Jurisprudencia sentada por la Suprema Corte de Justicia cuando declara- que no existe este delito si el atropello se verifica en un lugar en que la víctima pudo recibir auxilio oportuno."(31)

Con lo anterior se niega el tipo que establece el artículo 341 del Código Penal Vigente cuya hipótesis establece una obligación por parte del actor hacia la víctima, pero en una ciudad como la nuestra en la cual en todas las calles y rincones - existen personas que puedan ayudar la víctima este delito creo-

29.-CORTES IBARRA. Op. Cit. pág. 138

30.-Ibidem. pág. 139.

31.-JIMÉNEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Tomo II. - 7a.Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1986. pág. 243.

que es inoperante en cuanto a la tipificación que pudiese darse y más aún si el incidente se produce durante el día.

En cuanto a delito de abandono de niño menor de siete años en una casa de expósitos (art. 342. del C.P.Vigente) y el de menor por parte de quien tiene la potestad (art. 343 del C.P.Vigente). Respecto al primer artículo René Gonzalez de la Vega dice: "El delito de exposición de menores cometido por ter ce ro a je no a l pa si vo. Se requiere como presupuesto del delito, que al activo se le haya confiado al niño. La antijuricidad de la exposición se fundamenta en el hecho de llevar aca ba la ac ci ón, sin la anuencia de quien confió al niño, o en su defecto, de la autoridad."(32)

En el segundo artículo a tratar como el primero se trata de una mera exposición y no de un abandono, pues en ellos no se deja en el desamparo al menor.

Así podemos concluir que en el abandono de personas en es ta do de pe li gro y de atropellados, el desamparo radica en la au s en cia de dar auxilio oportuno personal; y en la exposición de menores (estos últimos artículos), el desamparo es de carácter moral.

B.- ABANDONO DE HIJOS POR OMISION IMPROPIA.

Antes de hablar respecto al abandono de hijos vamos a establecer que es la omisión impropia o delitos de comisión por o mi si ón.

32.- GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. Comentarios al Código Penal. -- 2a. Ed. Edit. Cárdenas, Editor y Distribuidor. México 1981. pág 496.

Para Miguel Angel Cortés Ibarra dice que en los delitos - de comisión por omisión u omisión impropia: "El agente viola una norma prohibitiva, omitiendo realizar la conducta que evita ría la producción del resultado dañoso."(33)

Así pues el maestro en derecho Celestino Porte Petit dice que en los delitos de omisión impropia lo siguiente: "Existe un delito de resultado material de omisión, cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer voluntario o no voluntario (culpa), violando una norma preceptiva (penal o de o tra rama del derecho) y una norma prohibitiva."(34)

Cuello Calón dice que estos delitos consisten: "En la producción de un resultado delictivo de carácter positivo mediante inactividad. Así mismo dice que consisten en la producción de un cambio en el mundo externo mediante la omisión de algo que el derecho ordenaba hacer".(35)

Luego entonces podemos observar que estos delitos de comisión por omisión o de omisión impropia con los delitos de omisión simple se diferencian unos de los otros, ya que en los primeros para su sanción se requiere que se produzca un resultado material y que este sea dado por la omisión. Y en los segundos sólo se requiere para su sanción la simple omisión.

El maestro Castellanos Tena afirma que: "la omisión simple solo se viola la norma que ordena, porque la gente no hacerlo mandado; en la comisión por omisión infringense dos normas;

33.-CORTES IBARRA. Op. Cit. pág. 139

34.-PORTE PETIT. Op. Cit. pág. 311

35.-Citado por ALVA MUÑOZ. Op. Cit. pág. 34.

la dispositiva (que impone el deber de obrar) y la prohibitiva- (que sanciona la causación del resultado material penalmente ti pificado). La omisión propia sólo comporta resultado jurídico; la impropia uno jurídico y otro material, sensorialmente perceptible."(36)

Así podemos afirmar que los elementos que componen a la o misión impropia de acuerdo a las opiniones de los autores y definiciones de ellos mismos podemos establecer los siguientes:

- a) Una voluntad o no voluntad (culpa)
- b) Inactividad
- c) Deber de obrar (una acción esperada y exigida) y deber de abstenerse.
- d) Resultado típico y material.

Haciendo referencia a los delitos de omisión propia podemos afirmar que en ellos no existe el resultado material en sus elementos, por lo cual podemos decir que los delitos de omisión impropia son menos comunes que se produzcan a los de omisión -- propia.

Dentro de los delitos de abandono de persona que se encuentran dentro de nuestro Código Penal vigente en su capítulo de los delitos contra la vida e integridad podemos establecer - como delitos de comisión por omisión:

- a) Al de abandono de niño incapaz de cuidarse así mismo o a una persona enferma (art. 335).

b) Abandono de Hijos o cónyuge (art. 336)

Los cuales se tipifican en relación al art. 339 del Código Penal vigente pues los delitos en sí serían de omisión simple ya que estos no establecen un resultado material supponible y solamente en el artículo mencionado presupone este resultado típico y material.

En cuanto al delito de abandono de niño incapaz o persona enferma los posibles sujetos activos serían sus ascendientes o en su caso sus tutores, o bien podría ser por acuerdo de voluntades para el caso de las personas enfermas a través de un contrato de prestación de servicio como lo establece el mismo autor René González de la Vega al decir el presupuesto del delito "La obligación previa de cuidar al sujeto pasivo puede derivarse de la misma ley o de un acto voluntario, unilateral, o contractual, tácito o expreso (médicos o enfermeros directores de escuelas, etc.)."(37)

Así pues en este tipo de delitos se establece una obligación de asistencia o de cuidado al incapacitado por su edad o dolencia así que la omisión de estos deberes da el tipo de este delito.

Respecto al delito de abandono de hijos o cónyuge, el Código Penal vigente para el Distrito Federal, en su art. 336 señala: "Al que sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge, sin recursos para atender a sus necesidades de subsistencia se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión,

37.- GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. Op. Cit. pág. 490.

privación de los derechos de familia, y pago, como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado."

De la lectura del anterior precepto se deduce que los elementos del delito son:

- a) La acción de abandonar;
- b) que ese abandono recaiga sobre los hijos o sobre el -- cónyuge, y
- c) Que deben quedar abandonados, en tal forma que no tengan los medios suficientes para subsistir.

De lo anterior se desprende que el abandono es meramente de carácter económico al dejar en desamparo ya sea a los hijos o al cónyuge pudiéndose establecer que este delito no se podría presentar en aquellas personas que tienen los suficientes medios por lo cual no se dejarían en el desamparo económico a sus familiares.

Jiménez Huerta dice: que el incumplimiento de las necesidades de subsistencia debe ser absoluta; y por otra parte que no hay abandono cuando el cónyuge o los hijos contaran con bienes propios."(38)

Así mismo este delito de abandono de cónyuge o hijos comprende una causa de justificación al decir: "Al que sin motivo justificado..." y esto es en razón de que si el abandono se-

produce por indigencia, por carencia de posibilidad de atender a quienes abandona, no hay delito; causa de justificación que el sujeto activo debe probar plenamente.

Por otra parte, la sanción establecida en este artículo por el incumplimiento de obligaciones jurídicas derivadas de la ley civil.

Remitiéndonos a lo que dispone el Código Civil vigente vemos que como alimentos comprende: La comida, el vestido, la habitación y la asistencia en casos de enfermedad y en relación a los menores, los alimentos comprenden también los gastos necesarios para su educación (art. 308 C.C.), no así el delito que tratamos, el cual únicamente hace referencia a la comida, vestido, habitación y asistencia en casos de enfermedad, al referirse a ".....Sin recursos para atender a las necesidades de subsistencia...." (art. 336 del Código Penal vigente), por una parte y por otra que no hay abandono cuando el cónyuge o los hijos cuenten con bienes propios.

Como quedó anotado, este deber jurídico se origina en las disposiciones del Código Civil vigente para el Distrito Federal por cuanto que obliga a los padres a dar alimentos a sus hijos (art. 303 C.C.); a los cónyuges de darse alimentos (art. 302 C.C) así como a contribuir cada uno por su parte a los fines del matrimonio y a socorrerse mutuamente (art. 162 C.C.); además de que ambos contribuirán económicamente al sostenimiento del hogar, así como a la educación de sus hijos, en los términos que la misma ley establece, salvo cuando en algunos de ellos exista imposibilidad para ello (art. 164).

Así mismo el artículo contempla la reforma que hubo en di

ciembre de 1991 del 336 C.P.vigente; dicha reforma a este artículo incrementó la posibilidad de una defensa para el presunto autor del delito, al poner pena alternativa al decir lo siguiente: "Se le aplicaran de un mes a cinco años de prisión- o de ciento ochenta días a trescientos sesenta días de multa;." por lo cual lo que en realidad lo que amplió fue la posibilidad de que el presunto cambie su pena por días multas. Y haciendo incapié al carácter económico las personas que tengan los suficientes medios podrán gozar de esta garantía.

Los sujetos pasivos del delito lo son cualquiera de los cónyuges y los hijos.

Gonzalez de la Vega René pone como motivos justificados para este delito "La incapacidad, el desempleo, o cualquiera que a juicio de juez, desintegre el concepto típico de abandono."(39)

Autores como Eduardo Mezger, Eugenio Florián y F.V Liszt fundamentan un deber jurídico para los tipos descritos anteriormente.

"El primero, lo apoya en:

- 1o.- Fundamentación inmediata del deber en virtud de un precepto jurídico.
- 2o.- Fundamentación del deber por especial aceptación -- (en virtud de un negocio jurídico, y especialmente sobre la base de un contrato.
- 3o.- Fundamentación de deber por un hacer precedente."(40)

39.-GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. Op. Cit. pág. 491

40.-Citados por ALVA MUÑOZ. Op. Cit. pág.36

El primer punto se refiere en cuanto a las obligaciones civiles o las sanciones penales; y el segundo se refiere en -- cuanto al delito que se da en el de niño incapaz o persona enferma, y el último en cuanto a la voluntad del sujeto activo - abandonar a sus hijos o al cónyuge.

La omisión injustificada por último diremos puede ocasionar la comisión de ilícitos penales como homicidio, lesiones, etc., con lo cual podemos decir que es aquí donde está tipificándose los delitos de omisión impropia o de comisión por omisión.

Dentro de estos delitos existe la voluntad aunque no sea de causar daño pero en momento dado existe un nexo causal con el resultado material, asimismo lo afirma Jiménez de Asúa anota: "la decisión de si en un delito ha de estimarse de naturaleza directamente comisiva o de si es de los llamados de comisión por omisión, depende de momentos subjetivos (ánimicos) del agente, lo que quiere decir, que para determinar si el delito es de acción o de comisión por omisión hay que apoyarse en el momento que nace la voluntad."(41)

Cabe hacer mención que estos delitos el resultado no es el presupuesto.

C.- CAUSAS QUE MOTIVAN EL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS O CONYUGE.

Honda preocupación mundial causa el acontecimiento del -
41.-Citado por PORTE PETIT. Op. Cit. pág. 312.

de la delincuencia juvenil, tanto en los países no desarrollados. Las pérdidas económicas como de vidas humanas, han llevado a - estudiosos de todas las profesiones relacionadas con la convivencia social a una serie de investigaciones profundas llegando a la interrogante:

¿Cuales son las causas del problema?

Hay quienes afirman que en una época de tan radical transformación de estilos de vida, impulsa al hombre hacia diferentes direcciones, muchas veces sin coordinación, y no respetando ni clases sociales ni nacionalidades, etc.

Así entre los problemas más comunes son; de carácter social, económicos, interfamiliares y morales; pero todos ellos - relacionados entre sí puesto que uno es causa del otro y con lo cual se establecen las conductas que posteriormente han de delinquir.

El hogar deshecho puede ser una causa fundamental para que para establecer a los seres como delincuentes estableciendo Manuel Lopez Rey como hogar deshecho que este puede ser definido - como: "El hogar en el cual el padre o la madre, o ambos, por ausencia o impedimento debido adserción, separación legal o divorcio, para trabajar en otro lugar o país, hallarse en la cárcel, defunción o cualquier otra circunstancia, son incapaces de cumplir con los deberes y responsabilidades."(42)

Con lo anterior definición se encierra todas aquellas causas que anteriormente habíamos mencionado.

42.-LOPEZ REY, MANUEL. Criminología. 1a. Ed. Edit. Aguilar. España 1981. pág. 228.

Así podemos afirmar que el medio cultural del niño es la atmósfera que respira, que el hogar es un medio viciado, el menor lo aspira igualmente; estableciéndose que en una familia a la que él pertenece se encuentra en completo desorden y su vida posterior puede ser igual a la que él perteneció en su infancia.

También podemos establecer que los problemas interfamiliares se dan por falta de compatibilidad entre la relación pareja al no superar esto, puede dar como resultado el abandono de cónyuge e hijos por parte del otro cónyuge; dejando en pleno desamparo a ese hogar desecho.

Así pues de las relaciones interfamiliares debemos hacer referencia a las raíces de la familia en este caso el derecho romano el cual da diversas significaciones. Con el nombre de familia se destinaba al grupo de personas sujetas de hecho y derecho a la autoridad actual y soberana de un jefe (familia iure proprio). También significaba en una acepción más extensa, al grupo integrado por todos aquellos que estuvieron sujetos a una autoridad única si viviese aún el pater familias (familia iure communi).

De lo anterior podemos comentar que los valores morales y el respeto de los hijos hacia los padres era la fortaleza de la familia romana pero remontándonos en nuestros días esos valores y ese respeto se van perdiendo de generación en generación, lo cual tanto padres como hijos al perder ese respeto no dudan abandonar a su familia.

Cuello Calón hace incapié a lo anterior diciendo: "Pienso que es una de las manifestaciones de la honda crisis de la

familia es la relación y el hundimiento del hogar doméstico, a causa del abandono moral y material de los encargados del sustento, protección y amparo."(43)

Carrancá ha observado que: "La relación hogar-criminalidad empieza desde la constitución misma, como en los hogares irregulares. Sus metas son más provisionales, generalmente - con gran influencia sexual, siendo los hijos quienes resienten más esta falta de solidez."(44)

De lo anterior observamos que muchas parejas son unidas por el nacimiento de un hijo dado en una relación sexual espontánea lo cual indica una relación de pareja donde se pudiera haberse conocido nunca la hubo, y al conocerse de manera obligada los problemas de compatibilidad salen a la vista.

También podemos observar que para prevenir este tipo de problemas debería de existir una cultura sexual más amplia para los pequeños que algún día serán padres.

El aspecto pobreza económica es fundamental y causa en una abrumadora mayoría de los casos del desintegramiento social familiar en todas sus facetas.

"La desintegración de la añorada disciplina familiar, si bien con posible aparición de problemas de alcoholismo, drogadicción o desadaptación paternal, tiene una relación estrecha con la situación económica y social de la familia, en función de la comunidad en general, de la situación económico-político

43.-Citado por CHAVEZ GUZMAN. Op. Cit. pág. 69.

44.-Ibidem. pág. 68.

del país, carestías inflaciones represiones públicas, inaccesibilidad a los medios masivos de comunicación."(45)

El desempleo también es otra de las causas de la separación de la pareja. Ninguna sociedad aprueba o fomenta el divorcio, pero casi todas reconocen que existen ciertas condiciones que hacen preferible terminar con un matrimonio antes, que permitir que continúe un fracaso.

El machismo también juega un papel importante dentro de los delitos de abandono de hijos porque mientras la mujer trata de luchar por ejercer sus derechos, el hombre continúa viendo a la mujer como personas inferiores, dedicadas a su servicio y sin esperanza de superación. Esta actitud machista, niega a la mujer la posibilidad de desenvolverse y de superarse fuera del hogar y dentro de éste evitando con ello una rotura del matrimonio que en este caso a quienes más afecta es los hijos.

De lo anterior también surge la necesidad de protección contra de quién abandona a su familia de manera legal.

Cuello Calón dice: "Las sanciones civiles han fracasado en todas sus partes, son insuficientes para proteger eficazmente a los abandonados y contener el incremento de abandonos de familia. Y en la actualidad los deberes de asistencia familiar es reprimido en el Código Penal."(46)

45.-CHAVEZ GUZMAN. Op. Cit. pág.72.

46.-Citado por CHAVEZ GUZMAN. Op. Cit. pág.70.

Dichas sanciones son muy leves que muchas personas prefieren abandonar a sus familias y enfrentar las consecuencias civiles y penales que se puedan originar, que estar pendientes de necesidades más elementales de su familia.

En conclusión diremos que los problemas de la desintegración familiar afectan principalmente a los hijos, que ven coartada su oportunidad de estudios y de una alimentación balanceada. Quedando afectados emocionalmente. Además si están casados los cónyuges, mientras se tramita el divorcio, el cuidado de los hijos será resuelto por los cónyuges de común acuerdo o en su caso será por el juez, quien decidirá qué persona quedará al cuidado de los hijos, tomando en consideración lo benéfico para ellos. También durante este transcurso los hijos sufren un daño irreversible en su ser.

D.- LOS SUJETOS EN EL DELITO DE ESTUDIO.

1.- SUJETO ACTIVO DEL DELITO.

Sujeto activo es: la persona física con plena capacidad que realiza la conducta pre-descrita en el tipo.

También en ocasiones el tipo exige determinado sujeto activo, es decir, que tenga una calidad o característica ya sea jurídica o natural, esto es, que el tipo restringe la posibilidad de ser autor del delito.

En estos tipos legales, únicamente pueden ser autores -- quienes reúnen las calidades respectivamente exigidas, porque -

el deber jurídico va dirigido a ellos concretamente.

En el delito de abandono de cónyuge o hijos, que es el -- que estamos tratando específicamente, pueden ser sujetos activos del mismo, ya que tienen un deber jurídico:

EL PADRE SOBRE SUS HIJOS.

- a) Menores de edad, no emancipados nacidos de matrimonio (art. 412 y 414 del Código Civil Vigente para el D.F.);
- b) Reconocidos (art.389 del C.C. Vig.);
- c) Declarada su filiación en una sentencia (art. 382 del C.C. Vig.).

LA MADRE SOBRE SUS HIJOS:

- a) Menores de edad, no emancipados habidos en matrimonio (art. 412 y 414 del C.C.);
- b) Recocidos (art. 389 del C.C);
- c) Cuya filiación hubiere quedado declarada judicialmente (art. 385 y 386 del C.C.).

EL CONYUGE:

Sobre su esposa que carezca de bienes y no ejerza alguna profesión, oficio o comercio (art. 164 del C.C.) siempre que no viva, por culpa suya, separada de su marido (art.323 del C.C.).

LA CONYUGE:

Sobre su marido imposibilitado para trabajar y que carezca de bienes propios (art. 164 del C.C.).

Al efecto el jurista Mariano Jiménez Huerta dice que: -
"Nos hallamos ante un delito propio o especial, ya que sólo pue

de ser cometido por las personas en quienes concurran la condición natural de padre o la jurídica de cónyuge."(47)

De esto se desprende que únicamente los padres en relación de los hijos, sin distinción y los cónyuges entre sí, pueden ser sujetos activos del delito de abandono de cónyuge o hijos pues así lo señala específicamente el artículo 336 del Código Penal Vigente en el D.F., al referirse o señalar: "Al que, sin motivo justificado abandone a sus hijos o a su cónyuge...."

Por otro lado es necesario aclarar que cónyuge es únicamente el que está unido por vínculo matrimonial, mismo que impone un deber jurídico de asistencia entre los cónyuges. Ya que sin la existencia de un deber jurídico impuesto por la ley para un sujeto en particular hace imposible el delito, pues nada incumple quien no tiene la obligación de hacer.

2.- SUJETO PASIVO DEL DELITO.

En todo delito debe existir un sujeto pasivo, ya que no puede darse un delito sobre sí mismo.

Algunas tratadistas señalan que por sujeto pasivo se concen al titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito. Entre estos autores citaremos al jurista De P. Moreno, quien dice que: "Resulta sujeto pasivo del delito originariamente, la persona física, individual y la persona jurídica, el estado."(48)

47.-JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Op. Cit. pág.252.

48.-DE P. MORENO, ANTONIO. Derecho Penal Mexicano (Parte Especial). 2a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1968. pág. 36.

Esto es no señala que puede ser una persona física o jurídica, sujeto pasivo del delito, ya no exclusivamente la persona física como sucede con el sujeto activo.

Miguel Angel Cortés Ibarra, nos dice: "Es sujeto pasivo u ofendido, la persona que sufre o resiente la afectación de la conducta delictuosa."(49)

Este tratadista no hace referencia a que si se trata de una persona física o jurídica la que resiente el daño.

De lo expuesto diremos que, sujeto pasivo es la persona - física o moral que resiente la conducta realizada por el sujeto activo y que además es el titular del bien jurídico protegido.

En este orden de ideas, el tipo puede igualmente exigir determinada calidad en el sujeto pasivo, como sucede con el sujeto activo. Es decir, puede, exigir ciertas características que van delimitando al sujeto pasivo, en función de la naturaleza del bien jurídico tutelado, únicamente quien reúne esas características puede ser sujeto pasivo en el caso concreto.

Refiriéndose ya al delito de abandono de cónyuge o hijos en especial, únicamente puede ser sujetos pasivos, el cónyuge - que es sólo quien ha contraído matrimonio y él o los hijos sin que la ley haga distinción entre los hijos habidos de matrimonio o nacidos fuera del mismo; esto es, el tipo ya delimita al sujeto pasivo.

49.-CORTES IBARRA, MIGUEL ANGEL. Op. Cit. pág.98

E.- BIEN JURIDICO TUTELADO.

Al respecto señala el tratadista De P. Moreno que: "...el bien jurídico no es un bien que crea el derecho sino un bien de de la vida, un bien de los hombres o de la sociedad, que el derecho reconoce y protege en forma especial, con los medios coercitivos a su alcance. El bien de la vida o de la convivencia social se convierte en bien jurídico, cuando queda protegido -- por la norma."(50)

Comentario con el concordamos plenamente, pues nos indica cual es el fundamento y razón de ser del derecho.

Nosotros diremos que bien jurídico protegido o tutelado - es el valor de interés social que se pretende proteger a través de la norma jurídica, es la razón de ser del tipo legal.

Respecta a cual es el bien jurídicamente protegido en el delito de abandono de cónyuge o hijos, existen varias opiniones mencionaremos algunas importantes.

El jurista Jiménez Huerta indica que el interes tutelado: "...es la vida o la salud del cónyuge o de los hijos, como lo proclama s inclusión en el Título denominado: Delitos contra la vida y la integridad corporal."(51)

Esto es, nos señala que es la vida y la salud lo que se pretende proteger por medio de la norma jurídica.

Para el tratadista De P. Moreno: "...es el derecho que-

50.-DE P. MORENO. Op. Cit. pág.36

51.-JIMENEZ HUERTA. Op. Cit. pág. 251,

reconoce la ley a los acreedores alimenticios, de ser provistos por el deudor, de los recursos indispensables para atender a sus necesidades de subsistencia."(52)

Es decir, este autor hace referencia que el bien jurídico protegido es el derecho a los alimentos, opinión con la que concordamos.

Por su parte el jurista Porte Petit Candaudap indica que "El bien jurídico protegido en este delito es la seguridad de la subsistencia familiar, siendo por tanto un delito de lesión, sin dejar de observar que la conducta omisiva pone en peligro la vida o la salud personal del pasivo."(53)

Asimismo este tratadista señala que el bien jurídico tutelado lo es tanto la subsistencia familiar como la vida o la salud personal.

Para Raúl Carranca y Trujillo y Raúl Carranca y Rivas, - "Es la VIDA HUMANA...ya que del abandono podría resultar un daño no previsto ni querido por el agente, -lesiones, homicidio- como consucuencia eventual del mismo abandono y con la relación de la casualidad entre ambos."(54)

Como observamos estos autores destacan que es la vida humana lo que se tutela. En conclusión diremos que el bien jurídico protegido para nosotros es LA FAMILIA, él o la cónyuge y principalmente los hijos, ya que la norma penal tutela el deber de cumplimiento de los deberes de asistencia.

52.-DE P. MORENO. Op. Cit. pág. 131.

53.-PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Dogmatica sobre los Delitos contra la Vida y Salud Personal. 4a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1985. pág. 488.

54.-CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Código Penal Anotado. 14a. Ed. Edit. Porrúa, S.A. México 1989. pág.795.

CAPITULO III.

ELEMENTOS DOGMATICOS DEL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.

- A.- Conducta
- B.- Ausencia de conducta.
- C.- Tipicidad.
- D.- Atipicidad.
- E.- Antijuridicidad.
- F.- Causas de justificación.
- G.- Imputabilidad.
- H.- Inimputabilidad.
- I.- Culpabilidad.
- J.- Inculpabilidad.
- K.- La punibilidad.
- L.- Excusas Absolutorias.

CAPITULO III.

ELEMENTOS DOGMATICOS DEL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.

A.- CONDUCTA.

Hasta el momento, los autores no han concordado en definir lo que es el elemento objetivo del delito, ya que unos se refieren al acto y otros al hecho.

Mariano Jiménez Huerta, declara que: "El elemento objetivo del delito es la conducta, porque no solamente son diversas formas en que el ser humano se relaciona con el mundo exterior, sino que, también refleja un sentido finalista de la acción o la inercia del hombre que integra un comportamiento dado."(55)

Para el profesor Luis Jiménez de Asúa, dice: "Que el primer carácter del delito es de ser un acto o indistintamente acción latu sensu y no hecho, porque hecho es todo acontecimiento de la vida y lo mismo puede proceder de la mano del hombre, que del mundo de la naturaleza; el acto supone la existencia de un ser dotado de voluntad que la ejecuta."(56)

55.-JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Tomo. I.- 5a. Ed. Edit. Porrúa S.A México 1985. pág. 102.

56.-JIMENEZ DE ASUA,LUIS. La Ley y el Delito. (Principios de - Derecho Penal). 13a. Ed. Edit. Sudamericana. Buenos Aires 1982 pág. 210.

Este mismo autor señala que usa la palabra acto en una expresión amplia, comprendiendo el aspecto positivo de acción y - el negativo de omisión, por lo tanto, se refiere a la manifestación de voluntad mediante la acción u omisión causan un cambio-en el mundo externo.

El maestro Celestino Porte Petit señala que: "El elemento objetivo del delito es la conducta, aunque también se refiere a que se le puede llamar hecho, pero cuando se trata de un-comportamiento voluntario, de acción o de omisión, se llamara - conducta, y si esta se encuentra unida por un nexo causal se le nombrara hecho."(57)

El maestro Fernando Castellanos Tena es preciso en su concepto a este respecto: "Preferimos el término conducta, ya -- que dentro de él se puede incluir correctamente el hacer positivo del sujeto, como el negativo el acentuar y el abstenerse."(58)

En resumen debemos de señalar que el elemento objetivo -- del delito en general, habra de ser la conducta por lo que señalaremos algunos conceptos.

Celestino Porte Petit dice: "Que la conducta es un ha-- cer voluntario o un no hacer voluntario (olvido)."(59)

57.-PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Op. Cit. pág.293.

58.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. pág.147

59.-PORTE PETIT. Op. Cit. pág. 295.

Para Fernando Castellanos Tena la conducta la define como: "El comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un proposito."(60)

Así de esta manera podemos afirmar que la conducta delictiva reviste dos formas: Los delitos de acción y los delitos de omisión y haciendo incapié a este respecto el artículo 7 del Código Penal estas formas de conductas estableciendo: "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Acción es todo lo contrario a la omisión diciendo que acción es un movimiento en grandes rasgos y la omisión es una -- abstención.

Radbruch, sostiene que la acción en sentido estricto es - "El actuar positivo, exige el querer del agente y el movimiento corporal con sus consecuencias, así como la relación de causalidad entre ambos."(61)

Fernando Castellanos Tena dice: "Que acción es todo hecho humano voluntario, todo movimiento voluntario del organismo humano capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación."(62)

Cuello Calón establece que la acción: "Es el movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado

60.-FERNANDO CASTELLANOS TENA. Op. Cit. pág. 147.

61.-Citado por ALVA, JAVIER. Op. Cit. pág. 23.

62.-CASTELLANOS TENA. Op. Cit. pág. 152.

consistente en la modificación del mundo exterior o en el peligro de que se produzca."(63)

De lo anterior podemos decir que los elementos de la acción generalmente se señala una manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad.

De estos elementos estableceremos lo siguiente:

- 1.- Una manifestación de voluntad que consiste en un querer por parte de la gente de realizar dicha conducta.
- 2.- Un resultado; que este movimiento voluntario del agente cause un cambio al mundo exterior de la víctima.
- 3.- Una relación de casualidad; que entre la voluntad y el resultado se encuentre un nexo causal.

Un ejemplo amplio es el que pone Cuello Calón al decir: - "Si A dispara un tiro contra B y le mata realiza una acción"(64)

Así podemos decir que A tiene la voluntad de matar a B y que el resultado se da cuando lo mata y la relación de causalidad se da cuando A mata a B y cambia su mundo exterior.

Ahora respecto a la omisión diremos que es lo contrario a la acción y que en ella se caracteriza por no hacer una actividad es decir hay una abstención de realizar cierta conducta.

Ahora para el estudio de la conducta de omisión diremos - que esta se divide en:

63.-CUELLO CALON, EUGENIO. Derecho Penal (Parte General). 9a. - Ed. Edit. Nacional S.A. México 1981. pág. 152.
64.-Ibidém. pág. 281.

- 1.- Omisión simple u omisión propia:
- 2.- Omisión impropia o de comisión por omisión.

La omisión simple u omisión propia se caracteriza porque en ella se viola una norma de carácter dispositiva en cambio en los delitos de acción se viola una ley de carácter prohibitivo y en los delitos de comisión por omisión o de omisión impropia se violan ambas normas.

La omisión simple u omisión propia la podemos definir de acuerdo a lo que establecen los siguientes autores, luego entonces Miguel Angel Cortés Ibarra dice: "La omisión simple radica en una abstención voluntaria, en un hacer aquello que se debe ejecutar y que está impuesto por la Ley Penal."(65)

Celestino Porte Petit lo define de la siguiente manera: - "La omisión simple consiste en el no hacer, voluntario o involuntario (culpa), violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico, dando lugar a un-tipo de mandamiento- o --imposición--".(66)

"Hay casos en los que no obrar, la no ejecución de un acto determinado ordenado por la ley constituye el delito, estos son los llamados verdaderos delitos de omisión."(67)

Ante estas definiciones podemos establecer que en ellos se manifiesta una inactividad de un no hacer aquello que la ley manifiesta que debería de realizarse.

65.-CORTES IBARRA. Op. Cit. pág. 137.

66.-PORTE PETIT. Op. Cit. pág. 305.

67.-CUELLO CALON Op. Cit. p . 289.

Una vez expuesto el concepto de la omisión simple señalaremos sus elementos constitutivos al igual que hicimos con la acción.

Los elementos de la omisión son:

- 1.- Voluntad o no voluntad (culpa)
- 2.- Inactividad o no hacer.
- 3.- Deber Jurídico de obrar, y
- 4.- Resultado típico.

1.- Voluntad o no voluntad (culpa). La voluntad en la omisión consiste en querer no realizar la acción esperada y exigida es decir, en querer la inactividad, o bien en no quererla -- (culpa).

2.- Inactividad o no hacer. Esta se da en una abstención voluntaria o involuntaria, violándose así una preceptiva, imperativa, no se hace lo que debe hacerse

3.- Deber Jurídico de obrar. Así el deber Jurídico obliga impedir el resultado y que este se encuentra contemplado dentro de la Ley.

4.- Resultado típico. El resultado se consuma en el delito de omisión simple, al no cumplirse con el deber jurídico ordenado por la norma penal.

En cuanto a la omisión simple diremos, que en este existe un resultado típico y en los de comisión por omisión un resultado típico y material al igual que podemos decir que la omisión simple se sanciona la mera omisión y en los de comisión por omi

sión no se sanciona la omisión en sí, sino el resultado producido por esta. En el delito de omisión simple es un delito de mera conducta y en el de comisión por omisión, es de resultado-material.

Los delitos de comisión por omisión o de omisión impropia la define Cortés Ibarra diciendo: "El agente viola una norma-prohibitiva omitiendo realizar la conducta que evitaria la producción del resultado dañoso."(68)

El maestro Celestino Porte Petit, en lo referente expresa que: "Existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer, voluntario o culposo (delito de olvido) violando una norma preceptiva (penal o de otra rama del derecho) y una norma prohibitiva."(69)

Von Hippel, establece los delitos de comisión por omisión o de omisión impropia son: "El resultado se produce en virtud de la ausencia de movimiento corporal y por designio del pensamiento criminal. Se viola un deber legal de abstención, como en los delitos de comisión positiva; es curioso, pero si analizamos detenidamente, detrás de los tipos penales se encuentran --prohibiciones categóricas que son violadas porque el individuo --no impide el suceso punible."(70)

De lo anterior se desprende que los elementos constitutivos son:

- 1.- Una voluntad o no voluntad (culpa)
- 2.- Inactividad.
- 3.- Deber de obrar (una acción esperada y exigida) y de -

68.-CORTES IBARRA. Op. Cit. pág. 139.

69.-PORTE PETIT. Op. Cit. pág.311

70.-Citado por CHAVEZ GUZMAN. Op. Cit. pág. 17

ber de abstenerse.

4.-Resultado típico y material.

En comparación al delito de omisión simple solo diremos - que no existe en éste el deber de abstenerse y el resultado material.

En cuanto a nuestro delito a estudio diremos que se trata de un delito de comisión por omisión o de comisión impropia puesto con relación al artículo 303 del Código Civil para el Distrito Federal, que impone la obligación a los padres de suministrar alimentos a sus hijos y el que no realice dicha conducta - estará violando una norma de carácter dispositiva. La omisión-injustificada, que establece el artículo 336 puede ocasionar la comisión de ilícitos penales como el homicidio, lesiones, etc.- Al darse estos daños se esta dando una violación de normas prohibitivas y mismas que se encuentran previstas en el artículo - 339 del Código Penal Vigente.

Ademas indudablemente el sujeto actua culpablemente, realizando una conducta típica antijurídica y punible.

Es culpable desde el momento que previó el resultado, sabiendo que bastaba obrar para impedirlo es decir suministrando los recursos necesarios para atender a las necesidades de subsistencia; el sujeto consientemente, no hizo lo que impediría - el resultado (previo de que no suministrar los recursos podría ocasionarse la muerte o lesiones y no así dejo dicha conducta), por que si lo hubiera hecho, el resultado dañoso se hubiera evitado.

B.- AUSENCIA DE CONDUCTA.

Con anterioridad nos referimos a la conducta como el elemento objetivo del delito, por tanto ahora se hablará del aspecto negativo de la misma.

Se considera que si falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se integrará, y aduciendo a la conducta, si ésta se encuentra ausente evidentemente no habrá delito.

Ahora bien, nuestro Código Penal Vigente, describe a la fracción I del artículo 15, la cual capta todas las especies de ausencia de conducta, mediante una amplia fórmula genérica: - "Incurrir el agente en actividad o inactividad involuntarias.

Una de las causas impeditivas de la integración del delito por ausencia de conducta, es la llamada vis absoluta o fuerza física exterior irresistible, a que se refiere la fracción I del artículo 15 de nuestro Código Penal.

La fuerza física irresistible puede clasificarse en:

- 1.- Vis absoluta y
- 2.- Vis mayor.

Vis absoluta, es la presión ejercida por un ser humano o otro, de forma física, material o irresistible, convirtiéndose así en un simple medio que se presiona al sujeto, es decir, no le queda ninguna posibilidad de exteriorizar su voluntad y por lo tanto no hay conducta.

Vis mayor, podemos decir que es idéntica en sus efectos a la anterior, sin embargo varía en la calidad de la causa que ge

nera la ausencia de conducta ya que la presión física exterior irresistible, proveniente del mundo de la naturaleza, y sea por presión física de un animal o presión de los elementos de naturales.

Ignacio Villalobos, para distinguir esta figura del caso fortuito nos dice: "...y en el supuesto caso en que la causa sea una fuerza no humana, gramaticalmente pudiera o no convenir al hecho la denominación de caso fortuito, pero hay que olvidar que la técnica jurídica penal se ha empeñado en distinguir la excluyente de responsabilidad que consigna con este nombre, haciendo referencia no sólo a casos en el que el hombre actúa cuando pone un vehículo en movimiento y el daño penal se produce por la combinación de acto del sujeto con algo que no ha previsto y que es inevitable, por ejemplo: la roptura de la dirección y la caída de una persona a la vía, supuestos que en la falta de previsión, previsibilidad y la evitabilidad de lo ocurrido, el querer, el consentir, el lograr, el dolo y la culpa, en pocas palabras constituye la excluyente de culpabilidad. En cambio cuando el sujeto no participa, es decir pone en movimiento algo voluntario de su parte que pudiera ser una causa ocasional de lo ocurra, en consecuencia no sólo falta la culpa en él, sino que hay ausencia total de un acto suyo."(71)

El maestro Castellanos Tena, acepta dicha teoría siendo para él: "Los elementos necesarios del delito; la conducta, tipicidad, antijuricidad (o antijuridicidad) y culpabilidad, más esta última requiere de la imputabilidad como presupuesto necesario."(72)

71.-VILLALOBOS, IGNACIO. Op. Cit. pág. 347.

72.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. pág. 132.

De lo anterior se desprende que la conducta existe cuando la acción o la omisión dada se amolda al tipo legal y no existe cuando esta no se amolda.

Consideramos, que teóricamente y formalmente hablando, - la conducta como objetivo del delito no tiene más supuesto negativo que la ausencia real y absoluta de la misma, que pretende encontrar dichos aspectos negativos o ausencia de voluntad por presión o fuerza física, exterior e irresistible por movimientos reflejos o estados de inconciencia transitoria, no es lo adecuado y que todos ellos no son causa de responsabilidad-sujeto. En cuanto a los elementos restantes que configuran el delito estos se encuentra íntimamente relacionados entre sí.

En cuanto a nuestro delito podemos decir que no existe - la Vis absoluta ni la Vis mayor ya que para el primero se requiere de un actitud dolosa de otro sujeto para poder quedarse con la familia del otro sujeto que abandona a su familia o bien para causarle un daño a ésta. Y en lo respecta a la fuerza exterior irresistible por parte de la naturaleza o de algún animal no la podemos encontrar que ésta pueda influir en la actitud del hombre para abandonar a su familia, ya que estas son inoperantes en el delito a estudio.

C.- TIPICIDAD.

Tipo y tipicidad.

En nuestro concepto podemos señalar qué tipo es lo que genera el delito, ya que si no existiera éste no podría llamar

sele una conducta delictuosa, por tanto, el tipo es el simbolo-representativo del delito a la figura de lo que debe ser un ilícito penal.

En sentido amplio se considera el delito mismo como la suma de los elementos constitutivos. Edmundo Mezger: "Expresa que el término tipo en la teoría es; "El conjunto de todos los presupuestos cuya existencia se liga a una consecuencia jurídica."(73)

Ignacio Villalobos dice que el tipo es: "La descripción del acto o del hecho injusto o antisocial precisamente valorado como tal en su aspecto objeto y externo."(74)

Así podemos decir que el tipo es la descripción legal del delito y en otras ocasiones es la descripción del elemento objetivo del comportamiento pero nuestro caso es la descripción legal y el cual dice el artículo 336: "Al que abandone sin motivo justificado a sus hijos o a su cónyuge...".

Consecuentemente el legislador al crear un tipo debe de tener en consideración como elementos principales del tipo a un sujeto activo que es el que realiza la acción, al sujeto pasivo es quién recibe el daño y el bien jurídico protegido y demás características necesarias para que se integre la figura delictiva.

La tipicidad es la adecuación de una conducta al tipo descrito por el legislador como ilícito, pudiéramos decir que la -

73.-MEZGER, EDMUNDO. Derecho Penal (Parte General) 5a. Ed. -- Edit. Bibliográfica Argentina, Buenos Aires 1985. pág. 77
74.-VILLALOBOS, IGNACIO. Op. Cit. pág. 266.

tipicidad es el delito real porque es el encuadramiento del comportamiento voluntario y humano a aquellas descripciones que el legislador ha hecho que se consideren delictuosas, por lo que la diferencia entre tipo y tipicidad consiste principalmente en que una es la descripción y la otra es la adecuación de la conducta a aquella descripción.

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley o como la adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa.

Celestino Porte Petit dice que: "La tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo que se resume en la fórmula "Nullum Crimen Sine Tipo." Esta descripción la hace el estado de la conducta en las normas penales vigentes en el momento de la celebración."(75)

A Jiménez de Asúa la tipicidad: "Es la exigida correspondencia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la Ley en cada especie de infracción."(76)

En cuanto a la función legal y material del tipo y de la tipicidad, si se admite como se hecho, que el tipo es fundamento, razón de ser la tipicidad, tendremos que admitir así mismo, que dicha función técnica consiste en delimitar y preveer la aplicación de la misma. Por su parte la tipicidad tiene como función técnica en nuestro concepto, la de servir de medio para la aplicación fáctica de los tipos legales.

Ahora cuando consideramos que el tipo sirve como medio pa-

75.-PORTE PETIT, CELESTINO. Op. Cit. pág. 471.

76.-JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Op.Cit. pág. 235.

ra que le legislador, tomando en consideración a aquellas conductas teñidas de antijuricidad, formule las disposiciones legales llamadas delitos.

La tipicidad en este sentido tendrá como función la de -- conjuntar hechos estrictamente materiales y conceptos de riguroso orden abstracto legal.

Para Luis Jiménez de Asúa, la tipicidad desempeña una función determinante descriptiva, singulariza su valor en el conocimiento de las características del delito y se relaciona con la antijuricidad por concretarla en el ámbito Penal."(77)

Los elementos constitutivos del tipo que regularmente lo conforman, son de tres clases: Objetivos, subjetivos y normativos.

Los objetivos son aquellos que califican la conducta tipificada limitándose regularmente en el aspecto de su resultado con base en referencias de diverso carácter como ejemplo: los sujetos (activo y pasivo), el objeto, el lugar, la ocasión, el medio, etc.

Jiménez de Asúa refiriéndose a los elementos subjetivos del tipo, describe: "En numerosos casos el tipo no presenta una descripción objetiva, sino que se añaden a ella otros elementos que se refieren a estados anímicos del autor en orden injusto."(78)

En resumen la tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración.

77.-JIMÉNEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 237.

78.-Ibidem. pág. 255.

D.- ATIPICIDAD.

La atipicidad viene a ser el aspecto negativo del elemento llamado tipicidad, entendiéndose como la falta de adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa, la ausencia de tipo es la falta de adecuación de la conducta a la descripción legal constante en el tipo por la no aparición de uno o todos los supuestos exigidos. Como consecuencia en toda atipicidad se encuentra implícita la ausencia de tipo, y a este respecto nuestra legislación orientada en el axioma "Nullum Cimen, Sine Lege", es precisa, no permite la tipificación de conducta por muy delictuosas y antisociales que sean sino están previamente establecidas por preceptos exactos.

Para Jiménez de Asúa, "Existe la atipicidad cuando en hecho concreto no se dan todos los elementos del tipo descrito en la ley o bien, cuando la ley Penal no ha descrito la conducta que en realidad se ha presentado con carácter antijurídico, ausencia de tipicidad en sentido estricto." (79)

Debemos distinguir con toda claridad la ausencia de tipo con la tipicidad.

El primero se da cuando el legislador no incluye una conducta en el catálogo de los delitos, en cambio la atipicidad es cuando una conducta dada no se adecúa al tipo existente y aquí nos referimos a los comentarios que hace en su obra el Maestro Fernando Castellanos Tena, "En el fondo en toda atipicidad --

79.-JIMÉNEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 263.

hay falta de tipo si un hecho específico no encuadra exactamente por la ley respecto de él no existe tipo.

Las causas de atipicidad pueden reducirse en la siguiente forma:

- 1.- Ausencia de calidad exigida por la ley en cuanto a -- los sujetos activos y pasivos.
- 2.- Si faltan el objeto material o el objeto jurídico.
- 3.- Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo.
- 4.- Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley.
- 5.- Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos y
- 6.- Por no darse en su caso, la antijuridicidad especial.

Ya sabemos que son varias las causas por las que se podría presentar la atipicidad, como hemos señalado anteriormente.

En el caso a estudio podría darse la atipicidad cuando -- faltara el objetivo jurídico, es decir, el sujeto activo que abandona a su cónyuge o a sus hijos tuviera un motivo justificado.

Se presentara una atipicidad por no existir el objeto material o el objetivo jurídico (en nuestro caso) sobre el cual -- recaiga la acción o la omisión, lo mismo sucedería cuando no -- se dieran las referencias temporales o espaciales requeridas en tipo, es decir, bajo condiciones de lugar o tiempo, y no opera la conducta será atípica. En el delito a estudio se requiere -- que dicho abandono el sujeto activo los deje sin los recursos -- necesarios para atender sus necesidades de subsistencia. Pero

creo que a mi parecer que las personas que tienen los suficientes bienes materiales y donde ambos cónyuges trabajan es aquí - donde se da más la atipicidad.

También es necesario mencionar en cuanto al cónyuge abandonado sea necesariamente casado y que todos los hijos sean considerados como legítimos aún los hijos naturales. Por que de - lo contrario se estaría configurando la atipicidad.

E.- ANTIJURICIDAD.

Hemos hablado que de conformidad con la teoría tetratómica, el delito debe de entenderse como una acción típicamente - antijurídica y culpable, concepto del eminente maestro alemán-Edmundo Mezger en tal razón, los elementos del delito son: -- conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, pero estos elementos siguen un orden lógico, no siendo posible que pudiera darse unos antes y otros después, sino que tenemos que seguir - el orden en que hemos enunciado; primeramente se dará la conducta que es la que genera las demás consecuencias del hecho típico, posteriormente la tipicidad y en tercer lugar la antijuricidad que el elemento que estudiamos en este inciso.

Así tenemos que el término antijuridicidad no solamente se emplea en el Derecho Penal, sino que se presenta en todas -- las ramas del Derecho, así se puede hablar de antijuridicidad - administrativa, civil, del trabajo, etc., por lo tanto, la antijuricidad existe en todos los derechos como concepto negativo - de lo que es jurídico.

Edmundo Mezger al referirse a la antijuridicidad señala -

"El que actúa típicamente actúa también antijurídicamente, en tanto no exista una causa de justificación de lo injusto."(80)-

Jiménez Huerta dice: "Lo antijurídico implica desvalor surge un predicado de la conducta expresada negativamente y significa una reprobación jurídica que recae sobre el hecho, al ser puesto en relación y contraste con las esencias ideales que integran el orden jurídico, representa una negación del mundo del derecho en aquello que según la experiencia ética del hombre debía no ser, y es, sin embargo, por la victoria del hecho sobre la ley."(81)

Vemos que este autor nos está dando un concepto valorativo de la antijuridicidad, aun cuando debemos decir que por ser este un elemento negativo es difícil estructurar una definición al respecto.

Cuando se realiza una conducta o un hecho adecuado al tipo se le tendrá como antijurídico, en tanto no se pruebe la existencia de una causa de justificación, actualmente opera así en los Códigos Penales, valiéndose de un procedimiento de excepción, es decir, en forma negativa.

Jiménez de Asúa, al referirse a éste señala: "Por tanto el hecho no basta que encaje descriptivamente en el tipo que la ley haya previsto sino que necesita que sea antijurídico contrario a derecho."(82)

De lo anterior se desprende que el autor manifiesta que-

- 80.-MEZGER, EDMUNDO. Op. Cit. pág. 143.
 81.-JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Op. Cit. pág. 202
 82.-JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 267.

pueden existir casos típicos que no sean antijurídicos como el caso que un sujeto prive de la vida a otro en legítima defensa- el acto será típico pero no es antijurídico, ya que el sujeto obra amparado en una causa de justificación.

Ignacio Villalobos: "La antijuridicidad significa oposición al derecho, contravención a la forma jurídica, la antijuridicidad como elemento del delito consiste en la lesión opuesta en peligro de los bienes jurídicos o en los intereses jurídicamente protegidos."(83)

"La antijuridicidad en el aspecto más relevante del delito de la importancia que para algunos no es un mero carácter o elemento del mismo, sino que última esencia, su intrínseca naturaleza."(84)

En general los diversos autores se pronuncian de acuerdo a que la antijuridicidad es un desvalor jurídico, una contradicción o un desacuerdo entre un hecho del hombre y las normas del derecho.

Por nuestra parte estamos conformes con el criterio de Jiménez de Asúa, quién no esta conforme con el criterio dualista-ya que critica a los que piensan de esta forma; al mismo tiempo podemos señalar que sólo hay una antijuridicidad que es la contradicción objetiva a los valores creados por el estado.

Para mayor claridad o precisión diremos que existe antijuridicidad en general, cuando una conducta siendo típica no esta

83.-VILLALOBOS, IGNACIO. Op. Cit. pág. 258.

84.-CUELLO CALON, EUGENIO. Op. Cit. pág. 181.

protegida por una causa de justificación y cuando una conducta va a considerarse lícita. Aquí tenemos que referirnos a los aspectos positivos y negativos del delito, el elemento en cuestión en su aspecto positivo, es la antijuridicidad, pero el negativo son las causas de justificación.

Entendemos como antijuridicidad, la conducta que viola a la norma jurídica subsumida en el tipo penal sin concurrir una causa de justificación, es decir, que hemos de entender que la antijuridicidad en el delito de estudio está implícita en la descripción que ha hecho el legislador del tipo en cuestión. En resumen podemos decir que la conducta o el hecho es la antijurídico que describe el artículo 336 del Código Penal porque establece un delito de peligro o de lesión, pues es la vida y la integridad física del cónyuge o los hijos lo que se pone en peligro por el incumplimiento de los deberes de asistencia económica al dejarse al sujeto pasivo, sin los medios o recursos necesarios para atender a sus necesidades de subsistencia.

Al establecerse un delito de peligro o de lesión, se está estableciendo una conducta contraria a la ley y que atenta contra el bien tutelado en éste caso sería la vida misma y la integridad física tanto del cónyuge como de los propios hijos abandonados; el peligro o la lesión nace desde el mismo momento que se incumple con los deberes de asistencia económica.

Además el mismo artículo 336 establece una sanción lo cual nos indica que estamos haciendo referencia a una conducta antijurídica; porque no existe pena sino hay delito, lo que demuestra que no existe conducta antijurídica sino existe para ella una sanción para castigarla.

F.- CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Existen algunas doctrinas que hablan de las causas de justificación, por lo que haremos referencias a ellas y son:

- 1.- Las llamadas del fin reconocido por el Estado.
- 2.- Lo llamado justificación supralegal.

Las llamadas del fin reconocido por el Estado establecen que las causas justificadas para aquellas conductas que se reproducen en ejecución de un fin que el Estado ha reconocido, -- por lo cual dichas conductas no tienden a ser contrarias a la ley, por ejemplo, el tratamiento médico quirúrgico puede asumir la apariencia de una lesión corporal, pero se justifica porque es medio apropiado para la consecución de un fin públicamente reconocido por el Estado como es la conservación y el restablecimiento de la salud.

A los justificantes generalmente se les agrupa al lado de otras causas que anulan el delito, es decir, impositivas de configuración. Catalogándoseles bajo la denominación de causas excluyentes de responsabilidad, causas de incriminación, etc., -- nuestro código usa la expresión de circunstancia excluyente de responsabilidad.

Raúl Carrancá y Trujillo: utiliza la denominación de -- causas que excluyen la incriminación, este nombre es el más adecuado porque además de comprender todos los aspectos negativos del delito substituyen la palabra de circunstancia, por causa. -- Jiménez de Asúa, menciona circunstancias es aquello que está --

alrededor de un echo y lo modifica accidental mente y las causas que nos ocupamos cambia la esencial del hecho, convirtiendo al crimen en una desgracia.

Las causas que excluyen la incriminación son: Ausencia de conducta, atipicidad, causas de justificación, causas de inimputabilidad y causas de inculpabilidad.

Las justificaciones no deben confundirse con otras eximentes, ya que existe una diferencia en función de los deviosos e lementos esenciales del delito que anulan.

Las causas de inculpabilidad difieren de las de inimputabilidad, ya que las primeras se refieren a la conducta completamente capaz de un sujeto y la segunda afectan precisamente ese supuesto de capacidad para obrar plenamente; el inimputado anota Jiménez de Asúa es psicológicamente incapaz de modo perdurable o transitorio para toda clase de acciones, también expresable en las causas de justificación no hay delito, en la inimputabilidad no hay delincuente y en las excusas absolutorias no hay pena.

Como las causas de justificación recaen sobre la acción realizada, son objetivas, es decir, se refieren al hecho y no al sujeto, atañen a la realización externa, otras eximientes son de naturaleza subjetiva es decir, se refieren al aspecto personal del inculpado.

En cuanto a las excluyentes supralegales, es decir, a las eximientes de responsabilidad se llama supralegales, por que solo pueden operar si se desprende dogmáticamente, es decir, el ordenamiento positivo de aludir a la supralegalidad produce la impresión de algo por encima de las mismas disposiciones po-

sitivas.

Esta antijuridicidad formal no puede ser destruida, sino por otra declaración legal, de esta manera si nos imagináramos la desaparición del contenido material de antijuridicidad de un acto, éste continuaría siendo antijurídico formalmente mientras la ley no emitiera y declararse normalmente la desaparición de la antijuridicidad, subsistiendo con ello el carácter delictuoso del acto descrito en el tipo.

La eliminación total (material y formal) de la antijuridicidad requiere de una declaración legal que no se exige respecto de ningún otro de los elementos del delito."(85)

El artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal establece las causas de justificación.

La ley señala una serie de requisitos que son necesarios para la existencia de las denominaciones excluyentes de responsabilidad, todos ellos requieren de elementos propios característicos.

Para precisar en lo general el precepto de estas justificantes, se cita la opinión del maestro Jiménez de Asúa: "Son causas de justificación las que excluyen la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en un tipo legal; esto es, aquellos actos u omisiones que revisten aspectos de delito, figura delictiva, pero en los que faltan sin embargo, el carácter de ser antijurídico de contrarios al derecho, que es elemento más importante del crimen."(86)

85.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. pág. 181.

86.-JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 284.

Hemos señalado que cuando se realiza una conducta típica y le hace falta el elemento antijurídico no puede integrarse el delito, porque el Estado por disposición expresa permite la ejecución de diversas conductas.

En el caso a señalar por ejemplo, legítima defensa por la que se permite privar de la vida a un hombre para defender nuestra propia vida o integridad personal, excluyéndose por esta razón la antijuridicidad.

En el delito a estudio no opera la legítima defensa, siempre y cuando no esté en peligro la vida o la integridad personal, pero si podemos establecer otras excluyentes o formas de justificación que puedan operar.

En cuanto al ejercicio de un derecho o de un estado de necesidad o el cumplimiento de un deber podemos decir que estas justificantes no operan en nuestro delito ya que en el ejercicio de un derecho sólo se da dentro de los límites que fija la ley, en este caso la ley fija que el sujeto activo del delito de abandono a su familia; en el estado de necesidad se establece sacrificar un bien menor para salvar un bien mayor, esta situación no se da en nuestro delito puesto el cónyuge y los hijos son por si mismos el bien mayor y el bien menor y en el cumplimiento de un deber no existe una orden para que una persona abandone a su familia.

En el caso de estudio de abandono de hijos o cónyuge aceptaremos lo que establece Mariano Jiménez Huerta, que dice: -- "Son pocas las causas, en verdad las que objetivamente pueden justificar que el padre abandone a los hijos; y difícilmente es posible concebir alguna que no esté comprendida en la fórmula del estado de necesidad contenida en la fracción IV del arti-

culo 15. Y pocas también las que pueden justificar que un cónyuge abandone a su consorte; e igualmente no es fácil imaginar alguna que no está abarcada por la norma que rige el estado necesario o por la excluyente de obrar en ejercicio de un derecho consignado en la ley a que hace mención la fracción V del artículo últimamente citado."(87)

El mismo autor establece que también existen causas subjetivas que excluyen de la responsabilidad al sujeto activo y dice: "Las causas subjetivas que determinan la inculpabilidad del agente, son todas aquellas que asientan sus bases en situaciones de hecho que impiden al sujeto activo complementar el deber jurídico que el ordenamiento le impone, como por ejemplo, - la enfermedad, la carencia de recursos o la falta de trabajo."(88)

G.- IMPUTABILIDAD.

Mientras algunos autores separan la imputabilidad de la culpabilidad, estimando ambas como elementos autónomos del delito, hay quienes dan amplio contenido a la culpabilidad y comprenden en ella la imputabilidad.

Otros autores sostienen al igual que nosotros, que la imputabilidad constituye un presupuesto de la culpabilidad; por lo mismo, antes de estudiar este último elemento, urge e análisis de su antecedente lógico-jurídico.

Así pues la imputabilidad, se ha dicho, es la capacidad psicológica de cometer un delito, es decir, es el estado de --

87.-JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Op. Cit. pág. 251.

88.-Ibidém.

la persona que se citó al cometer el delito.

Esa capacidad es, según Ernesto Mayer: "La posibilidad condicionada por la salud mental y el desarrollo del autor para obrar según el justo conocimiento del deber existente."(89)

Para poder atribuirle un hecho a un hombre, como causa moral es necesario que éste sea capaz de tal implicación por tener conciencia y libertad para producir ese acto que se le imputa.

En consecuencia, es imputable, dice el maestro Carrancá y Trujillo: "Todo aquel que posea al tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas, abstracta e indeterminadamente por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente, toda el que sea apto, idóneo jurídicamente para observar una conducta que responde a las exigencias de la vida en sociedad humana."(90)

El profesor Fernando Castellanos Tena nos dice: "Que para que un sujeto pueda ser culpable de un delito es necesario - que primeramente sea imputable, en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere del ejercicio de esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo debe tener capacidad de entender y querer."(91)

Nos dice el mismo profesor que la imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo-

89.-Citado por JIMENEZ DE ASUA. Op. Cit. pág. 333.

90.-CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Op. Cit. pág. 227.

91.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. pág. 217.

del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. En resumen podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del derecho penal."(92)

H.- INIMPUTABILIDAD.

Sabiendo que la base de responsabilidad es la capacidad del individuo para considerarse socialmente, con mente sana, no lo será en aquellos casos en que le falten al sujeto las condiciones de capacidad mental necesarias para que la acción pueda serle atribuida ya que penalmente le falta uno de los elementos necesarios y principales para que se le considere sujeto de imputación penal, por lo que sería injusto atribuir a alguien un hecho delictuoso producido por él, cuando no se reusa capacidad penal para realizarlo.

La inmutabilidad en un aspecto negativo del delito puesto que consiste en la ausencia de uno de los caracteres constitutivos según opinión de Jiménez de Asúa, quien sostiene: "Son motivos de inimputabilidad la falta de desarrollo y de salud mental, así como los trastornos pasajeros de las facultades que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber."(93)

La inimputabilidad se encuentra en la fracción II del artículo 15 del Código Penal vigente, en donde se consigna como causa excluyente de responsabilidad "padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que le impida comprender el carácter, o conducir

92.-CASTELLANOS TENA. Op. Cit. pág. 217.

93.-JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 339.

se de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocada esa incapacidad intencional o imprudencialmente.

En el delito a estudio la inimputabilidad no puede alegarse como causa de exclusión de responsabilidad ya que podría ser más bien una causal de divorcio y la cual se encuentra prevista en el artículo 267 fracción VI del Código Civil vigente para el Distrito Federal, puesto que en la imputabilidad está nace desde el momento en que el sujeto activo abandona a su cónyuge o a sus hijos o ambos sin proporcionarles los medio suficientes de subsistencia; como vemos en la imputabilidad existe el querer - en la inimputabilidad no lo existe así pues para que nuestro delito sea típico y punible debe ser imputable, por lo que considero que la inimputabilidad no opera como causa de justificación.

I.- CULPABILIDAD.

Otros de los elementos del delito es la culpabilidad, este elemento constitutivo del delito que corresponde al aspecto interno de éste.

Jiménez de Asua dice que la culpabilidad es: "El conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta."(94)

Ignacio Villabos considera a la culpabilidad desde un punto de vista más amplio. "Consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico por los mandatos y prohibiciones que tie-

ne a constituirlo y a conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo o indirectamente por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos en la culpa." (95)

Existen dos corrientes fundamentales que han pretendido desentrañar la naturaleza de la culpabilidad, que es la teoría psicológica y la teoría normativa.

La teoría psicológica establece que todo sujeto que cometa una infracción Penal en él opera un proceso intelectual voluntivo que establece una relación psíquica de causalidad entre el autor y el acto realizado en esto está basada la culpabilidad.

En la teoría normativa se dice que es exigibilidad de una conducta a la luz de deber es el verdadero fundamento de la culpabilidad.

La culpabilidad consiste en la reprochabilidad de la conducta asumida por el sujeto del delito.

Desde el punto de vista del normativismo, se sostiene que la culpabilidad es el conjunto de aquellos presupuestos de la pena que fundamenten, frente al sujeto la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica.

Edmundo Mezger, al respecto opina: "La culpabilidad no es el hecho psíquico, sino su valoración. Los elementos de la culpabilidad son: una actividad psíquica (dolo o culpa) y una

valoración jurídico penal (no ética) de aquélla; ya que la culpabilidad es el conjunto de presupuestos que fundamentan frente al sujeto el reproche personal de la conducta antijurídica."(96)

La culpabilidad reviste dos formas que son el dolo y la culpa.

El dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

El maestro Castellanos Tena señala que el dolo tiene un elemento ético y otro volitivo o emocional. El elemento ético está constituido por la conciencia de que se quebranta el deber. El volitivo o psicológico consiste en la voluntad de realizar el acto; en la volición del hecho típico."(97)

El dolo directo "es aquél en que la voluntad del agente se encamina directamente al resultado o al acto típico", es decir, en esta clase de dolo se quiere un resultado preciso.

El dolo indirecto se da cuando el agente se propone un fin y sabe que por el acto que realiza para lograrlo se han de producir otros resultados típicos y antijurídicos, los cuales no son el objeto de su voluntad pero cuyo seguro acaecimiento no lo hace retroceder con tal de lograr el propósito rector de su conducta.

También se habla del dolo indeterminado y se da cuando el agente del delito no se propone causar un delito en especial, -

96.-MEZGER, EDMUNDO. Op. Cit. pág. 190.

97.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. pág. 239.

sino sólo causar alguno para fines ulteriores.

En esta forma de la culpabilidad el sujeto no se propone causar un determinado daño, sólo lleva la intención de cualquier daño, es decir, está obrando con la intención y conciencia de querer un resultado.

El dolo eventual se presenta cuando el sujeto se propone un evento determinado previniendo la posibilidad de causar otros daños y a pesar de ello no retrocede en su propósito inicial, esta clase de dolo se caracteriza por la eventualidad o incertidumbre respecto a la producción de los resultados típicos previstos, pero no deseados directamente.

El Código Penal Vigente en sus artículos 8o. y 9o. establece que los delitos se clasifican en:

- I.- Intencionales.
- II.- No intencionales o de imprudencia.
- III.- Preterintencionales.

Los delitos intencionales son aquellos en que el agente realiza voluntariamente los hechos materiales configuradores del tipo, cualesquiera que sean los propósitos específicos o las finalidades perseguidas por el autor consciente.

Los delitos no intencionales o de imprudencia, A diferencia de la intencionalidad, la imprudencia consiste en que el agente ocasione un daño que no ha querido como efecto de su culpa conducta positiva o negativa, sino que se producen por el

obrar sin las cautelas y precauciones exigidas por el Estado para asegurar la vida en común, como en el caso del manejador de un vehículo que, con manifiesta falta de precaución o de cuidado, corre a excesiva velocidad y mata o lesiona a un transeúnte. En comparación del dolo como sería un ejemplo de éste el robo, - en donde el sujeto decide apoderarse y se apodera, sin el derecho, del bien mueble ajeno.

Como vemos en el ejemplo del conductor no existe la voluntad de causar un daño, y en el caso del robo si lo existe que es de apoderarse de cosa ajena.

Los elementos del delito de imprudencia son:

- a) Un daño tipificado como delito (lesiones, un daño en propiedad ajena, aborto, etc.);
- b) Existencia de un estado subjetivo de imprudencia que se traduce al exterior en acciones o omisiones imprevistas, negligentes, impéritas, irreflexivas o faltas de cuidado; y
- c) Relación de casualidad entre el estado imprudente y el final.

Adviertase que para poder calificar en Derecho Penal a -- las acciones u omisiones imprudentes como delitos, se requiere que el daño de ellas resultante haya sido previsible por el agente, según su personal situación y de acuerdo con las normas-medias de cultura y, además, evitable con una conducta diversa. A diferencia del elemento intencionalidad que de acuerdo con la ley, deberá presumirse mientras no se demuestre lo contrario (artículo 9o), las imprudencias necesitan demostración plena -- por cualquiera de los sistemas probatorios autorizados por la -

ley procesal, porque el Código Penal no contiene ningún precepto presuncional Juris Tantum para este género de infracciones.

La prueba judicial de las imprudencias se obtiene por la valorización de la conducta activa u omisiva del sujeto, pues toda imprevisión, negligencia, impericia, falta de reflexión o de cuidado, se traducen en acciones u omisiones objetivas, externas, de la conducta humana, ya sea porque en aquellas la imprudencia consista en la ejecución de acciones culposas, o ya porque se manifieste por omisiones, también culposas, de las acciones físicas adecuadas. Además, es indebido dar por probado el delito de imprudencia cuando sólo se han obtenido pruebas -- del daño y de la existencia de la previsibilidad y de la evitabilidad, es menester establecer la relación de causalidad que debe ligar aquellos elementos; en muchas ocasiones el estado imprudente, por simple coincidencia, coexiste con el daño, o bien es palpable que este último obedece a causas diversas, como puede serlo la propia imprudencia del perjudicado; por ejemplo una persona que desea suicidarse se arroja intempestivamente bajo las ruedas de un vehículo en movimiento, aún cuando se pruebe que el conductor manejaba en forma imprudente, no existirá relación causal con las lesiones.

"Se ha incorporado con la fracción III, los delitos preterintencionales, conservando la denominación tradicional, como es el que se comete cuando se propone causar un mal menor y se obtiene un resultado mayor o distinto del deseo original."(98)

Así pues el artículo 9o. establece:

98.-GONZALEZ DE LA VEGA, FCO. Derecho Penal Mexicano (Los Delitos). 23a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1990. pág.59.

"Obra intencionalmente el que, conociendo las circunstancias del hecho típico, quiera o acepte el resultado prohibido por la ley."

"Obra imprudencialmente el que realiza el hecho típico incumpliendo un deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponen."

"Obra preterintencionalmente el que cause un resultado típico mayor al querido o aceptado si aquél se produce por imprudencia."

"Siendo la preterintencionalidad una forma especial del dolo en la que el agente, proponiéndose causar un mal menor, realiza uno mayor distinto a su deseo original, por ejemplo, quiere lesionar y causar la muerte."(99)

Edmundo Mezger expresa: "Actúa culpablemente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede preveer."(100)

Para determinar la naturaleza de la culpa se han elaborado diversas teorías, por lo que adquieren relevancia fundamental las siguientes:

- a) De la previsibilidad;
- b) De la previsibilidad y evitabilidad; y
- c) Del defecto de la atención.

"La primera (previsibilidad) fué sostenida principalmente por Carrara para quién la esencia de la culpa consiste en la --

99.-GONZALEZ DE LA VEGA, FCO. Op. Cit. pág. 59.

100.-Ibidém. pág. 66.

la previsibilidad del resultado no querido; afirma que la culpa consiste en la voluntaria omisión de diligencia en calcular las consecuencias posibles y previsibles del propio hecho; por ende se puede considerar que se funda en un vicio de la inteligencia el cual no es, en última instancia sino un vicio de la voluntad.

La segunda expuesta por Binding y seguida por Brusa, acepta la previsibilidad del evento, pero añade el carácter de evitable o prevenible para integrar la culpa, de tal manera que no hay lugar al juicio de reproche cuando el resultado siendo previsible resulta inevitable.

Por último, la teoría del defecto en la atención, sosteniendo principalmente por Angliolini, hace descansar la esencia de la culpa en la violación, por parte del sujeto, de un deber de atención impuesto por la ley.

Según Antolisei una acción es culpósa cuando existe una violación a determinadas normas establecidas por la ley, por algún reglamento, por alguna autoridad, o en fin, por el uso o la costumbre. Y de este modo, el mecanismo de la culpa se desarrolla reprochando al autor del acto al no haber actuado conforme las disposiciones establecidas. El sujeto no tomó las precauciones debidas al conducir su automóvil; el que hizo una intervención quirúrgica sin tener los conocimientos adecuados que todo perito en la materia posee; en forma irreflexible oprimió el botón de una maquinaria que no conocía, produciendo con ello un desastre. En todo estos casos, la naturaleza de la culpa está en el obrar negligente, impérito, irreflexible o sin cuidado."(101)

Por nuestra parte consideramos que existe culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero éste surge a pesar de ser prevenible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia las cautelas o precauciones legalmente exigidas.

En el delito de estudio, o sea, el estudio del delito de abandono de hijos o de cónyuge debemos expresar que las formas de culpabilidad en el mismo se presentan de la siguiente manera:

Se puede presentar como un dolo eventual que puede operar en cuanto al agente que desea abandonar a sus hijos o a su cónyuge y se da sabiendo que los deja sin los recursos necesarios para su subsistencia de aquí dependa su integridad física de su familia y que tenga bien medida la posibilidad de que al no su ministrarse dichos recursos de si hay una lesión o en su caso la muerte y apesar de ello no retrocede en su propósito.

No obstante lo anterior como se había dicho, también -- del abandono podría resultar un daño no previsto ni querido -- por el sujeto activo, como serían lesiones o incluso homicidio, como consecuencia eventual del mismo. Si casualmente se origina estos resultados deberá aplicarse la regla que contiene el artículo 339 de Código Penal Vigente para el Distrito Federal en materia del Fuero Común y para toda la República en materia del Fuero Federal que a la letra dice:

"Si del abandono a que se refieren los artículos anteriores, resultare alguna lesión o muerte, se presumirán éstas como premeditadas para los efectos de aplicar las sanciones que a estos delitos correspondan."

Sin embargo, tenemos que aceptar que las lesiones o en su caso la muerte en ninguna forma han sido queridos por el agente o autor del delito, por lo que no estamos de acuerdo con lo que se establece en dicho precepto legal. Ya que si en de terminado momento llegaran a darse tales resultados, por el sujeto activo actúa imprudencialmente, es decir, sin la intención dolosa, nos encontraremos ante un delito preterintencional, por lo tanto para la aplicación de la pena no se invocará lo dispuesto en el artículo 339 del Código Penal Vigente (premeditación), sino lo que dispone el artículo 8 fracción II, el 60 y 61 del mismo ordenamiento penal, que señalan la aplicación de sanciones a los delitos imprudenciales y preterintencionales.

De lo anterior se desprende porque si el autor del delito hubiera querido dicho resultado (lesiones o bien la misma muerte) hubiera utilizado otros medios para llegar a sus objetivos planteados.

J.- INCULPABILIDAD.

La inculpabilidad es la ausencia de la culpabilidad, Jiménez de Asúa, al hablar de este tema dice: "que esta forma consiste en la absolucíon del sujeto en un juicio de reproche." (102)

Luis Fernández Doblado, expresa: "Que representa el examen último del aspecto negativo del delito, señalando que sólo podrá obrar en favor del comprotamiento de un sujeto una cau- 102.-JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 389.

sa de inculpabilidad, cuando previamente no medió en el externo una justificación ni en el interno una inimputabilidad."(103).

El maestro Castellanos Tena dice: "Que lo cierto es que la inculpabilidad al no encontrarse los elementos esenciales de la culpabilidad, conocimientos y voluntad, así como la eliminación de alguno o de ambos debe de considerarse como causa de inculpabilidad."(104).

Así la tipicidad debe referirse a una conducta; la antijuridicidad a la oposición objetiva al Derecho de una conducta -- coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad (como aspecto-subjetivo del hecho) presupone una valoración de antijuridicidad de la conducta típica. Pero al hablar de la inculpabilidad en particular, o de las causas que excluyen la culpabilidad, se hace referencia a la eliminación de este elemento del delito, - supuesta una conducta típica y antijurídica de un sujeto imputable. Es decir que tampoco sera culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito por que para que una - conducta sea delictiva se debe de revestir de todos los elementos para integrar un todo.

Puede obrar en favor de la conducta de un sujeto una causa de inculpabilidad esta puede ser el error y la no exigibilidad de otra conducta, luego entonces el error es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto - cognoscente y el objeto conocido, tal como éste es en la realidad.

Es decir el error es un falso conocimiento de la verdad,-

103.-Citado por CASTELLANOS TENA. Op. Cit. pág. 258.

104.-Ibidem.

un conocimiento incorrecto; se conoce, pero se conoce equivocadamente.

En cuanto al error que puede presentarse de hecho o de derecho el mismo Porte Petit, al referirse al error esencial actúa antijurídicamente creyendo obrar conforme a derecho, hay desconocimiento de la antijuridicidad de la conducta de derecho no puede aceptarse como eximente de culpabilidad, ya que sabemos que existe un principio general de derecho que señala la ignorancia de las leyes a nadie beneficia, esto lo podemos entender como si el agente no tenía conocimiento de la disposición legal ello no libra de que puede considerarse culpable de su conducta.

El Código Penal vigente en cuanto al error lo tipifica en su artículo 9 en sus fracciones V y VI estableciéndose en la primera fracción, establece como excluyente de responsabilidad al ejecutar un hecho que no es delictuoso sino por circunstancias del ofendido, si el acusado las ignoraba inculpablemente al tiempo de obrar, situación que se presenta por ejemplo, en el caso de resistencia a un agente de la autoridad ignorado su carácter o sea que nos encontramos en un error sobre la persona

En lo que se refiere a las eximentes putativas como error esenciales de hecho, el maestro Castellanos Tena dice: "Que se entienden las situaciones en la cuales el sujeto por un error de hecho insuperable cree fundadamente al realizar un hecho típico del derecho penal, hallarse amparado por una justificante o ejecutar una conducta atípica (permitida lícita) sin ser." (105)

los recursos necesarios

K.- PUNIBILIDAD.

Toda acción delictiva ha de ser punible, es decir, que -- cuando existe un delito de ley le señala una penalidad. Así el acto punible es aquel para el cual la ley señala una pena pues sin esto no sería atribuible a ese acto el carácter de delito.

Jiménez de Asúa señala: "La penalidad es una característica del delito, elemento esencial de éste y el carácter específico del crimen y, lo que en último término caracteriza al delito es ser punible; la penalidad no es sólo un carácter del delito, sino objeto y contenido de todo el derecho penal ya que éste no es un elemento esencial de la noción jurídica del delito."(106).

Al referirse Porte Petit a los elementos legales extraídos del ordenamiento punitivo expresa que: "la penalidad es un carácter del delito y no una simple consuecencia del mismo. El 7 del Código Penal Vigente define al delito como acto u omisión -- que sancionan las leyes penales, exige explícitamente la pena legal. NULLA POENA SINE LEGE pues tal afirmación es innecesaria, ya que toda norma del total ordenamiento jurídico lo enuncia en su artículo 14 Constitucional como una garantía penal."(107)

Para que la punibilidad puede aplicarse se deben de cumplir con ciertas condiciones objetivas que no son mas que otra cosa requisitos externos de la acción criminal, las exige la ley

106.-JIMÉNEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 425.

107.-PORTE PETIT. Importancia Dogmática Jurídica Penal. 2a.Ed - - Edit. Porrúa, S.A. México 1954. pág. 59.

para que se integre la figura delictiva en este caso sería que dicha conducta sea antijurídica, típica, imputable y culpable. - Faltando alguno de estos elementos dicha punibilidad no podrá -- ser aplicable además que ha dicha conducta no se le imponga un - excluyente de responsabilidad con lo cual la haría una conducta legal.

L.- EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

El fundamento de las excusas absolutorias se encuentra en la utilidad social de omitir una pena, en vista de las consecuencias sociales que acarrearía su aplicación, lo cual hace aconsejable la impunidad de la acción que por otros conceptos sería incriminable.

Franco Sodi manifiesta que dichas excusas absolutorias - - son: "Aquellas en que haya delito y deliciente pero no pena - en virtud del perdón expreso del legislador quién otorga éste - por razones de utilidad social."(108)

Jiménez de Asúa considera que "son causas de impunidad o excusas absolutorias las que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a su autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública, es decir, que son motivos de impunidad como también las llama Vidal "utilitates Causa."(109)

Si la utilidad pública es la razón por la cual no se impone una pena a conductas que de otro modo sería punible por ser-

108.-FRANCO SODI, Nociones de Derecho Penal. 2a. Ed. Edit.Porrúa S.A. México 1950. pág. 93.

109.-JIMENEZ DE ASUA, LUIS Op. Cit. pág. 433.

delictivas, se deduce que las excusas absolutorias sólo podrán aparecer junto al delito que legalmente no se pena, es decir, - en la parte especial de los Códigos, taxativamente admitidas.

Las excusas absolutorias no desintegran el núcleo del delito y si como consecuencia de las cuales no se pena, es porque han aparecido poderosas razones de equidad y política criminal. Dichas excusas pueden aparecer:

En razón de la conservación del núcleo familiar,
En razón de una mínima temibilidad demostrada,
En razón de la maternidad conciente.

En cuanto a nuestro tema Castellanos Tena escribe: "Si la familia es la base de la sociedad, interesa al estado protegerla y por eso se halla obligado, antes que sancionar, a procurar el fortalecimiento de los núcleos familiares, por se la familia la célula social". A lo que concluye con razón; "Serían negativos los efectos de la presión, si el propio estado favoreciera - la comparecencia de los hijos ante los tribunales para acusar a sus propios padres, o a la inversa."(110)

CAPITULO IV.

LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD EN EL DELITO DE ABANDONO DE CONYUGE O HIJOS.

- A.- La denuncia como requisito de procedibilidad en el delito de abandono de hijos.
- B.- La querrela como requisito de procedibilidad en el delito de abandono de cónyuge.
- C.- En que casos procede el perdón condicionado.
- D.- Normatividad deficiente en el delito de abandono - de hijos.
 - 1.- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
 - 2.- Código Penal.
 - 3.- Ley Procesal Penal.

CAPITULO IV.

LOS REQUISITOS DE PROCEDIBILIDAD EN EL DELITO DE ABANDONO DE CONYUGE O HIJOS.

Respecto a los requisitos de procedibilidad, la doctrina ha manejado diferentes conceptos, pero finalmente se llega a la conclusión de que es lo que procede a la intervención del Ministerio Público, como órgano investigador de los delitos.

Nosotros los definiremos, como las condiciones necesarias e indispensables para que la autoridad investigadora se avoque al conocimiento de hechos presumiblemente delictivos.

Así tenemos que el agente del Ministerio Público para iniciar su función investigadora de delitos, misma que le encomienda el artículo 21 Constitucional, debe analizar previamente si el hecho denunciado constituye o puede llegar a constituir -- cierto delito, es decir, si puede encuadrarse en un tipo penal-descrito como delito en la ley correspondiente.

En el mismo sentido el artículo 16 contitucional establece los requisitos para que se pueda librar una orden de aprehensión o detención, señalando que sea precedida por una denuncia, acusación o querrela, de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal y que además esa denuncia, acusación o -- querrela, provenga de la declaración bajo protesta de persona -- digna de fe, o por otros datos que hagan probable la responsabilidad del inculpado. Esto es en razón de que las leyes prohíben la acusación anónima.

Por lo que dentro de la averiguación previa deberá el agente investigador reunir los elementos suficientes para la comprobación material del hecho, acto u omisión que la ley encuadra como delito, para proceder posteriormente al ejercicio de la acción penal; ya que si por negligencia no lo hace transcurrir el tiempo desvanecerán estos elementos, resultando así que será más difícil la comprobación del mismo y la presunta responsabilidad de quien o quienes en el hecho hayan intervenido.

Analicemos ahora estos requisitos de procedibilidad.

A.- LA DENUNCIA COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.

Sobre este requisito transcribiremos lo que sobre el mismo sustentan algunos autores.

El jurista César Augusto Osorio y Nieto menciona que: - "Denuncia es la comunicación que hace cualquier persona al Ministerio Público de la posible comisión de un delito perseguible de oficio."(111)

Esto es, el autor nos menciona, quien es únicamente la autoridad competente para conocer de un delito.

Para el tratadista Manuel Rivero Silva la denuncia es: -- "...La relación de hechos que se suponen delictuosos hecha ante autoridad investigadora con el fin de que ésta tenga conocimientos de ellos."(112)

111.-OSORIO Y NIETO. CESAR AUGUSTO. La averiguación Previa. 8a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1985. pág. 2

112.-RIVERA SILVA, MANUEL. El procedimiento Penal. 9a.Ed.Edit. Porrúa S.A. México 1978. pág. 110.

Este concepto nos indica cual es el fin de la denuncia, - pero lo hace en forma considerada, incompleta, ya que no señala la que va a hacer la autoridad, cuando conoce de esos hechos delictuosos.

En síntesis diremos que denuncia, es la información que - hace al Ministerio Público como órgano investigador de hechos - delictuosos, con el fin de que se investigue quien o quienes -- son los autores de los mismos, la cual puede ser presentada por cualquier persona, sea o no la víctima del delito y procede en los delitos que se perseguen de oficio.

De lo anteriormente expuesto se desprende que la denuncia contiene los siguientes elementos o características:

1.- Una exposición de hechos u omisiones que se estiman - delictuosos; esto es con el fin de que se investigue al autor o autores de los mismos y su presunta responsabilidad.

2.-Presentar la relación de estos hechos ante el órgano - investigador, sea en forma verbal o escrita; señalamos que no - se exige que la denuncia deba ser escrita o verbal, sino que -- pueda ser indistintamente asimismo tenemos que reconocer que so lo en casos de extrema urgencia es decir, en casos de flagrante delito, la denuncia sí podrá hacerse ante la policía Judicial, - ante la Autoridad Administrativa o ante la Policía Preventiva, - mismas que tienen la obligación de dar aviso inmediatamente al único órgano reconocido Constitucionalmente encargado de la investigación de los delitos, el Ministerio Público.

3.- Hecha por cualquier persona; esto es, que la denuncia pueden presentarla tanto particulares, sean o no víctimas del-

delito, como funcionarios o autoridades cualesquiera. Aún mas deberá o puede ser presentada por cualquier persona independien- te de su sexo, nacionalidad, extracto social, credo religioso - y ocupación, tenga o no interés como particular en que se persi- ga al delito. Esto se deduce del contenido del artículo 116 y- 117 del Código Federal de procedimientos Penales.

4.- Que se trate de delitos perseguibles de oficio; es - decir porque estos tipos de delitos le interesan al estado para conservar el bien social.

B.- LA QUERRELLA COMO REQUISITO DE PROCEDIBILIDAD EN EL DELITO - DE ABANDONO DE CONYUGE.

La querrela también es la comunicación que se hace al ór- gano investigador, pero tratándose de delito cuya persecución - requiere necesariamente que la víctima solicite la intervención del Ministerio Público.

El jurista José Franco Villa, define a la querrela como:- "La relación de hechos expuesta por el ofendido ante el órgano- investigador con el deseo manifiesto de que se persiga al autor del delito."(113)

Para Carlos Franco Sodi, la querrela es la manifestación- hecha por el ofendido, a la autoridad competente; dándole a co- nocer el delito de que fué víctima y su interés de que se persi- ga al delincuente."(114)

113.-FRANCO VILLA, JOSE. El Ministerio Público Federal. 8a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1983. pág, 173.

114.-FRANCO SODI, CARLOS. El procedimiento Penal Mexicano. 4a.- Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1967. pág. 34.

En ambos autores se llega a la conclusión dan cita a la manifestación de la voluntad al decir: "Y su interés de que se persiga al delincuente."

De lo anotado concluimos: que la querrela es la manifestación de la voluntad, de ejercicio potestativo hecha por parte del ofendido o persona legitimada para ello ante el órgano investigador competente, con el fin de darle a conocer el delito del cual fue víctima y con el deseo manifiesto de que se persiga judicialmente al autor del mismo, se dé inicio a la averiguación previa y se proceda en su caso a ejercitar la acción penal correspondiente.

De lo expuesto encontramos que la querrela tiene los siguientes elementos:

1.- Una relación de hechos; la querrela hecha ante el órgano investigador competente puede ser en forma escrita o verbal, esto es, la exposición de hechos que vienen a integrar el acto u omisión sancionado por la vía penal hechos de la misma ley ha enumerado como carácter privado además, deberán contener la firma y huella digital de quien la presente y su domicilio, también serán ratificadas por sus signatarios en presencia de la autoridad.

2.- Que esa narración de hechos sea por parte del ofendido; así pues respecto a la querrela de los mayores es obvio que el ofendido o su legítimo representante la puede formular. Por lo que hace a las personas morales, la querrela puede ser presentada por apoderado legal que tenga poder notarial y en el caso de los menores estos estarán representados por sus padres o por sus tutores en su caso y en caso extremo por el Ministerio-

Público.

3.- Que se persiga judicialmente al autor del delito; que es el deseo manifiesto de que se persiga judicialmente al autor del delito, si bien es cierto, en los delitos perseguibles por querrela necesaria cabe el otorgamiento del perdón del ofendido natural es que para que se persiga al presunto responsable, debe hacerse patente el deseo de que no hay perdón, pues con la queja manifiesta se entiende que no hay perdón tácito ni expreso.

La querrela y la denuncia como requisito de procedibilidad en el delito a estudio.

Como señalamos la iniciación de la actividad judicial va dirigida a sancionar una conducta antisocial tipificada por la ley como delito, corresponde en casos especiales y previstos -- por la misma, a la declaración de voluntad por parte ofendida, o técnicamente llamada querrela la cual es un derecho tanto potestativo como renunciable, que se encuentra su fundamento en el artículo 21 Constitucional y mismo que se pone en movimiento la acción persecutoria que incumbe al Ministerio Público.

Como sabemos el delito de abandono de conyuge, se persigue a petición de parte, es decir, es necesario presentar querrela.

Se nos manifiesta el artículo 337 del Ordenamiento Penal citado que: "El delito de abandono de conyuge se perseguirá a petición de la parte agraviada...." no obstante se señala que: "...Es ineficaz el sistema de hacer depender la punición del abandono de la voluntad de la parte lesionada por el incumpli-

miento del deber de asistencia, lo cual declaramos pugna, como la doctrina lo ha puesto de relieve, con la esencia misma del delito a través del cual se pretende la tutela de la vida e integridad de los hijos y del cónyuge, sancionando el incumplimiento del obligado a sus deberes de procurar alimentos a su familia." (115)

Y es cierto, porque en realidad se afecta no sólo a las personas consideradas individualmente sino al núcleo familiar.

Por lo que hace al abandono de hijos el mismo precepto señala: "...El delito de abandono de hijos se perseguirá de oficio y, cuando proceda, el Ministerio Público promoverá la designación de un tutor especial que represente a las víctimas -- del delito. ante el juez de la causa, quien tendrá facultades para designarlo..."

Respecto a lo que señala este precepto los juristas Raúl Carrancá y Trujillo y Raúl Carrancá y Rivas, opinan que: "Quien abandona al cónyuge en cierta forma abandona a sus hijos (en caso de que los haya) y por otro lado quien abandona a los hijos en cierta forma abandona al cónyuge, por lo tanto se trata de delitos que se interrelacionan." (116)

En efecto, si estas situaciones de abandono de interrelacionan, no vemos la razón por la cual el abandono de cónyuge se siga a petición de parte (querrela) y el de hijos sea de oficio

115.-PAVON VASCONCELOS, FCO. Y VARGAS LOPEZ, G. "Los delitos de Peligro para la vida y la Integridad Corporal. 5a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1987. pág. 127.

116.-CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL Y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Op. - Cit. pág. 798.

independientemente de que los hijos son los que realmente pueden sufrir un daño en su integridad física y moral, ya que por su incapacidad física o en ocasiones mental no pueden por sí mismo allegarse los medio necesarios para subsistir, colocándolos en la situación de que se trate de menores de 12 años, ya que la misma ley no nos indica hasta que edad los hijos necesitan de la asistencia de sus padres.

Nosotros creemos que los hijos mayores de edad ya tienen la capacidad, aunque relativa, para atender a sus necesidades de subsistencia.

Por lo que hace a él o a la cónyuge abandonado es menos probable el daño que pudiera sufrir, pero volvemos a lo mismo - si por ejemplo: un cónyuge abandona al otro, digamos con tres hijos y éste (abandonado) no trabaja, no cuenta con recursos económicos, ¿que va hacer hasta en tanto no encuentre una actividad remunerada?, lógico es que, tiene que solicitar el apoyo - del Representante Social.

C.- EN QUE CASOS PROCEDE EL PERDON CONDICIONADO.

La extinción de la acción penal puede darse desde que se cometió el delito, se practicaban las investigaciones y se lleva a cabo la persecución del responsable hasta que se dicte sentencia que cause ejecutoria o después de pronunciado el fallo - si es condenatorio, por quedar pendiente la ejecución de la pena impuesta, aunque ya se haya probado la culpabilidad del responsable.

Por otro lado las causas por las cuales se extingue la a-

cción penal son: la muerte del gravado o del responsable, por-prescripción y por perdón del ofendido.

Analizaremos únicamente el Perdón.

En el capítulo III, título V, libro V, Libro Primero del Código Penal vigente en el Distrito Federal entre las causas - de extinción de la responsabilidad, se encuentra y señala el - PERDON DEL OFENDIDO O LEGITIMADO para otorgarlo, para determi-nado número de delitos y con las circunstancias que quedan ano-tadas en el artículo que lo reglamenta.

Respecto al concepto de PERDON anotaremos el que nos seña la al maestro Guillermo Colín Sánchez, que a nuestro parecer es el más acertado y nos dice: "... que el acto através del - - cual el ofendido por el delito, su legitimo representante o el-tutor especial, manifiestan ante la autoridad correspondiente - que no desean se persiga a quien lo cometio."(117)

Agregando asimismo que: "Para estos fines, bastará que a sí lo manifiesten, sin que sea necesaria la explicación de el - por que de su determinación."(118)

D esta manera el artículo 93 del Ordenamiento Penal cita do nos señala: "El perdón del ofendido o del legitimado para-otorgarlo, extingue la acción penal respecto a los delitos que- solamente pueden perseguirse por querrela, siempre que se conce- da antes de pronunciarse sentencia en segunda instancia y el- - reo no se oponga a su otorgamiento..."

117.-COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimien- tos Penales. 10a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1986. pág. 260.

118.-Ibidém.

De lo anterior se desprende que el principal efecto del perdón es la LIBERTAD para quien ha estado privado de la misma.

Sin embargo, en el delito que tratamos, este perdón está condicionado, al indicarnos el artículo 338 del Código Penal vigente: "Para que el perdón concedido por el Cónyuge ofendido pueda producir la libertad del acusado, deberá éste pagar todas las cantidades que hubiere dejado de suministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en lo sucesivo pagará la cantidad que le corresponda."

Como observamos este artículo sólo hace referencia al perdón concedido por el cónyuge ofendido, pero relacionándolo con lo que señala el artículo 93 debe entenderse que procede también cuando es otorgado por legítimo representante o tutor especial.

Remitiéndonos al artículo 337 del mismo Ordenamiento, éste nos señala: "Tratándose del delito de abandono de hijos se declarará extinguida la acción penal, oyendo previamente la autoridad judicial al representante de los menores, cuando el procesado cubra los alimentos vencidos, y otorgue garantía suficiente a juicio del juez para la subsistencia de los hijos."

Con lo cual opinan algunos autores de la materia, contradicen la idea de la persecución.

Pero no lo creemos así por el hecho de que pretende el Derecho Penal es el bienestar social de la familia y no agravar más la desintegración de la misma, y si el procesado ha cubierto los alimentos vencidos y garantizados los futuros, ha compli

do con su obligación aunque haya sido por medio de la coacción estatal.

Por lo tanto las condiciones que operan en el perdón son:

- 1.- El perdón de las cantidades que hubiere dejado de suministrar por concepto de alimentos.
- 2.- Dar fianza u otra caución para asegurar alimentos futuros.

Respecto a estas condiciones: "No prescribe la ley proque el término ha de ser dicho afianzamiento, por lo que su fijación corresponde al juez en su uso de su prudente arbitrio."(19)

Pero, podría presentarse el problema de que el juez que conociera de la causa se declarara incompetente para determinar la cantidad que deberá pagar el rco por concepto de alimentos vencidos, pues a esto compete a un juez en materia familiar.

Al efecto el maestro Mariano Jiménez Huerta acertadamente nos dice: "La penalización de adeudos civiles se hace evidente si se tiene en cuenta que tanto la frase "... y pago como reparación del daño de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado" contenida en el artículo 336, como la "... deberá éste (el acusado) pagar todas las cantidades que hubiere dejado de ministrar por concepto de alimentos y dar fianza u otra caución de que en los secesevo pagará la cantidad que le co rresponda", presumen que previamente al abandonado existió un juicio civil de alimentos o de divorcio en el que provisionalmente o definitivamente quedan fijadas las cantidades que el deudor civil y acusado penal debía pagar al cónyuge o a los hijos."-CARRANCA RIVAS Y CARRANCA Y TRUJILLO. Op. Cit. pág. 800.

jos a los que dejó de pagar las cantidades debidas y fijadas --
previamente por conceptos de alimentos."(120)

Opinión que aceptamos en lo que se refiere a los alimen--
tos vencidos, pero por lo que hace a los futuros la disposición
la creemos acertada por ser adecuada a la realidad, ya día a -
día los abandonos aumentan lo cual llega a lesionar gravemente-
el bien protegido.

Sin embargo, como nos señalan los maestros Carrancá y Tru-
jillo y Carranca y Rivas, el "artículo comentado no expresa --
que el perdón es inoperante penalmente si no se hubieren satis-
fecho las condiciones que en concreto señala, sino sólo atiende
a sus efectos en cuanto a la libertad del acusado, lo que quie-
re decir que el perdón no dejará de operar a los efectos del ar-
tículo 93 Código Penal en consecuencia, una vez otorgado el per-
dón la acción penal quedará extinguida, ya se hubieren satisfac-
cho dichas condiciones o no."(121)

Luego entonces una vez que hemos analizado el momento en-
que puede operar el perdón para obtener el sujeto activo del de-
lito su libertad, concluiremos que no tiene eficacia lo asenta-
do en el artículo 338, y sólo operaría el pago de alimentos fu-
turos si el delito se persiguiera de oficio, para que fuera ino-
perante el perdón, y en determinado momento y sólo tratándose -
de esta hipótesis de abandono, en lugar de tener al responsable
de una celda, se le obligara a realizar ciertos tipos de traba-
jo rentables para él, su familia y la sociedad.

120.-JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Op. Cit. (Tomo II) pág. 256.

121.-CARRANCA Y TRUJILLO Y CARRANCA RIVAS. Op. Cit. pág. 800.

D.- NORMATIVIDAD DEFICIENTE EN EL DELITO DE ABANDONO DE HIJOS.

El estado buscando el bien común, tiene derecho y que al mismo tiempo obligación de corregir al delincuente que es sujeto peligroso para la sociedad y que ha manifestado su temibilidad con sus actos. Además también impedir por la pena que ese mismo delito se produzca por otra.

1.- CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo cuarto, párrafo primero nos dice: "El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia."

Efectivamente, de la familia depende en gran medida el proceso de adaptación o desadaptación de un individuo, ciertos hechos sociales como el abandono, ya sea de hijos o conyuge son elementos determinantes de la desaptación social, sobre todo -- tratándose de abandono de niños.

Por último, en el párrafo final se dice que "es deber de los padres preservar el derecho de los menores a la satisfacción de sus necesidades y a su salud física y mental. La ley determinará los apoyos a la protección de los menores, a cargo de las instituciones públicas."

"Se ha considerado innecesaria la incorporación de este o tro legítimo derecho en la Constitución general, debido a que se estima que deben ser las normas del derecho común las que re

gulen la garantía del menor a una existencia placentera, aparte la circunstancia de ser muy amplia la gama y contenido de todas las cuestiones que atañen a la protección de los menores."(122)

2.- CODIGO PENAL VIGENTE.

Con las reformas del diciembre de 1991 el artículo 336 -- del Código Penal vigente se establecio para el autor del delito lo siguiente: ".....Se le aplicarán de un mes a cinco años de prisión o de 180 a 360 días multa; privación de los derechos - de familia, y pago, como reparación del daño, de las cantidades no suministradas oportunamente por el acusado.

Con esta reforma se establece una triple sanción:

- a) Una pena alternativa; es decir una pena contra la libertad; PRISION o una pena económica: MULTA.
- b) Una sanción moral: PRIVACION DE LOS DERECHOS DE FAMILIA.

Esta privación de derechos es definitiva, ya que el precepto citado no emplea ninguna frase que mencione porqué tiempo va ser la suspensión, como sería por ejemplo el delito de revelación de secretos en el que la suspensión del ejercicio de la profesión es de dos meses a un año (art. 211 C.P.)

- c) Una sanción pecuniaria: PAGO COMO REPARACION DEL DAÑO DE LAS CANTIDADES NO SUMINISTRADAS OPORTUNAMENTE.

Esto conforme a lo dispuesto por el artículo 30 del Código Penal vigente, que establece lo que comprende la reparación-

122.-ANDRADE SANCHEZ, EDUARDO Y OTROS. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (comentada). 1era. Ed. Edit. UNAM. Rectoría, Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1985.-pág. 13.

del daño.

La adición del artículo 336 bis. es aceptada porque continuamente el obligado (a) a proporcionar alimentos, se declara falsamente insolvente (en ocasiones previo acuerdo con su patrón, tratándose de relación de trabajo entre particulares, de que posteriormente se le vuelva a reinstalar) abandonando su fuente de ingresos en forma voluntaria, para eludir su obligación y en su caso invocar un "motivo justificado".

El artículo 337 del mismo Ordenamiento Penal establece -- los requisitos de procedibilidad para perseguir al presunto responsable del delito. Y el artículo 338 de ese mismo Ordenamiento establece la forma en que opera el perdón concedido por el cónyuge ofendido.

El artículo 339 del Ordenamiento establece la premeditación del delito, como se ha comentado en ninguna forma el autor o sujeto activo del delito ha querido provocar la muerte ni dañar la integridad corporal de su cónyuge o de sus hijos, sino -- que únicamente ya no quiere cumplir con su obligación de proveer lo necesario para la subsistencia de su familia, ya que si realmente quisiera causar un daño en la integridad corporal o -- en la misma de sus descendientes de su cónyuge utilizaría otros medios.

3.- LEY PROCESAL PENAL.

El artículo 116 del Código Federal de Procedimientos Penales nos dice: "Toda persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito que debe perseguirse de oficio, está obliga

do a denunciarlo ante el Ministerio Público y, en caso de urgencia, ante cualquier funcionario o agente de la policía."

Asimismo, el artículo 117 del mismo ordenamiento, se refiere a que toda persona en su carácter de funcionario público, tiene la obligatoriedad de presentar la denuncia de un hecho delictuoso perseguible de oficio, proporcionar el Ministerio Público todos los datos del mismo y poner en su caso inmediatamente al presunto responsable a su disposición.

Sin embargo, estos numerales establecen la obligación de presentar la denuncia, más no señala sanción alguna para quien contravenga tal disposición, ni nos remite a algún otro ordenamiento; asimismo el Código Penal vigente para el D.F. no hace la mención alguna relacionada con la presentación de la denuncia. Por lo que consideramos que es un derecho potestativo, salvo algunas excepciones, pero sin especificar que sanción recibiría quien no denunciara estos hechos.

Asimismo el Código de Procedimientos Penales vigente para el D.F. en sus artículos 9, 70 y 417 fracción III, nos manifiesta que el ofendido directamente por el delito disfruta de las siguientes facultades.

- a) Proporcionar al Ministerio Público o al juez Instructor las pruebas que conduzcan a establecer la responsabilidad del inculcado y a justificar la reparación del daño.
- b) A ser oído por sí o por medio de su representante, en las audiencias en las mismas condiciones de sus defensores y

c) A interponer el recurso de apelación limitándolo a la reparación del daño.

A esto podemos comentar que se trata de un derecho renunciable, ya que el sujeto pasivo del delito se le concede cierta "autorización" en el proceso para que antes de que dicte sentencia en segunda instancia otorgue el perdón caso en el cual el ofendido en ocasiones se vale de la coacción estatal para lograr una indemnización monetaria, de parte del sujeto activo del delito, quien con el afán de lograr el perdón a su favor ruega al ofendido se desista y llega a ofrecer más de lo que la propia sociedad le llegara a exigir por el delito cometido. Al ofendido la ley en estas circunstancias le coloca en una situación privilegiada de la cual quizás puede llegar a la venganza que por sus propios medios no hubiera podido lograr.

Solamente resumiremos lo que anteriormente ya habíamos expuesto diciendo que el artículo 4 Constitucional establece una hermosa intención por parte del constituyente al considerar a la familia como parte del desarrollo del país pero no es capaz de establecer un ordenamiento superior para que se resuelvan en lo futuro inmediato las formas de protección que garanticen la vida, la seguridad, la subsistencia y educación de dichos menores; ya que las leyes civiles ni las penales, laborales o procesales han podido reglamentar dicha situación, así el artículo 336 del C.P. vigente al castigar dicho ilícito con una pena alternativa pone en situación de desventaja al cónyuge abandonado ya que con esta alternativa da mas posibilidad de defenderse el presunto responsable.

El artículo 337 se me hace obsoleto ya que el que abandona a su cónyuge se esta también abandonando a los hijos por lo

cual pienso que este delito se debería de perseguir de oficio;- al igual que el artículo 339 del mismo ordenamiento ya que no trata de un delito de premeditación puesto que el agente no tiene la voluntad de crear el daño.

En cuanto a los artículos 116 y 117 del Código Federal de procedimientos Penales al establecer una obligación de presentar denuncia para todos aquellos delitos de oficio se olvida de presentar una penalidad para aquellos que no lo quisieran realizar es decir que cuando una persona tiene conocimiento de un abandono de hijos no presentara la denuncia si no es el propio cónyuge abandonado.

CONCLUSIONES.

PRIMERA.- Se podría ofrecer una protección mas afectiva a la familia, al crear un título especial en el Código Penal que comprenda los delitos que afecten el orden familiar.

SEGUNDA.- En cuanto a los adoptados y los adoptantes también se le debería de equiparar como hijos legítimos, para -- considerar como posibles sujetos activos y pasivos del delito a estudio.

TERCERA.- Al poner la pena alternativa se está dejando en posibilidad del que tenga los suficientes medios pueda salir fácilmente del problema por lo cual considero en cuanto a la multa esta debería ser mas alta.

CUARTA.- En cuanto a este delito dire que es de carácter meramente económico al plantearse la hipótesis que dice - "al que deje abandonado a su cónyuge y a sus hijos - sin los recursos necesarios para atender sus necesidades de subsistencia", no planteando otra hipótesis -- más que la económica.

QUINTA.- Por lo que hace al delito de abandono de cónyuge considero que este también debería de perseguirse de oficio ya que el que abandona a su conyuge de alguna manera está abandonando a sus hijos.

SEXTA.- Considero que no es operante la premeditación que habla el artículo 339 del Código Penal vigente por que si el autor del delito hubiera querido el resultado;-

utilizaría otros medios para llegar a sus objetivos.

SEPTIMA.- Considero que la normatividad en México para nuestro tema es deficiente puesto que en algunos ordenamientos jurídicos no establecen ciertas sanciones para -- ciertas conductas, como es el Código Federal de Procedimientos Penales en cuanto hace a la denuncia que no pone sanción ni utiliza otros medios para aquellas -- personas que no la realicen en nuestro caso como para aquellas personas que saben del abandono de un hijo.

OCTAVA. Considero que al caer al artículo 336 bis se creó -- otra figura que trata de proteger a la familia en su totalidad por que pienso que su inserción es muy acertada.

NOVENA.- Considero una acertada disposición lo que establece -- el artículo 337 del Código Penal en su último párrafo dejar la libertad al juez de la causa para designar -- tutor especial evitando con ello el desamparo de los pequeños.

DECIMA.- En cuanto al perdón condicionado lo creo conveniente -- siempre y cuando el autor del delito pague las cantidades no suministradas y deje caución suficiente al -- criterio del juez la cual alcance para cubrir todas -- sus necesidades de sus hijos.

BIBLIOGRAFIA.

- 1.-ANDRADE SANCHEZ, EDUARDO y otros. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Comentada). 1era. Ed. Edit. -- UNAM Rectoría Instituto de Investigaciones Jurídicas. México 1985.
- 2.-ALVA MUÑOZ, JAVIER. Apuntes del Primer Curso del Derecho Penal. Facultad de Derecho UNAM. México 1978.
- 3.-BIALOSTOSKY, SARA. Panorama del Derecho Romano. 2a. Ed. Edit. UNAM Instituto de Ciencias Jurídicas. México 1985.
- 4.-CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Derecho Penal Mexicano (Parte General). 2a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1980.
- 5.-CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL y CARRANCA Y RIVAS, RAUL. Código Penal Anotado. 14a Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1986.
- 6.-CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Lineamientos Elementales del Derecho Penal. 4a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1982.
- 7.-COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 10a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1986.
- 8.-COLMENARES M. ISMAEL, DELGADO G. ARTURO. De la prehistoria a la Historia (Tomo 1). 1era. Ed. Edit. Quinto Sol. México 1982
- 9.-CORTES IBARRA, MIGUEL ANGEL. Derecho Penal Mexicano (Parte General). 2a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1971.
- 10.-Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero - Común y para toda la República en materia del Fuero Federal.
- 11.-Código Civil Vigente para el Distrito Federal.
- 12.-Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.
- 13.-Código Federal de Procedimientos Penales.
- 14.-CUELLO CALON EUGENIO. Derecho Penal Mexicano (Parte General) 9a. Ed. Edit. Nacional S.A. México 1981.
- 15.-CHAVEZ GUZMAN, LUIS H. Tesis de "Violación del Deber de Asistencia Familiar". Escuela Libre de Derecho. México 1978.
- 16.-DE P. MORENO, ANTONIO. Derecho Penal Mexicano (Parte Especial). 2a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1968.

- 17.-FRANCO SODI, CARLOS. El procedimiento Penal Mexicano. 4a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1967.
- 18.-FRANCO SODI, CARLOS. Nociones del Derecho Penal. 2a. Ed. --- Edit. Porrúa S.A. México 1950.
- 19.-GONZALEZ DE LA VEGA, RENE. Comentarios al Código Penal. 2a.- Ed. Edit. Cardenas Editor y Distribuidor. México 1981.
- 20.-JIMENEZ HUERTA MARIANO. Derecho Penal Mexicano (Tomo I). 5a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1985.
- 21.-JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano (Tomo II).- 7a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1986.
- 22.-JIMENEZ DE ASUA, LUIS. La ley y el Delito. 13a. Ed. Edit. Su damericana. Buenos Aires 1982.
- 23.-LOZANO FUENTES, JOSE MANUEL. Historia de México (De la Epoca Prehispanica hasta Juaréz. 2a. Ed. Edit. Cia. Continental. - México 1973.
- 24.-LOPEZ REY, MANUEL. Criminologia. 1era. Ed. Edit. Aguilar. Es paña 1981.
- 25.-MEZGER, EDMUNDO. Derecho Penal (Parte General). 5a. Ed. Edit Bibliografica Argentina. Buenos Aires 1985.
- 26.-OSORIO Y NIETO, CESAR AUGUSTO. La Averiguación Previa. 8a. - Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1985.
- 27.-PAVON VASCONCELOS, FCO. y VARGAS LOPEZ, G. Los Delitos de Pe ligro para la Vida y la Integridad Corporal. 5a. Ed. Edit. - Porrúa S.A. México 1981.
- 28.-PORTE PETIT CANDAUDAP, CELESTINO. Apuntamiento de la Parte General del Derecho Penal. (Tomo I). 4a. Ed. Edit. Porrúa - S.A. México 1985.
- 29.-PORTE PETIT CANDAUDAP. Dogmatica sobre los delitos contra la Vida y la Salud Personal. 4a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México- 1985.
- 30.-PORTE PETIT CANDAUDAP. Importancia Dogmatica Jurica Penal. - 2a. Ed. Edit. Porrúa S.A. México 1954.
- 31.-RIVERA SILVA, MANUEL. El Procedimiento Penal. 9a. Ed. Edit.- Porrúa S.A. México 1978.
- 32.-S. MACEDO, MIGUEL. Apuntes para la Historia del Derecho Pe- nal Mexicano. 2a. Ed. Edit. Cultura. México 1931.

33.-VILLALOBOS, IGNACIO. Derecho Penal Mexicano. 4a. Ed. Edit. -
Porrua S.A. México 1983.