

**UNIVERSIDAD MAYOR DE SAN ANDRÉS
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS POLÍTICAS
CARRERA DERECHO**



**ACREDITADA POR RESOLUCIÓN
DEL C.E.U.B. 1126/02**

MONOGRAFÍA

PARA OPTAR AL TÍTULO ACADÉMICO DE LICENCIATURA EN DERECHO

“NECESIDAD DE INCORPORAR UNA AGRAVANTE EN EL ART. 248 DEL CÓDIGO PENAL ANTE UNA CONDUCTA REITERATIVA DEL PADRE O MADRE, TUTOR(A), O CONVIVIENTE POR EL ABANDONO DE FAMILIA”.

**INSTITUCION : CONSULTORIO JURÍDICO POPULAR
DE PUCARANI**

POSTULANTE : Santos Pablo Quispe Ponce

LA PAZ – BOLIVIA

2012

DEDICATORIA

El presente Trabajo Dirigido lo dedico con mucho cariño

- *A mis seres queridos a mi señor padre Serapio Quispe y mi señora madre Vicenta Ponce de Quispe los que me brindaron su apoyo incondicional y en todo momento supieron darme aliento.*
- *A mis hermanos y Milenka Centellas Huanca por estar siempre a mi lado.*

Santos Pablo Quispe Ponce

AGRADECIMIENTOS

Un agradecimiento especial e imperecedero.

- *En principio a Dios por no abandonar a los que creemos en el.*
- *A la Universidad Mayor de San Andrés fuente de conocimiento y por haberme dado la posibilidad de lograr mi profesionalización.*
- *A mi tutor Dr. Liborio Uño Acebo que orienta la realización del presente trabajo.*
- *A mis docentes de la Facultad de Derecho, por otorgarme todos sus conocimientos y permitirme que un día me presente como un buen profesional.*

RESUMEN

El Abandono de familia en nuestro país es un problema latente que no podemos dejar de estudiar y tratar, por lo que afecta a lo que se considera el núcleo de la sociedad, a los miembros integrantes de esta y más aun a los que no pueden sustentarse con medios propios, como ser los niños, mayores incapaces, o incluso la madre que por dedicar su tiempo a el cuidado de los hijos no puede permitirse salir a las calles a conseguir recursos propios.

La necesidad de incorporar una agravante en el art. 248 del código penal ante una conducta reiterativa del padre o madre, tutor(a), o conviviente por el abandono de familia, mérese un estudio sobre las repercusiones que trae esta conducta, los problemas que traen no solo para el núcleo familiar si no también a la justicia impartida por parte del Estado, la efectividad que deberían tener las leyes en nuestro país y la credibilidad en estas.

El tema de abandono merece especial trato, porque el derecho de sustento, habitación, vestido, educación y asistencia inherentes a la autoridad de los padres, tutor o condición de cónyuge o conviviente, es irrenunciable e intransferible de la misma manera el derecho a la asistencia y las necesidades fundamentales de sus ascendientes o descendientes mayores incapacitados por lo que sería importante y un gran avance para el derecho en general hacer un estudio al respecto para establecer la posibilidad de incorporar una agravante en el código penal a esta conducta.

Existen temas parecidos de estudio pero casi nada se trato acerca del incumplimiento a las normas jurídicas que lo regulan y soluciones a lagunas jurídicas existentes como lo es el tema planteado y como contribuir a su cumplimiento. Tomando la parte social se puede observar el gran daño que se acaciana a la familia cuando el padre o madre, conviviente o cónyuge abandona a la familia dejando sus responsabilidades, eludiendo las obligaciones que tiene para con su familia por lo que sería necesario la incorporación de una agravante a esta conducta.

PRÓLOGO

Las leyes de nuestro país hacen que su desarrollo no pueda enmarcarse en un pacifismo tal, al estar basado en la intimidación bajo amenaza de sanción al que lo transgrediera, haciendo conocimiento hacia la extrema barbarie a la que está siendo empujada nuestra sociedad vemos como la violencia no puede ir lejos de la mano del desbarajuste y anarquía de este sistema.

La cúspide de la civilización no había sido otra que expresión de la brutalidad en la que nos hallamos sumergidos y la que avanza día a día, la miseria, la hambruna la indignidad de tantas personas, el trabajo infantil, el salario miserable las doce o catorce horas de trabajo la creciente criminalidad organizada, etc. Que es expresión del mismo que a pesar del bozal jurídico se acrecienta peligrosamente.

El estudio "Necesidad de incorporar una agravante en el art. 248 del Código Penal ante una conducta reiterada del padre o madre, tutor(a), o conviviente por el abandono de familia", refleja la problemática social que va en aumento debido a que en la sociedad existe una incomprensión, una intolerancia de unos con los otros por lo que acarrear problemáticas que afectan a los miembros de la familia como núcleo de la sociedad, dejando a los miembros de la misma su deber ser y convirtiéndose en seres egoístas y despreocupados del bienestar de sus congéneres.

Este trabajo por su esencia de formación, no es un trabajo tecnócrata si no que se encuadra en un trabajo eminentemente investigativo, en la plena convicción de la no existencia de una investigación cerrada o perfecta, como la culminación de una simple etapa en espera de un ulterior desarrollo del tema por parte de tratadistas o entendidos en derecho que quieran profundizar el estudio y de esta manera seguir colaborando al desarrollo científico de nuestro querido país. Con la seguridad de una visión de utilidad del presente trabajo de investigación y consciente de su limitación espero que este sea de mayor utilidad para el interesado en nuestra sociedad que hace del desempeño del derecho un verdadero trabajo cotidiano científico.

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, contempla en detalle y claridad el estudio sobre el abandono de familia, la importancia de su estudio y la posibilidad de incorporar una agravante a esta conducta en el código penal, para ello se realizó el análisis de la legislación nacional e internacional y la configuración de los rasgos que lo caracterizan en la actualidad, en particular en los municipios de La Paz, El Alto y de Pucarani tomando a estos municipios como muestra de una realidad que con seguridad se manifiesta en toda Bolivia.

El tema de abandono de familia es muy importante, por que el derecho de sustento, habitación, vestido, educación y asistencia inherentes a la autoridad de los padres, tutor o condición de cónyuge o conviviente, es irrenunciable e intransferible de la misma manera el derecho a la asistencia y las necesidades fundamentales de sus ascendientes o descendientes mayores incapacitados por lo que seria importante y un gran avance para el derecho en general hacer un estudio al respecto para establecer la posibilidad de incorporar una agravante en el código penal a esta conducta.

Existen varios tratadistas, que se refieren ala acción penal planteando su importancia , sus características , en fin abarcando todo su desarrollo , pero casi nada se trato acerca del incumplimiento a las normas jurídicas que lo regulan y soluciones a lagunas jurídicas existentes como lo es el tema planteado y como contribuir a su cumplimiento.

En cuanto a la parte jurídica , es conveniente referirnos a los caracteres del abandono de familia haciendo énfasis en los aspectos que se olvidan en el Código Penal ya que se ha visto de primera mano esta problemática, por lo que mi persona sirvió como pasante en la modalidad de trabajo dirigido en el Consultorio Jurídico Popular UMSA en Pucarani , por lo que se pudo observar que este problema del abandono de familia era recurrente en el municipio y no existe un mecanismo para evitar o aminorar la reincidencia en el abandono de familia.

Tomando la parte social se puede observar el gran daño que se acaciana a la familia cuando el padre conviviente o cónyuge abandona a la familia dejando sus responsabilidades, eludiendo las obligaciones que tiene para con su familia, en cuya conducta se viola muchos derechos fundamentales como el derecho a la vivienda, a la alimentación y en casos extremos el derecho a la vida.

El fundamento del abandono de familia descansa en el derecho a la vida, a la integridad física e intelectual que todos los seres humanos tienen, en el cual también están inmerso el sustento médico como la asistencia médica, educación, vestimenta; por lo que los presupuestos del abandono de familia :(abandonar el domicilio familiar o se substraer al cumplimiento o no prestare asistencia o no subviene a las necesidades esenciales de sus ascendientes o descendientes, mayores incapacitados o dejare de cumplir, teniendo medios económicos para ello y una prestación alimentaria legalmente impuesta)¹, es decir todo lo que es necesario para que una persona viva dignamente, debiendo establecerse una agravante para esta conducta recurrente y no puedan acogerse al perdón judicial debido a que la pena no excede de los dos años y/o a la suspensión condicional de la pena por no exceder la sanción los tres años y evadir esta obligación para con los miembros de su grupo familiar.

Nadie pide venir al mundo y son los padres los directos responsables quienes al procrear deben ser consecuentes con sus acciones así como biológicamente han contribuido al nacimiento de un nuevo ser deben también otorgar a este todo lo que es necesario para vivir y sea una persona de provecho para sí y la sociedad en su conjunto.

Es importante establecer el por que del tema de investigación puesto que el tipo penal se basa en valores importantes y trascendentales, como son el derecho a una vida digna, educación, salud aspectos a los que todos sin excepción por su sola condición de humanos pretenden legítimamente y es la familia quien puede y debe contribuir a favor de quien esta dentro del

¹ Código Penal de Bolivia, Art. 248

grupo familiar a quien no tiene o no pueda auto sustentarse con medios propios.

Pero, al sancionar a las personas obligadas por seis meses a dos años , se da paso a que esta pueda acogerse al perdón judicial por no exceder los dos años o a la suspensión condicional de la pena por no exceder de los tres años, por lo que continua la presencia del delito . El Código Penal no prevé en estos casos una sanción mayor ante la presencia de esta conducta reiterada, de abandono de familia del padre o madre, tutor, cónyuge o conviviente.

Pero no puede, de todos modos, y sea cual sea su eficacia permanecer el Derecho inactivo e inoperante frente a la fraglante vulneración a los deberes del padre o madre, tutor, cónyuge o conviviente, causantes de la desintegración y fallo dela institución familiar con todos los males consecutivos e inherentes que repercuten en la sociedad y el Estado, de los cuales la familia es célula primaria y piedra angular.

CAPITULO I

ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ABANDONO DE FAMILIA EN LAS DEFERENTES ETAPAS DE LA HISTORIA DEL MUNDO.

1.1. Antigüedad.

Antiguamente, los deberes con relación a la Familia, los tenía el marido, quien allegaba a su esposa e hijos todos los medios económicos, para su subsistencia y desenvolvimiento económico. Esto era coherente con una concepción patriarcal de la Familia, en la que el marido asumía la representación legal de la mujer y ésta a su vez era incapaz de hacerlo.

No se concebía en la familia del siglo pasado, que la mujer contribuyese también a la satisfacción de las necesidades económicas del hogar, por el contrario, la mujer tenía exclusivamente, la función doméstica del cuidado de los hijos y la casa. Por esta razón, no es incoherente sostener que en el deber de asistencia y como su manifestación el deber de alimentos pesaba exclusivamente sobre el marido, aunque luego la doctrina y la jurisprudencia, flexibilizarían esta pauta, considerando que la mujer, si obtiene recursos a través de un trabajo remunerado, debe contribuir también a las necesidades económicas del hogar.

Pueden haber criterios diferentes de un principio absoluto de igualdad, que son pretexto para poner a la mujer en la misma condición que el hombre, en realidad la perjudica, al privarla de ventajas que algunas leyes le podrían haber concedido (o concederle), fundamentalmente el derecho a ser mantenida por el esposo y la situación más favorable que tenía en cuanto al Derecho alimentario. En una Familia, cuya economía gira alrededor del aporte económico exclusivo del marido, es natural que sea éste, quien habrá de proveer a la esposa los recursos necesarios.

El deber asistencial que comprende lo alimentario; pero que no se agota en él, puede ser cumplido por la esposa, a través de sus tareas domésticas, en la

atención del hogar y de los hijos, aunque estas tareas ya no pesen exclusivamente sobre ella. Estos hechos colocan a ambos cónyuges o convivientes en un concepto de paridad o cierta igualdad (Lledo, 1966,144).

a) Roma.

La base de la sociedad romana, fue la Familia integrada de pleno en la tribu a la que pertenecía, que a su vez se integraba en una sociedad formada por otras tribus. Como base esencial de esta sociedad, la Familia estaba también perfectamente reglamentada, los romanos amaban el orden encima de todo, cada unidad Familiar constaba de un pater Familias o padre de Familia bajo cuya autoridad y tutela se hallaba la esposa, los hijos, los esclavos de su propiedad y los clientes.

b) La Custodia de hijos en Roma.

La legislación de Justiniano, reafirmó el principio de que los hijos indigentes, tenían Derecho a ser alimentados por sus padres aún después del divorcio de estos, siendo justa una obligación recíproca de alimentos entre madre e hijos, obligación ampliada a los ascendientes de la madre.

En el año 542 A.C., Justiniano dictó la Novela 117, en cuyo capítulo 7 se contempla la defensa de los derechos de los hijos, en el supuesto de divorciarse sus progenitores, determinando a cual de ellos correspondía la guardia y custodia, así como la obligación de alimentarlos.

Los supuestos contemplados por la ley son:

- Disolución del matrimonio, Los hijos no **debían** sufrir ningún perjuicio, siendo llamados a la herencia de **los** padres y alimentados con el patrimonio del padre.

- Divorcio producido por culpa del padre. Si la madre contraía nuevo matrimonio, se le confiaban los hijos, corriendo los gastos de alimentación a cargo del padre.
- Divorcio producido por culpa de la madre. Guardia, custodia, y gastos de alimentación corresponden a la madre.
- El padre (no culpable) carece de patrimonio y la madre dispone de medios de fortuna. Los hijos pobres quedaban confiados a la madre, debiendo también alimentarlos ella.
- En caso de hijos ricos y madre pobre. Los hijos vienen obligados a alimentar a la madre (ídem, 45).

Para el divorcio consensual, es lícito el acuerdo de los padres sobre la custodia, recurriéndose en caso de no existir acuerdo a un juez quien tenía facultades para decidir.

Finalmente, el capítulo 10 de esta Novela, en la que se contempla el supuesto de que uno de los cónyuges, después de manifestar su propósito de guardar castidad y haber obtenido de esa forma el divorcio, se case de nuevo o viva "de forma poco casta", estableciéndose las siguientes sanciones:

- Pérdida a favor de los hijos, no sólo de la dote y de la donación nupcial, sino también de todo el patrimonio. En caso de no haber hijos en el matrimonio, la pérdida patrimonial era a favor del fisco.
- Si los hijos eran menores de edad, quedaban bajo guarda y custodia del cónyuge que no había actuado contrariamente a la ley, siendo a su cargo la obligación de alimentarlos.
- Si ambos progenitores eran responsables, se concedía a los hijos los bienes de aquellos, a la vez que se nombraba un administrador judicial.

c) El pater familias en Roma.

El pater Familias, es la máxima autoridad Familiar, la Patria Potestad, era un hecho jurídico reglamentado y además era sagrada, gracias **a** ello el pater familias, tenía poder legal sobre todos los miembros de su Familia, además del poder que le daba ser su mantenedor económico o su representante ante los órganos políticos de Roma.

Estas sociedades eran patriarcales, por lo **que** aseguraba el sustento de la esposa e hijos, además de la sociedad entera con **su trabajo y el que la** defendía con las armas en caso de guerra, por lo que su papel era preponderante.

El hombre dominaba la sociedad, quería hijos para cultivar las tierras y luchar contra sus enemigos y la mujer tenía un papel secundario, aunque desgraciadamente hoy en día en pleno siglo XXI, aún existen culturas como la islámica, que relegan a la mujer a un papel muchísimo más degradante, convirtiéndolas en meros objetos animados sin derecho alguno.

Los hijos estaban sujetos a la tutela paterna mientras no formaran su propia Familia y se desvincularan así legalmente de dicha tutela; pero, estaban sujetos a la autoridad paterna (la Patria Potestad), mientras el padre viviera debiendo guardarle respeto y obediencia. Tras el nacimiento, el hijo era presentado a su padre que lo reconocía como suyo, cogiéndolo en sus brazos en la ceremonia llamada sublatus. Si el padre no reconocía al hijo, éste podía ser abandonado para que muriera.

1.2- Edad media (Oriente).

a) Babilonia

La comunidad Familiar Babilónica, era de carácter patriarcal, raramente a su muerte pasaba el papel dirigente a la madre. La Familia patriarcal se componía del padre, sus mujeres sus hijos y a veces sus nietos, su nombre consagrado "La casa del padre". Los "bienes de la casa paterna" comprendían las tierras, la casa, los edificios, la explotación el ganado, los esclavos, los utensilios, el

cobre, la plata y el oro.

En la Ley de la partición de los bienes de la Familia, se estableció que a la muerte del padre, éste tenía el derecho de ceder una parte del patrimonio a sus hijos como alimentos (ídem,145).

Por el carácter íntegramente patriarcal la Familia Babilónica, se caracterizó por la unidad Familiar de sus componentes, puesto que a la muerte del padre, estos tenían Derecho a recibir una parte del patrimonio, para sus hijos, como alimentos llamados así en ese entonces.

1.3.- El Abandono de Familia en la historia de Bolivia.

Estableciéndose que la Familia, supone la idealidad de una institución que debe cumplir una trascendental función en la vida social ,con la realización de fines que tienen su fundamento y su estímulo en necesidades orgánicas, de los cuales nacen los correspondientes sentimientos y responsabilidades, que forman el ordenamiento del Derecho de Familia, que procura la complementación de cada uno de sus miembros constituyentes, con la cooperación del otro, para proveer mejores oportunidades a la existencia y desarrollo de las generaciones futuras, que derivan de su unión y que aseguren evidentes beneficios para el individuo y para la sociedad.

a) El Incario

La Familia tenía una sólida organización dentro del ayllu, en que los hijos ayudaban a los padres, los repartimientos se hacían siempre por grupos de hogares y el jefe de Familia era la suprema autoridad dentro de ella. De los huérfanos de poca edad se hacía cargo el hermano mayor o a falta de este, el pariente más cercano; la viuda era confiada al cuidado de su hijo y a falta de este, a los de su cuñado (Baudin, 1986,19).

En el Incario La Familia, tenía importancia al igual que en otras épocas, puesto que tanto los huérfanos como las viudas gozaban de protección.

b) Colonia.

Durante la época de la colonia, la Familia estaba sujeta a disposiciones emanadas desde España, esta se basaba en el sistema del patriarcado y monogámico donde el sustento y la autoridad de la Familia, se concentraba en el padre como jefe de la Familia (Samos, 1995,24).

c) República

Durante la época de la república, poco o nada hizo el poder legislativo respecto a la regulación Familiar, la cual se consideraba dentro el marco jurídico del Derecho Civil, el 18 de octubre de 1830 y su entrada en vigencia el 2 de abril de 1831, con el nombre de Código Civil Santa Cruz, se basa en el modelo del Código Civil Napoleónico de 1804, apoyado en la doctrina liberal -individualista de la época (ídem,24).

CAPITULO II

MARCO TEORICO RELACIONADOS AL ABANDONO DE FAMILIA

2.1.-Teoría preventiva.-

El criterio de las teorías prevencionistas tienen dos vertientes a su vez se subdividen en dos posiciones cada una, la prevención General la cual actúa sobre la comunidad y la prevención Especial las cuales recaen sobre el sujeto delincente.

2.2- Teoría preventiva general.-

Prevención general

El conjunto de normas jurídicas está respaldado por la coerción o amenaza de sanción que conllevaría el incumplimiento de tales normas. Esta coerción tiene como fin último el disuadir al individuo de que ejecute el comportamiento legalmente prohibido, de manera que la persona, a sabiendas de las consecuencias negativas que supondría una determinada actitud, se abstiene de cumplir lo dispuesto en el ordenamiento jurídico.

2.2.1 Efectos de la prevención general.-

La efectividad de la prevención general tiene una doble vertiente:

- **La prevención general positiva:** es aquella que va encaminada a restablecer la confianza del resto de la sociedad en el sistema de Derecho. Su uso excesivo puede provocar figuras como castigos ejemplares.
- **La prevención general negativa:** es aquella que va encaminada a disuadir a los miembros de la sociedad que no han delinquido, pero que se pueden ver tentados a hacerlo, a través de la amenaza de la pena.

2.2.2.- Ámbito de Aplicación.-Esta figura es esencial en toda regulación normativa, pero es especialmente analizada en el campo del derecho penal, donde las penas atribuidas a los comportamientos típicos sólo pueden estar basadas en la reinserción del delincuente o en la prevención de que se realicen actos que dañen a la sociedad en su conjunto.

2.3.- Teoría preventiva especial.-2.3.1- Prevención especial.-

El principal objetivo de esta clase de prevención es evitar que aquel que ya haya cometido un acto ilícito vuelva a tener tal actitud en el futuro. Así, la prevención especial no va dirigida al conjunto de la sociedad, sino a aquellos que ya hayan vulnerado el ordenamiento jurídico.

2.3.1.- Efectos de la prevención especial.-

La efectividad de la prevención especial tiene una doble vertiente:

- **Peligrosidad criminal:** La aplicación de la pena evita que el sujeto cometa actos ilícitos, de manera que se busca evitar el peligro que para la sociedad supone el criminal.
- **Prevención especial en sentido estricto:** Supone el condicionamiento interno del sujeto que ha infringido la norma para que no vuelva a realizar tales infracciones. Así pues, la prevención especial en sentido estricto está íntimamente ligada a la figura de la reincidencia, e indirectamente unida a la peligrosidad criminal, pues intenta reducir el riesgo que la sociedad padece con el sujeto criminal, pero trata de hacer mediante la reeducación y resocialización del sujeto.

2.3.2.- Ámbito de aplicación.-

La prevención especial es una institución asociada normalmente al campo del derecho penal.(Villamor, 2007,301-302)

La teoría prevención Especial es que guarda relación con el tema de investigación, esta teoría recae sobre el sujeto delincuente, la pena es un

medio para intervenir en la vida del infractor de la norma. Esta intervención se justifica como forma de prevenir futuros delitos, para tratar de reducir la peligrosidad del sujeto.

2.4.- EL DELITO.-

3.4.1.- Delito.- Se entiende por delito aquella acción típica antijurídica culpable punible , aquella conducta reñida con la normativa penal vigente. Es la trasgresión a la ley del estado, no interesaba la conducta en si misma, sino en la medida en que ella contribuyera una trasgresión a la ley.

2.4.2.- Escuela positiva: enrique ferri encaró aspectos sociológicos, garofalo se encargo de los elementos jurídicos y lombroso aportó conocimientos médicos.

El delito.- era la trasgresión a la ley del estado, no interesaba la conducta en si misma, sino en la medida en que ella contribuyera una trasgresión a la ley.

La imputabilidad.- o responsabilidad, el hombre es responsable de sus actos porque los ejecuta libremente libre albedrio y la responsabilidad fundada en esa libertad es la responsabilidad moral.

La sanción.- esta escuela ve a la pena como un modo de proteger el orden jurídico.

La pena tiene carácter retributivo por el daño que el individuo causo a la sociedad.-

2.4.3.- Escuela Yus Naturalista

El método.- era inductivo y experimental : estudio de hechos concretos del individuo, estudio de determinado numero de actos delictivos y personalidad de sus autores y con esos datos experimentales, empíricos se elabora una norma penal adecuada a esa realidad. Va desde lo particular a lo general.

El delito.- es un fenómeno natural, no es un acto jurídico, es un hecho humano concreto producto la convivencia de los hombres en sociedad.

La imputabilidad.- niegan el libre albedrío, sostienen un fatalismo, un determinismo propio de los fenómenos naturales. El individuo delinque porque existe en el un cierta peligrosidad o una tendencia natural para delinquir y se lo hace responsable porque esos actos perjudican a la sociedad en la que vive (responsabilidad social).-

La Sanción.- no tiene carácter de pena sino de cumple la función de una medida de seguridad, preservar el bienestar de la sociedad y readaptar al delincuente al medio social. Desaparece la distinción entre pena y medidas de seguridad.

2.4.4.- Escuela de la política criminal.

Nace como una necesidad de armonizar aquellos postulados extremos, exagerados y luego poder llevarlo a la practica, proponiendo una modificación de las leyes vigentes.

El método.- reforma de legislaciones vigentes, hay que tener en cuenta las disciplinas que integran las enciclopedia criminologica, entonces va a aplicar:

La imputabilidad.- parte de la responsabilidad moral – libre albedrío, admitiendo la existencia de individuos más peligrosos igualmente aquellos individuos que tengan sus facultades mentales que carezcan de la libertad de discernir.

La sanción.- en principio tiene carácter retributivo (pena – castigo), a la vez persigue la protección de ciertos bienes jurídicos (reconocidos y tutelados por la ley).-

Se sostuvo la conveniencia de eliminar de las legislaciones positivas las condenas de corta duración procurando la libertad del individuo (mediante la condena y libertad condicional).-

Influencia de la escuela de la política criminal sobre las instituciones.

Reside fundamentalmente en su concepción acerca de la imputabilidad.

2.5.- IMPORTANCIA DE LA PROTECCION DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES POR PARTE DEL ESTADO.

Tal como se manifiesta en la constitución política del estado . el estado sume responsabilidades y norma este hecho asi como se observa en el artículo 64. parágrafo I. "Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad, parágrafo II. "El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones". En el artículo precedente establece que los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender en igualdad de condiciones, así también atender la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad". El artículo anterior, claramente enuncia que el Estado protege la salud, la moral de la infancia, así también los derechos que tienen los menores con relación al hogar y a la educación

Es necesario establecer que el Abandono de Familia, está íntimamente vinculado a los deberes de los miembros del grupo familiar, como son el padre, tutor, cónyuge o conviviente, en virtud a la obligación de prestarse cooperación, deberes que tienen un fundamento en el derecho natural y que posteriormente fueron insertos en el derecho positivo, al recogerlos el legislador en la regulación jurídica de las relaciones familiares.

Aquí se puede demostrar el orden escalonado, en que estos casos son presentados, los cuales nombramos a continuación:

Por las denuncias obtenidas del departamento de criminalística de la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen, se puede evidenciar que existen bastantes denuncias de abandono de familia, las pocas que logran ser interpuestas.

Así también, por las querellas interpuestas en el ministerio público por este delito en la gestión 2005 se presentaron 52 casos, en la gestión 2006 se presentaron 111, y en la gestión 2007 solamente hasta septiembre se presentaron 123, por lo que fácilmente podría llegar a mas.

De acuerdo a los datos obtenidos en la Corte superior de Justicia de La ciudad de La Paz, se puede evidenciar que en la gestión 2005, se presentaron 34 procesos en juzgados de instrucción en materia Penal, en la gestión 2006 se presentaron 50 procesos por el delito de abandono de familia y en la gestión 2007 se presentaron 64 casos por el delito de abandono de familia en los diferentes juzgados de instrucción en materia penal y esto solo en la ciudad de La Paz, por lo que nuestra legislación se ve en la necesidad de incorporar un agravante en el artículo 248 del código penal ante una conducta reiterada de abandono de familia del padre, tutor, cónyuge o conviviente para una mayor protección de los miembros de la familia.

Por las denuncias interpuestas, en la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen de las cuales, pocas llegan a ser puestas a conocimiento del ministerio público y menos aun llegan a un Juzgado de Instrucción en materia penal es así que de las querellas presentadas en la fiscalía de la ciudad de La Paz, como podemos evidenciar en la gestión 2005 en la fiscalía se presentaron 52 querellas, de las cuales solo llegaron 34 a los juzgados de Instrucción en materia penal de la ciudad de La Paz, en la gestión 2006 se presentaron 111 querellas por este delito de las cuales solo llegaron 50 a los diferentes Juzgados de Instrucción, y finalmente en la gestión 2007 en la fiscalía se presentaron 123 solo hasta septiembre de este año, de los cuales solo llegaron 64 casos a los diferentes Juzgados de Instrucción en materia Penal.

Como se puede evaluar, nuestras normas jurídicas no son del todo eficaces, puesto que de las bastantes denuncias interpuestas en la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen, escasas querellas por este delito llegan a ser puestas a conocimiento de un fiscal, y menos aun estas llegan a los diferentes Juzgados de Instrucción en materia Penal, y se puede considerar claramente que existe una gran injusticia, para con los miembros del grupo familiar, esto a razón de la economía con la que cuentan estos, por no poder auto sustentarse y así también por desconocer sus derechos.

En materia Penal, el código penal, tipifica las conductas referidas al abandono de la familia, como es el caso del artículo 248 bajo el nomen iuris Abandono de familia, que establece "El que sin justa causa no cumpliera las obligaciones de sustento, habitación, vestido, educación y asistencia inherente a la autoridad de los padres, tutela o condición de cónyuge o conviviente, o abandonare el domicilio familiar o se substrajere al cumplimiento de las indicadas obligaciones, será sancionando con reclusión de 6 meses a 2 años o multa de 100 a 400 días".

"En la misma pena incurrirá, el que no prestare asistencia o no subviene a las necesidades esenciales de sus ascendientes o descendientes, mayores incapacitados, o dejare de cumplir, teniendo medios de cumplir, teniendo medios económicos, una prestación alimentaría legalmente impuesta", estas personas pueden acogerse al perdón judicial por no exceder los dos años y/ o a la suspensión condicional de la pena, por no exceder los tres años y evadir esta obligación para con los miembros del grupo familiar, y continua la presencia del delito, por lo que estas personas vuelven a acomodar su conducta al tipo penal y los directos perjudicados son los miembros del grupo familiar, y provocar la desunión de la Familia.

El problema que existe en la actualidad en la legislación boliviana; aunque se sanciona el abandono de familia en el Código Penal, este no es eficaz y se continúa violando el derecho positivo y pero aún los derechos de los miembros de la familia.

CAPITULO III

MARCO CONCEPTUAL SOBRE EL ABANDONO DE FAMILIA

3. Marco conceptual.

Abandono de Familia.- Consiste en el incumplimiento voluntario y malicioso de los deberes atinentes al jefe de familia para el sostenimiento del hogar, como son las obligaciones alimenticias, de asistencia, educación y socorro.

Agravante.- Son aquellas circunstancias accidentales al delito y concurrentes con la acción delictiva que producen el efecto de modificar la responsabilidad criminal del sujeto, determinando un mayor quantum de la pena, por representar una mayor antijuricidad de la acción y / o un plus de culpabilidad del agente.

Cumplimiento.- Ejecución, realización, efectuación, hecho de alcanzar determinada edad, contada especialmente por años completos, satisfacción de una obligación o deber.

Deber.- Verbo estar obligado, estar pendiente del pago de una cantidad de dinero, la prestación de un servicio, la ejecución de una obra, el cumplimiento de una obligación en general.

Derecho Penal.- El Derecho Penal, es un conjunto de normas jurídicas que representa el poder punitivo del estado .trabaja con el delito y el delincuente, fija las penas y las medidas de seguridad, además establece la relación del delito como presupuesto y la pena como consecuencia jurídica.

Familia.- Institución social permanente y natural, compuesta por un grupo de personas ligadas por vínculos jurídicos, emergentes de la relación intersexual y la filiación.

Francisco carrara

Rasgos esenciales:

El método.- considera a la ley como un dogma, como algo que no admite discusión, porque emana de una ley suprema del orden. Utiliza el método deductivo, va de lo general (la norma penal) a lo particular (al individuo que se le va a aplicar la pena). Además estaba basado en razonamientos lógicos, partiendo de principios superiores y abstractos.

El delito.- era la trasgresión a la ley del estado, no interesaba la conducta en si misma, sino en la medida en que ella contribuyera una trasgresión a la ley.

La imputabilidad.- o responsabilidad, el hombre es responsable de sus actos porque los ejecuta libremente libre albedrio y la responsabilidad fundada en esa libertad es la responsabilidad moral.

La sanción.- esta escuela ve a la pena como un modo de proteger el orden jurídico.

La pena tiene carácter retributivo por el daño que el individuo causo a la sociedad.-

Escuela positiva: enrique ferri encaró aspectos sociológicos, garofalo se encargo de los elementos jurídicos y lombroso aportó conocimientos médicos.

El método.- era inductivo y experimental : estudio de hechos concretos y del individuo, estudio de determinado numero de actos delictivos y personalidad de sus autores y con esos datos experimentales, empíricos se elabora una norma penal adecuada a esa realidad. Va desde lo particular a lo general.

El delito.- es un fenómeno natural, no es un acto jurídico, es un hecho humano concreto producto la convivencia de los hombres en sociedad.

La imputabilidad.- niegan el libre albedrío, sostienen un fatalismo, un determinismo propio de los fenómenos naturales. El individuo delinque porque existe en el un cierta peligrosidad o una tendencia natural para delinquir y se lo hace responsable porque esos actos perjudican a la sociedad en la que vive (responsabilidad social).-

La Sanción.- no tiene carácter de pena sino de cumple la función de una medida de seguridad, preservar el bienestar de la sociedad y readaptar al delincuente al medio social. Desaparece la distinción entre pena y medidas de seguridad.-

Escuela de la política criminal.

Nace como una necesidad de armonizar aquellos postulados extremos, exagerados y luego poder llevarlo a la practica, proponiendo una modificación de las leyes vigentes.

El método.- reforma de legislaciones vigentes, hay que tener en cuenta las disciplinas que integran las enciclopedia criminologica, entonces va a aplicar:

La imputabilidad.- parte de la responsabilidad moral – libre albedrío, admitiendo la existencia de individuos más peligrosos igualmente aquellos individuos que tengan sus facultades mentales que carezcan de la libertad de discernir.

La sanción.- en principio tiene carácter retributivo (pena – castigo), a la vez persigue la protección de ciertos bienes jurídicos (reconocidos y tutelados por la ley).-

Se sostuvo la conveniencia de eliminar de las legislaciones positivas las condenas de corta duración procurando la libertad del individuo (mediante la condena y libertad condicional).-

Influencia de la escuela de la política criminal sobre las instituciones. Reside fundamentalmente en su concepción acerca de la imputabilidad.

Incumplimiento.- desobediencia de ordenes, reglamentos o leyes por lo general, de modo negativo, por abstención u omisión al contrario de los casos de infracción o violación.

Necesidad.- Impulso irresistible .Imposibilidad de que una cosa deje de ser, falta de lo indispensable

CAPPITULO IV

MARCO JURÍDICO.

4.1. Legislación boliviana

4.1.1. Constitución Política del Estado.

La Constitución Política del Estado, hace referencia a los artículos los cuales brindan derechos y deberes para la protección de la Familia y tenemos los siguientes: artículos 17, 18, 19,35, 60, 62 y 64.

En el tema de Investigación específicamente en el artículo 248 del código penal, hace mención a el padre, tutor, cónyuge o conviviente, que no cumplieren con las obligaciones de sustento, habitación, vestido educación y asistencia, serán sancionados, nuestra Constitución Política del Estado hace referencia en el artículo 17,18,19,35 y 60 sobre estos puntos los cuales analizaremos a continuación.

En el capítulo segundo, en cuanto a los Derechos fundamentales, en el artículo 17 menciona "Toda persona tiene derecho a recibir educación en todos los niveles de manera universal, productiva, gratuita, integral e intercultural, sin discriminación", así también en el artículo 18 párrafo I., menciona "Todas las personas tienen derecho a la salud", en el párrafo II. "El Estado garantiza la inclusión y el acceso a la salud de todas las personas, sin exclusión ni discriminación alguna"(...). En el artículo 19, párrafo I. se refiere que "Toda persona tiene derecho a un habitat y vivienda adecuada, que dignifiquen la vida familiar y comunitaria, el párrafo II "El Estado, en todos sus niveles de gobierno, promoverá planes de vivienda de interés social, mediante sistemas adecuados de financiamiento, basándose en los principios de solidaridad y equidad. Estos planes se destinarán preferentemente a familias de escasos recursos, a grupos menos favorecidos y al área rural.

En la sección II hace referencia a el Derecho a la salud y a la seguridad Social,

específicamente en el artículo 35. párrafo I. "El Estado, en todos sus niveles, protegerá el derecho a la salud, promoviendo políticas públicas orientadas a mejorar la calidad de vida, el bienestar colectivo y el acceso gratuito de la población a los servicios de salud" el párrafo II. "El sistema de salud es único e incluye a la medicina tradicional de las naciones y pueblos indígena originario campesinos".

Así también en la sección V Derechos de la niñez, adolescencia y juventud, en el artículo 60. refiere " Es deber del Estado, la sociedad y la familia garantizar la prioridad del interés superior de la niña, niño y adolescente, que comprende la preeminencia de sus derechos, la primacía en recibir protección y socorro en cualquier circunstancia, la prioridad en la atención de los servicios públicos y privados, y el acceso a una administración de justicia pronta, oportuna y con asistencia de personal especializado, Entonces como se puede considerar nuestra actual constitución política del estado otorga protección ala familia, en los derechos fundamentales como son sustento, habitación, vestido educación y asistencia. En el artículo 62 refiere "El Estado reconoce y protege a las familias como el núcleo fundamental de la sociedad, y garantizará las condiciones sociales y económicas necesarias para su desarrollo integral. Todos sus integrantes tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades"..En el articulo precedente, claramente refiere que el estado reconoce y protege a las familias, como núcleo fundamental de la sociedad, y así también garantiza las condiciones sociales y económicas, necesarias para su desarrollo, de la misma manera establece que todos sus integrantes, tienen igualdad de derechos, obligaciones y oportunidades.

De igual forma el artículo 64. párrafo I. "Los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender, en igualdad de condiciones y mediante el esfuerzo común, el mantenimiento y responsabilidad del hogar, la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad, párrafo II. "El Estado protegerá y asistirá a quienes sean responsables de las familias en el ejercicio de sus obligaciones". En el artículo precedente establece que los cónyuges o convivientes tienen el deber de atender en igualdad de condiciones, así también atender la educación y formación integral de las hijas e hijos mientras sean menores o tengan alguna discapacidad". El artículo anterior,

claramente enuncia que el Estado protege la salud, la moral de la infancia, así también los derechos que tienen los menores con relación al hogar y a la educación.

4.1.2. Código Penal.

Respecto al delito de abandono de Familia, el artículo 248, del Código Penal, textualmente señala: "El que sin justa causa no cumpliere las obligaciones de sustento, habitación, vestido, educación y asistencia inherentes a la autoridad de los padres, tutela o condición de cónyuge o conviviente, o abandonare el domicilio familiar o se substraere al cumplimiento de las indicadas obligaciones, será sancionado con reclusión de seis meses a dos años o multa de cien a cuatrocientos días. En la misma pena incurrirá, el que no prestare asistencia o no subviniere a las necesidades esenciales de sus ascendientes o descendientes mayores incapacitados, o dejare de cumplir, teniendo medios económicos, una prestación alimentaría legalmente impuesta".

A continuación se realiza el análisis de este artículo, para poder comprender de mejor manera cada uno de los elementos que se tomaron en cuenta para su construcción.

- > **Nomen iuris.-** Abandono de Familia
- > **Bien jurídico protegido.-** La subsistencia de la familia
- > **Elementos.**
 - a) **Descriptivos.-** no cumplimiento con sus obligaciones familiares, ascendientes o descendientes incapacitados
 - b) **Valorativos.-** abandono, no cumpliere, o substraerse
 - > **Objetividad**
 - Verbo rector.-** abandonar, no cumplir, o substraerse, no prestar
 - > **Resultado**
 - > **Modos de comisión.-** omisión, doloso
 - > **Sujeto activo.-** padre, tutor, cónyuge, conviviente
 - > **Sujeto pasivo.-** ascendientes, descendientes, mayor de edad incapaz
 - > **Sanción.-** de seis meses a dos años

- > **Subjetividad**
- > **Tipicidad:** Dolosa del sujeto Activo
- > **Cognoscitivo.-** El sujeto activo lo hace a sabiendas
- > **Volitivo.-** Conoce y quiere abandonar, no cumplir, o substraerse, no prestare

Etapas Punibles De La Realización Del Delito-Iter Criminis

- > **Actos Preparatorios.-** Abandonar el domicilio familiar, o substraerse al cumplimiento de las obligaciones
- > **Tentativa.-** no existe

a) Consumación.- por el incumplimiento

b) Agotamiento.- es un delito agotado por que al incumplirse, se produce la desprotección de los miembros de la familia

c) Desistimiento.- si existe

- > **Punibilidad.-** de seis meses a dos años
- > **Determinación de la pena**

a) Sanción.- de seis meses a dos años

b) Agravantes.- no existe

- > **Clasificación del delito.-** impropio
- > **Adecuación Constitucional**

Esta vinculado este delito en los artículos 17, 18, 19,35, 60, 62 y 64.de la Constitución Política del Estado porque el Estado tiene directa relación con los particulares y estos con el Estado

- > **Observaciones**

No existe agravante

4.1.3. Ley de Ejecución Penal y Supervisión (Ley 2298). Ley de 20 de Diciembre de 2001.

Artículo 181 (Finalidad).- "El trabajo penitenciario tendrá por finalidad crear en el condenado hábitos regulares de trabajo,(...) con el fin de obtener un oficio o

perfeccionar el que tuviere, para cubrir sus necesidades y las de su Familia".

Estos trabajos tienen el objetivo de ocupar al interno para que cuenten con un trabajo o perfeccionar el que tiene, esto para permitirle, atender sus necesidades y la de su familia.

Artículo 183.- (Modalidades de trabajo) El trabajo podrá realizarse de acuerdo a las siguientes modalidades:

- 1) Centralizado por la administración penitenciaria
- 2) Bajo relación de dependencia
- 3) Por cuenta propia del condenado
- 4) Mediante el sistema cooperativo
- 5) Mediante sistema societario; y
- 6) Otras establecidas por ley

Así también existe una variedad de modalidades de trabajo para estas personas privadas de libertad.

4.1.4. Declaración Universal de los Derechos Humanos.

En la declaración universal de los derechos humanos, existe la protección a la familia en su artículo 16, que señala: "(...) La Familia, es el elemento natural y fundamental de la sociedad y tiene derecho a la protección de la sociedad y del estado. 4) Los estados partes (...) **en caso** de disolución, se adoptará disposiciones que aseguren la protección necesaria a los hijos, sobre la base única del interés y conveniencia de ellos".

En esta parte claramente la declaración universal de los derechos humanos, en su artículo 16 inciso 3) señala que la familia es el elemento natural y base de nuestra sociedad, esta tiene derecho a la protección por parte del estado, de la misma manera, se refiere que en caso de disolución se adoptará disposiciones que aseguren la protección necesaria para los hijos.

4.1.5. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre.

Contiene los siguientes preceptos:

"artículo VI.- Toda persona, tiene Derecho a constituir Familia, elemento fundamental de la sociedad y a recibir protección para ella".

"artículo VII.- Toda mujer en estado de gravidez o en época de lactancia, así como todo niño, tiene Derecho, a protección cuidado y ayuda especiales".

Hace referencia que toda persona tiene el derecho de constituir su familia, por que es elemento esencial de la sociedad y que esta debe tener una protección, así también que todo niño tiene que contar con ayudas especiales.

4.2. Legislación internacional.

4.2.1. Código Penal Federal de México

Artículo 335. Al que abandone a un niño incapaz, de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, si no resultare daño alguno, privándolo, además, de la patria potestad o de la tutela, si el delincuente fuere ascendiente o tutor del ofendido.

Artículo 336. 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 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.

Se puede observar en la legislación mexicana, que señala: el que abandone, a un niño incapaz de cuidarse a sí mismo o a una persona enferma, teniendo obligación de cuidarlos, se le aplicarán de un mes a cuatro años de prisión, esta legislación tipifica el abandono de personas hasta cuatro años de prisión, además en el artículo 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 a diferencia de nuestra legislación; la mexicana tipifica el abandono de personas con 4 a 5 años de prisión mientras que el nuestro solo tiene de seis meses a 2 años.

4.2.2. México Código Civil (Ley 14908).

En México se regula el abandono de Familia, menores e incapaces de la siguiente manera.

Artículo 5º.- "(...) el tribunal citará al demandado a la audiencia preparatoria personalmente o representado, bajo apercibimiento del apremio establecido en el artículo 543 del Código de Procedimiento **Civil**. Si el demandado no da cumplimiento a lo ordenado conforme al inciso primero, o si el tribunal lo estima necesario, deberá solicitar de oficio al Servicio de Impuestos Internos, a las Instituciones de Salud Previsional, a las Administradoras de Fondos de Pensiones y a cualquier otro organismo público o privado, los antecedentes que permitan acreditar la capacidad económica y el patrimonio del demandado.

Como se puede valorar en la legislación mexicana se contempla el apremio en materia de abandono de Familia, si el demandado no da cumplimiento o si el tribunal lo considera tienen la potestad de solicitar de oficio al Servicio de Impuestos Internos, a las Instituciones de Salud Previsional, a las Administradoras de Fondos de Pensiones y a cualquier otro organismo público o privado, los antecedentes que permitan acreditar la capacidad económica y el patrimonio del demandado.

Artículo 6º "Las medidas precautorias en estos juicios podrán decretarse por el monto y en la forma que el tribunal determine de acuerdo con las circunstancias del caso. Toda resolución que fije una pensión de alimentos deberá determinar el monto y lugar de pago de la misma"

Titulo Quinto de la ejecución forzosa Capitulo III de las ventas y remates judiciales art 543.-

"Las partes tienen derecho de practicar y presentar de común acuerdo el avalúo de los bienes que deban sacarse en venta judicial. Este avalúo será aceptado excepto en los casos siguientes:

(...) III. Cuando se afecten derechos de menores o incapacitados.

Lo dispuesto en este artículo no puede renunciarse ni alterarse por convenio entre las partes.

Artículo 9.- "El juez podrá decretar o aprobar que se imputen al pago de la pensión, parcial o totalmente, los gastos útiles o extraordinarios que efectúe el alimentante para satisfacer necesidades permanentes de educación, salud o vivienda del alimentario. El juez podrá también fijar o aprobar que la pensión alimenticia se impute total o parcialmente a un derecho de usufructo, uso o habitación sobre bienes del alimentante, quien no podrá enajenarlos ni gravarlos sin autorización del juez. Si se tratare de un bien raíz, la resolución judicial servirá de título para inscribir los derechos reales y la prohibición de enajenar o gravar en los registros correspondientes del Conservador de Bienes Raíces. Podrá requerir estas inscripciones el propio alimentario".

Artículo 10.- "El juez podrá también ordenar que el deudor garantice el cumplimiento de la obligación alimenticia con una hipoteca o prenda sobre bienes del alimentante o con otra forma de caución. Lo ordenará especialmente si hubiere motivo fundado para estimar que el alimentante se ausentará del país. Mientras no rinda la caución ordenada, que deberá considerar el periodo estimado de ausencia, el juez decretará el arraigo del alimentante, el que quedará sin efecto por la constitución de la caución, debiendo el juez comunicar este hecho de inmediato a la misma autoridad policial a quien impartió la orden, sin más trámite".

En la legislación mexicana se puede observar que existe otra solución para el delito de abandono de familia, puesto que en caso de incumplimiento de los deberes se puede garantizar este pago con una prenda o hipoteca sobre el obligado alimentante, esto en caso de que exista motivo fundado de que el obligado salga del país

4.2.3. Código Penal de la Argentina

El Código Penal Argentino cuenta con el Capítulo VI referido al Abandono de personas, del cual se toman en cuenta los siguientes artículos.

Artículo 106.- "El que pusiere en peligro, la vida o la salud de otro, sea colocándolo en situación de desamparo, sea abandonando a su suerte a una persona incapaz de valerse y a la que deba mantener o cuidar o a la que el mismo autor haya incapacitado, será reprimido con prisión de dos a seis años".

"La pena será de reclusión o prisión de tres a diez años, si a consecuencia del abandono resultare grave daño en el cuerpo o en la salud de la víctima".

"Si ocurriere la muerte, la pena será de cinco a quince años de reclusión o prisión".

Artículo 107.- "El máximo y el mínimo de las penas establecidas en el artículo precedente, serán aumentados en un tercio cuando el delito fuera cometido por los padres contra sus hijos y por éstos contra aquéllos, o por el cónyuge".

Artículo 108.- "Será reprimido con multa de setecientos cincuenta a doce mil quinientos pesos, el que encontrando perdido o desamparado a un menor de diez años o a una persona herida o inválida o amenazada de un peligro cualquiera, omitiere prestarle el auxilio necesario, cuando pudiese hacerlo sin riesgo personal o no diere aviso inmediatamente a la autoridad".

En la legislación Argentina, señala; el que pusiere en peligro la vida o la salud de otro, sea colocándolo en situación de desamparo o abandonando a su suerte a una persona incapaz de valerse por sí misma, o deba mantener o cuidar, será reprimido con prisión de dos a seis años, de la misma manera señala también, serán aumentados en un tercio cuando el delito fuera cometido por los padres contra sus hijos, entonces en la legislación Penal Argentina, se ha tomado en cuenta la necesidad y el derecho de las personas afectadas por estas conductas, y se procura proteger el bien jurídico, que es la subsistencia de la

familia, realizando una comparación con la legislación boliviana en esta materia nuestra legislación se ve la necesidad de incorporar un agravante en el artículo 248 del Código Penal para el padre, tutor, cónyuge o conviviente que incurra en una reiterada oportunidad en el abandono de familia.

4.2.4. Código Penal Español.

En el Código Penal Español se establecen delitos de abandono de menores o incapaces

Artículo 229.-

"1. El abandono de un menor de edad o un incapaz por parte de la persona encargada de su guarda, será castigado con la pena de prisión de uno a dos años.

2. Si el abandono fuere realizado por los padres, tutores o guardadores legales, se impondrá la pena de prisión de dieciocho meses a tres años.

3. Se impondrá la pena de prisión de dos a cuatro años cuando por las circunstancias del abandono se haya puesto en concreto peligro la vida, salud, integridad física o libertad sexual del menor de edad o del incapaz, sin perjuicio de castigar el hecho como corresponda si constituyera otro delito más grave".

Por su parte en este Código se establece que incurren en delito de abandono de menores o incapaces, las personas que encargadas de la guarda de un menor o

Incapaz se desentiende: de sus cuidados, esta conducta es sancionada con la pena de prisión de 1 a 2 años.

"Si el abandono se realiza por los padres, tutores o guardadores legales, se impondrá la pena de prisión de 18 meses a 3 años y si aquel hubiese puesto en peligro la vida, salud, integridad física o libertad sexual del menor de edad o del incapaz, se aplicará la pena de prisión de 2 a 4 años, como se puede observar en esta legislación se adoptó sanciones mas fuertes las cuales permiten identificar elementos de prevención y sanción".

CAPITULO V

PROYECTO DE LEY

"Ley de incorporación de un agravante en el artículo 248 del código penal ante una conducta reiterativa de abandono de familia del padre o madre, tutor(a), cónyuge o conviviente para una mayor protección de los miembros de la familia.

5.1.- EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

- > El fin que persigue el presente proyecto sobre el Abandono de Familia, es que el sujeto activo al abandonar el domicilio familiar origina que los miembros del grupo familiar, queden sin alimentos, educación, salud, vestimenta y otros, puesto que esta ayuda, socorro, protege el derecho a la vida, a la integridad física e intelectual, que todas las personas gozan. Los padres quienes al procrear deben ser consecuentes con sus acciones, y no solamente de manera biológica, al contribuir en su nacimiento como nuevo ser, si **no** también otorgar **a** éste todo lo que necesite para vivir dignamente, y sea una persona de provecho para sí y la sociedad en su conjunto.

- > El contenido del presente proyecto de Ley, esta motivada a dar una protección a los miembros de la Familia, por que se considera que el padre, tutor, cónyuge o conviviente al abandonar el domicilio familiar, eluden sus deberes, establecidos en el articulo **248** del Código Penal, puesto que vuelven a acomodar su conducta al tipo penal descrito y de esta manera reiteran este delito, y los directos perjudicados son los miembros de la familia, por que estos quedan en total desamparo. El fundamento del Abandono de la Familia reposa en el derecho a la vida, a la integridad física e intelectual, que todas las personas gozan, Existen

valores importantes y trascendentales, como son el derecho a una vida digna, la educación y salud, aspectos a los que todos sin excepción, por su sola condición de humanos, propenden legítimamente; y es la Familia, donde quien tiene y puede debe contribuir a favor, de quien no tiene ni puede.

- > De acuerdo a los datos estadísticos obtenidos tanto por las denuncias en la Fuerza Especial de Lucha Contra el Crimen, querellas en la Fiscalía de Materia y los pocos procesos que llegan a los juzgados de Instrucción en materia Penal, (esto por la economía con la que cuentan y otros aspectos), se puede evidenciar que se vulneran los derechos de los miembros de la familia, cuando aquel miembro de la familia, abandona el domicilio familiar, evade sus deberes para con los miembros de la familia.
- > Pero no logrando, de todos modos, y sea cual sea su eficacia, permanecer el Derecho inactivo e inoperante frente a la flagrante vulneración de los deberes del padre, tutor, cónyuge o conviviente, actores de la desintegración y fallo de la institución familiar con todos los males consecutivos e inherentes que resultan en la sociedad y en el Estado, de los cuales es la familia célula primaria y piedra angular.
- > Considerando el carácter originariamente natural, ético y moral del Abandono de Familia; razón se debe prever un conjunto de normas jurídicas, que hagan operativos el derecho positivo, por lo que el presente proyecto tiene como finalidad incorporar un agravante el artículo 248 del Código Penal (Abandono de Familia), frente a la desprotección de sus miembros de la familia y que incurran en una reiterada oportunidad, el padre, tutor, cónyuge o conviviente que adecúan su conducta al tipo penal descrito, en mérito a que el Abandono de Familia, está íntimamente vinculada a los deberes de los miembros

del grupo familiar en virtud a la obligación de prestarse asistencia y cooperación. Actualmente estas personas no cumplen con la actual sanción establecida en el artículo 248 del código penal, por que estos se acogen al perdón judicial, por ser su primer delito y este no exceder los dos años de sanción, o ala suspensión condicional de la pena por no exceder su sanción los tres años, entonces continua de esta manera la injusticia, y por ende la desprotección de los miembros de la familia.

LEY Nro...

..... de..... de...

"Ley de incorporación de un agravante en el artículo 248 del código penal ante una conducta reiterada de abandono de familia del padre, tutor, cónyuge o conviviente para una mayor protección de los miembros de la familia.

Juan Evo Morales Ayma PRESIDENTE CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA "Por cuanto, la asamblea Legislativa Plurinacional sancionada la siguiente ley"

Decreta:

ARTÍCULO ÚNICO.- Se complementa el artículo 248 del Código Penal debiendo quedar de la siguiente manera:

ARTÍCULO 248°.- (ABANDONO DE FAMILIA).

"El que sin justa causa no cumpliera las obligaciones de sustento, habitación, vestido, educación y asistencia inherentes a la autoridad de los padres, tutela o condición de cónyuge o conviviente, o abandonare el domicilio familiar o se substraiera al cumplimiento de las indicadas obligaciones, será sancionado con reclusión de seis meses a dos años o multa de cien a cuatrocientos días".

"En la misma pena incurrirá el que no prestare asistencia o no subviere a las necesidades esenciales de sus ascendientes y descendientes mayores incapacitados, e dejare de cumplir, teniendo medios económicos, una prestación alimentaria legalmente impuesta".

"En caso de existir una conducta reiterada, la pena será agravada con reclusión de cuatro a cinco años"

"Por tanto, la promulgo, para que se tenga y se cumpla como ley de la

República"

Palacio de gobierno de la ciudad de La Paz.

JUAN EVO MORALES AYMA PRESIDENTE
CONSTITUCIONAL DE LA REPÚBLICA

CAPITULO VI

ELEMENTOS DE CONCLUSIÓN

5.1 CONCLUSIONES CRÍTICAS

- > La importancia de una conducta reiterada de Abandono de Familia, es significativa puesto que es entendida como la ayuda material y/o económica, que se proporciona a los miembros de la familia, que se hallan necesitados de esta, generalmente en forma de pensión, es una de las expresiones más importantes de este deber, la cual al existir una conducta reiterada se incumple con este deber, de considerable importancia.
- > La figura de Abandono de Familia, engloba todo para el sustento, la habitación, el vestido y la atención medica, socorro, es decir nos expone toda la esencia del ser humano que necesita para poder vivir dignamente.
- > De la misma manera esta motivada a dar una protección a los miembros de la Familia, por que se considera que el padre, tutor, cónyuge o conviviente al abandonar el domicilio familiar, eluden sus deberes, establecidos en el articulo 248 del Código Penal, puesto que vuelven a acomodar su conducta al tipo penal descrito y de esta manera reiteran este delito, y los directos perjudicados son los miembros de la familia, por que estos quedan en total desamparo.
- > Básicamente de carácter concienial y posteriormente jurídico, en un contexto de solidaridad y socorro en casos de contingencias, que de no ser proporcionada, ponen en riesgo la integridad de los miembros de la familia.
- > Existen valores importantes y trascendentales, como son el derecho a vida digna, la educación y salud, aspectos a los que todos sin excepción, por su sola condición de humanos, propenden legítimamente; y es la Familia, donde quien tiene y puede debe contribuir a favor, de quien no tiene ni puede.

> El fundamento de una conducta reiterada referente al Abandono de Familia reposa en el derecho a la vida, a la integridad física e intelectual, que todas las personas gozan, y son los padres quienes al procrear deben ser consecuentes con sus acciones, así como biológicamente han contribuido al nacimiento de un nuevo ser, deben también otorgar a éste todo lo que necesite para vivir dignamente, y ser una persona de provecho para sí y la sociedad en su conjunto.

> La razón principal, en la que se sustenta este trabajo de investigación es la incorporación de una agravante en el artículo 248 del Código Penal, ante una conducta reiterada de abandono de familia, del padre, tutor, cónyuge o conviviente para una mayor protección de los miembros de la familia, tiene por finalidad evitar el abandono del domicilio familiar, e imponer la pena a estas personas transgresoras de la Ley, puesto que estas personas una vez que infringen nuestro Código Penal actualmente se acogen al perdón judicial por no exceder la pena los dos años y/ o a la suspensión condicional de la pena, por no exceder la pena los tres años, y sigue reinante el delito, por lo cual son necesarias normas más estrictas en su contenido, y así garantizar el bienestar de la Familia, para que estas personas afectadas puedan referir el sustento, habitación, vestido, educación y asistencia.

Pero no pudiendo, de todos modos, y sea cual sea su eficacia, permanecer el Derecho inactivo e inoperante frente a la flagrante vulneración de los deberes del padre, tutor, cónyuge o conviviente, causantes de la desintegración y fallo de la institución familiar con todos los males consecutivos e inherentes que repercuten en la sociedad y en el Estado, de los cuales es la familia célula primaria y piedra angular

5.2 Identificando los efectos de Abandono de Familia

> Las consecuencias de abandono de Familia, reposa en la falta de y asistencia inherentes a la autoridad de los padres, tutela o condición de cónyuge o conviviente, o a aquellos que abandonan el domicilio familiar o se substraieren al cumplimiento de las indicadas obligaciones, así también, los

que no prestan asistencia o no subvienen a las necesidades esenciales de sus ascendientes o descendientes mayores incapacitados, o dejan de cumplir, teniendo medios económicos para ello, una prestación alimentario legalmente impuesta.

- > A consecuencia de esto nuestro país es uno de los más atrasados, esto a razón de la falta de educación y/o alimentación con la que refiere nuestra niñez.
- > En cuanto al que incumple este incurre en un delito cuyo nomen iuris es Abandono de familia, por lo que este tiene una sanción, pero esta carece de eficacia, puesto que esta sanciona con seis meses a dos años y esta actual sanción no garantiza esta obligación.

5.3.- RECOMENDACIONES Y SUGERENCIAS.

La figura del Abandono de Familia, es de tal importancia por ser la familia el núcleo de toda la sociedad, en la actualidad, es un problema que incluye a todos, puesto; que una conducta reiterada de abandono de Familia, es un delito contra los deberes de asistencia a los miembros de la Familia, entonces es necesario proteger a ésta institución como es la familia con una agravante el artículo 248 ante la conducta reiterada de Abandono de Familia.

- > Pero no consiguiendo, de todas maneras, y sea cual sea su eficacia, permanecer el Derecho inactivo e inoperante frente a la evidente vulneración de las obligaciones del padre, tutor, cónyuge o conviviente, causantes de la desintegración y fallo de la institución familiar con todos los males consecutivos e inherentes que repercuten en la sociedad y en el Estado, de los cuales es la familia célula primaria y piedra angular.
- > De la misma manera, es necesario que se de mayor cumplimiento a la Ley de Ejecución Penal y Supervisión (Ley 2298). Ley de 20 de Diciembre de 2001 en su artículo 181 y 183, puesto que en ellos menciona la finalidad del

trabajo penitenciario el cual es de crear en el condenado hábitos regulares de trabajo, con el fin de obtener un oficio o perfeccionar el que tuviere, para cubrir sus necesidades y las de su Familia, de la misma manera en el artículo 183 señala las modalidades de trabajo los cuales podrán realizarse de acuerdo a varias modalidades, como son 1) Centralizado por la administración penitenciaria, 2) Bajo relación de dependencia, 3) Por cuenta propia del condenado, 4) Mediante el sistema cooperativo, 5) Mediante sistema societario (...).

- > Con una agravante en el artículo 248 del Código Penal estas personas, ya no volverían a cometer este delito y nuestra propia sociedad se educaría de manera diferente y existiría más respeto a nuestras Leyes, de la misma manera habría una seguridad jurídica, porque no se puede vulnerar estas normas que son de vital importancia, por ser la Familia los cimientos de toda la sociedad y por ello el futuro de nuestro país.
- > Las personas agentes de este delito son: los padres, tutores, cónyuges y convivientes. La forma de cometerse este delito puede ser pura y simplemente abandonando el domicilio familiar, así también se refiere ya no a los menores incapaces, cónyuges o convivientes. Si no cuando el sujeto pasivo del delito es el ascendiente, descendiente mayor de edad incapacitados, teniendo medios para asistirlos o no cumpliendo con las obligaciones o abandonar el hogar. En unos casos basta probar una de las conductas para que haya delito. Así también refiere a la relación entre descendientes y ascendientes, el delito indirecto por que se requiere previamente una decisión judicial que imponga una sanción, por lo que necesariamente tendría que incorporarse un agravante ante una conducta reiterada del padre, tutor, cónyuge o conviviente de abandono de familia en el artículo 248 el Código Penal, para así dar mayor protección a sus miembros.
- > Así también Claro ejemplo, en la legislación Argentina en los artículos 106-107 del Código Penal señala; el que pusiere en peligro la vida o la salud de otro, sea colocándolo en situación de desamparo, sea abandonando a su suerte a una persona incapaz de valerse y a la que deba mantener o cuidar, será reprimido con prisión de dos a seis años, de la misma manera señala también, serán aumentados en un tercio cuando el delito fuera cometido por

los padres contra sus hijos, entonces en la legislación Penal Argentina, es aún más justa y eficaz contra estas personas, puesto que tipifica con dos a seis años de reclusión e incluso aumentando esta sanción, por lo cual nuestra legislación, se ve en la necesidad de incorporar un agravante ante una conducta reiterada en el artículo 248 del código Penal.

BIBLIOGRAFÍA.

Libros y Folletos:

- Arguello, Luís Rodolfo, Manual de Derecho Romano, 3era. ed., Ed. Astrea. Buenos Aires, 1990.
- Benjamín Miguel Harb, Derecho Penal, Tomo I, Parte General, Ultima ed., La Paz-Bolivia, 1988.
- Benjamín Miguel Harb, Derecho Penal, Tomo II, Parte Especial, Ultima ed., La Paz-Bolivia, 1988.
- Fuentelsaz Oviedo Mauricio, Código Penal concordado, Tomo I , Edición 2007 Ed. Kipus, Cochabamba Bolivia,, 2007.
- Hernández Sampieri, Roberto y otros. Metodología de la Investigación. 3ra. Ed., México D.F.MCGRAW-HILL INTERAMERICANA EDITORES, S.A. de C.V, 2003.
- Couture, Eduardo, Vocabulario Jurídico, Ed. Depalma Buenos Aires, 1983.
- Escribano, Carlos y Raúl, Alimentos entre Cónyuges, Ed. Astrea Buenos
- Jescheck, Hans Heinrich, Tratado de Derecho Penal, Parte General, Ed. Bosch Barcelona, 1981.
- Jiménez De Asúa, Luís, La Ley y el Delito, Ed. Sudamericana 1976 Buenos Aires, 1976.

- Jordán, Augusto, Derecho Romano, Ed. Arol Cochabamba Bolivia, 1980.
- Mezger, Edmundo. Derecho Penal. 2ª. ed. Cárdenas editor y distribuidor. México, 1990.
- Morales Guillen, Carlos, Código Penal Concordado y Anotado, Ed. Gisbert y Cia. S. A. La Paz- Bolivia, 1993.
- Rodríguez Devesa, José María, Derecho Penal Español, Parte General, Madrid ,1986.
- Soler, Sebastián, Derecho Penal Argentino, Buenos, 6ta. ed., Ed. Buenos Aires, 1973.
- Villamor Lucia, Fernando, Temas Penales, Ed. Popular La Paz-Bolivia, 1990.
- Welzel, Hans. Derecho Penal Alemán. 12ª. ed. Ed. Jurídica de Chile. Santiago, 1987.
- Zavala Baquerizo, Jorge, El Proceso Penal, Tomo I - II, Ed. Edino Bogotá, 1989.

Códigos, Leyes y Resoluciones:

- Constitución Política del Estado, 2da. , Ed. CJ Ibañez ,La Paz- Bolivia,2009.
- Código Penal, 2da. ed., Ed. Los Amigos del Libro.Cochabamba-Bolivia, 1997.

Revistas y otras publicaciones:

- Cabanellas De Torres, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual, 9na. ed., Ed. Heliasta S. R. L. Buenos Aires, 1976.

- Cabanellas De Torres, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Tomo III - IV, 20ma. ed., Ed. Heliasta Buenos Aires, 1986.
- Cabanellas De Torres, Guillermo, Diccionario Enciclopédico de Derecho Usual, Revisada, Actualizada y Ampliada, 23era. ed., Ed. Heliasta Buenos Aires, 1994.
- Diccionario Larousse, Ed. Larousse, Buenos Aires, 1964.
- Diccionario De Las Américas, Ed. Plaza & Janéz, Barcelona, 1987.

Correo electrónico:

- www.juridicoes.com.
- www.todoelderecho.com.
- www.infoderecho.com.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN.....	1
CAPÍTULO I.	
ANTECEDENTES HISTÓRICOS	
A) ABANDONO DE FAMILIA EN LAS DIFERENTES ETAPAS DE LA HISTORIA DEL MUNDO.	
1.- En la Antigüedad.....	4.
2.- En la edad media.....	7
3.- El abandono de familia en la historia de Bolivia.....	8
CAPÍTULO II.	
MARCO TEORICO	
1.- Teoría relativa de la pena.....	10
2.- Teoría de prevención general.....	10
3.- Teoría de prevención especial.....	11
5.- La Teoría del delito.....	12
6.- el delito.....	12
8.- sanciones y Naturaleza jurídica.....	13
12.- Importancia de la protección de los derechos fundamentales por parte del estado.....	14
CAPÍTULO III.	
MARCO CONCEPTUAL.....	
1.- El abandono de familia.....	17
CAPÍTULO IV	

MARCO JURÍDICO

1.- Legislación Boliviana.....	20
1.1.- Constitución Política del Estado.....	20
1.2.- Código Penal.....	22
1.3.- Ley de ejecución penal y Supervisión.....	23
2.- Legislación Internacional.....	24
2.1.- Declaración Universal de los Derechos Humanos.....	24
2.2.- Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre.....	25
2.3.- Otra legislación internacional.....	25

CAPÍTULO V

PROYECTO DE IMPLEMENTACION EN EL ART 248 DEL C.P UNA AGRAVANTE PARA UNA CONDUCTA REITERADA DE ABANDONO DE FAMILIA DEL PADRE, TUTOR, CONYUGE O COMVIVIENTE.

1.- Exposición de motivos.....	30
2.- lineamientos generales.....	30
3.- Disposiciones legales.....	33

CAPÍTULO VI.

I . ELEMENTOS DE CONCLUSIÓN.

1.1.- CONCLUSIONES CRÍTICAS.....	35
1.2.- RECOMENDACIONES Y SUGERENCIAS.....	37.
APENDICES O ANEXOS.....	40

BIBLIOGRAFÍA.....