

875209

39
2ej



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO
FACULTAD DE DERECHO

CONSIDERACIONES QUE ESTIMAMOS FUNDAN
LA PROCEDENCIA DE LA DEROGACION DEL
ARTICULO 133 DEL CODIGO SUSTANTIVO
PENAL DEL ESTADO.

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

Adán Torres Sánchez

DIRECTOR DE TESIS
Lic. Julio Alejandro Hernández Gallardo

REVISOR DE TESIS
Lic. José Salvatori Bronca

TESIS CON BOCA DEL RIO, VER.
FALLA DE ORIGEN

27237A

1999



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

AGRADECIMIENTOS

A DIOS:

A quien debo mi existir y todas las cosas buenas que me rodean. Gracias Señor, por tu inmenso amor.

A mis Padres:

Porque tuve la fortuna de nacer en el seno de dos personas únicas, a quienes quiero con toda mi alma. Rosa María y Adán, nunca podré agradecerles todo su cariño, sus cuidados, su ejemplo. Si de algo estoy convencido en esta vida, es que no merezco unos padres tan buenos como ustedes. Les prometo que les daré lo mejor a mis hijos, porque se que es la única manera de retribuirles a ustedes todo lo que me han dado. Los quiero mucho.

A Midori Suhey:

Porque a su lado la vida es muy hermosa y todo se vuelve alegría sin fin. Porque sólo he recibido felicidad de su parte, y estoy convencido de que es la mejor mujer que existe. Midori, quiero compartir toda mi vida contigo y haré hasta lo imposible para que el sueño de que seas mi esposa se haga realidad. Todo lo que hago, lo hago por tí. Te amo.

A mi Abuelo Manuel:

A la memoria de mi gran abuelo, quien vive en el corazón de toda la familia porque fue una persona fuera de serie. Gracias por tu cariño y tu inmensa confianza en un servidor. Estoy seguro que allá en el cielo estarás muy orgulloso de verme terminar mi preparación. Te queremos.

A mis Abuelitas:

Gracias por su amor, por sus cuidados, por todos los recuerdos inolvidables de mi infancia a su lado. Bella y Agustina, como agradecerles tanto cariño. Las quiero mucho.

A mis tíos María Elena y Marco Antonio:

Un eterno agradecimiento por su invaluable apoyo y cariño. Gran parte de mi formación profesional se las debo a ustedes. Gracias por tantos momentos felices.

A mis tíos:

Armando, José, Arturo, Laura, Adela, Antonio y Beto (Q.E.P.D.), Franco, Porfiria, por ser tan bellas personas; a David por su inmenso cariño, y a Machi por ser como mi mamá

A mis primos:

José Alfredo, Fredy, Javier, Omar, Jéssica, Yuneri, Marco Antonio, José Manuel, Nena, Toña, Chelo, Karen, Pepe, Adela, Jorge Antonio, Greta y Melisa, Serafin (Q.E.P.D.), Francisco, Luis, Mary, Mago, Rosa y Federico David, por todo su cariño y por todos los inolvidables momentos a su lado.

A mi prima More:

Por quererme demasiado y por todos los recuerdos de mi infancia junto a ella. Un agradecimiento a mi Compadre por su amistad, y todo mi cariño para el "Monino".

A Román:

Por ser como un hermano. Siempre voy a estar a tu lado. Te quiero mucho.

Al Lic. Roberto Castillo Gutiérrez:

Por darme la oportunidad de trabajar, por haberme brindado sus conocimientos en la Universidad y por tratarme como un amigo. Gracias a mis compañeras de trabajo Rosa y Lupita, por su amistad.

A la Familia Gordillo Rodríguez:

Un especial agradecimiento a Miguel Angel, Aracely, Chely y Fernanda, por su bonita amistad

A mis amigos de la Universidad:

Por su bella amistad y por todos los momentos de alegría en esa etapa de mi vida.

A mis Maestros:

Por todas sus enseñanzas y consejos y por ser quienes, sin ningún interés, forman profesionalmente a los que tenemos la suerte de ser sus alumnos. Mi eterno agradecimiento para todos ustedes, y en especial, al Lic. José Salvatori Bronca, a quien considero, dicho con todo respeto, un amigo.

A la Universidad Villa Rica:

Por ser mi Alma Mater.

Al Honorable Jurado

Adán Torres Sánchez.

INDICE

INTRODUCCION	1
--------------------	---

CAPITULO PRIMERO METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

I.-PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.....	7
A) FORMULACION DEL PROBLEMA.....	8
B) JUSTIFICACION DEL PROBLEMA.....	9
II.-DELIMITACION DE OBJETIVOS	
A) OBJETIVO GENERAL.....	10
B) OBJETIVO ESPECIFICO.....	10
III.-FORMULACION DE LA HIPOTESIS.....	11
A) ENUNCIACION DE LA HIPOTESIS.....	11
B) DETERMINACION DE VARIABLES.....	11
1.-VARIABLE INDEPENDIENTE.....	11
2.-VARIABLE DEPENDIENTE.....	11
IV.-DISEÑO DE LA PRUEBA.....	12
A) INVESTIGACION DOCUMENTAL.....	12
B) TECNICAS EMPLEADAS.....	12

CAPITULO SEGUNDO
ANTECEDENTES HISTORICO-JURIDICOS DEL DELITO DE ABORTO

I.- INTRODUCCION.....	13
II.- EL ABORTO EN EL DERECHO PENAL ROMANO	17
III.- DERECHO CANONICO	19
IV.- DERECHO PENAL IBEROAMERICANO	23
V.- LA PROBLEMÁTICA DEL ABORTO EN EL DERECHO PENAL MEXICANO	
A) DERECHO PENAL AZTECA	29
B) CODIGO PENAL DE 1871	30
C) CODIGO PENAL DE 1929	33
D) CODIGO PENAL DE 1931	36

CAPITULO TERCERO
ASPECTOS FILOSOFICOS Y JURIDICOS SOBRE EL DELITO

I.- DOCTRINAS ANALITICAS SOBRE EL DELITO	
A) ESCUELA CLASICA	39
B) ESCUELA POSITIVA	42
C) CORRIENTE ECLECTICA	45
II.- ELEMENTOS DEL DELITO	
A) CONDUCTA Y AUSENCIA DE LA MISMA	46
B) TIPICIDAD Y ATIPICIDAD	50
C) ANTIJURIDICIDAD Y CAUSAS DE LICITUD.....	56
D) IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.....	58
E) CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD	62
F) CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y	
SU AUSENCIA	67
G) PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.....	68

CAPITULO CUARTO
REGIMEN LEGAL DEL DELITO DE ABORTO

I.- CONCEPTO	71
II.- FUNDAMENTO DELICTIVO	74
III.- NORMATIVIDAD JURIDICA	75
IV.- ARGUMENTOS EN PRO DE LA REPRESION DE LA PRACTICA DEL ABORTO.....	76
V.- CLASIFICACION DEL ABORTO:	79
A) CONSENTIDO	79
B) PROCURADO	79
C) SUFRIDO	80
D) CULPOSO	80
E) TERAPEÚTICO	81
VI.- CAUSAS QUE MOTIVAN A LA MUJER AL ABORTO	
1.- MEDICAS	82
2.- EMOCIONALES	82
3.- EUGENESICAS	83
4.- SOCIALES	84
5.- NUMERO EXCESIVOS DE HIJOS	85
6.- EDUCATIVAS	86
7.- INSEGURIDAD SOCIAL	87
8.- ECONOMICAS	87
9.- PSICOLOGICAS	88

CAPITULO QUINTO
PROCEDENCIA DE LA DEROGACION DEL ARTICULO 133 DEL CODIGO
PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE VERACRUZ

I.- EL ABORTO CULPOSO	90
II.- EMBARAZO COMO RESULTADO DE UNA VIOLACION	94
III.- EL ABORTO TERAPEUTICO	102
IV.- EL ABORTO POR RAZONES EUGENESICAS	106

INTRODUCCION

El presente trabajo pretende hacer un análisis jurídico del delito de Aborto, los elementos constitutivos del mismo, las razones fundamentales que impulsan a una mujer a cometerlo, y sobre todo un estudio de los casos en los cuales dicho ilícito no es sancionado, explicando cada una de las consideraciones que estimamos fundan la procedencia de la derogación del precepto legal que los contempla, teniendo como base de nuestra forma de pensar el derecho más trascendental e importante que tiene el ser humano: "El Derecho a la Vida".

Como cuestión de principio, debe quedar afirmado que el aborto es un hecho lamentable y Criminal, y en opinión de nosotros debe ser considerado como el peor de los crímenes, inclusive por encima del homicidio, toda vez que se priva de la vida a un ser que jamás llegará a ver la luz del día y que no tiene la mínima posibilidad de defenderse; significa básicamente una frustración a la expectativa de vida de un ser humano, oponiéndose a cualquier sentimiento ético y moral, y a la vez constituye un pavoroso problema social de salud pública con repercusiones económicas, políticas y jurídicas de importancia.

A través del presente trabajo, que lleva en sí un ansia de reivindicación del derecho a la vida, y un grito desesperado de rebeldía de todos aquellos seres indefensos privados de conocer el mundo a consecuencia de un aborto, nos manifestamos partidarios de vivir, pero sobre todo y fundamentalmente, de dejar de vivir; deseamos que todos los niños que vengan a este mundo sean queridos, protegidos, esperados y recibidos con alegría, que lleguen a un grupo familiar seguro, donde encuentren las condiciones necesarias para crecer con aceptación y amor, y formarse como seres libres, realizados y felices.

El tema del aborto se ha tratado ampliamente en conferencias internacionales; se discute en congresos científicos, se polemiza en obras, motivándose con ello diversidad de opiniones y de escuelas que lo estudian; se incluye en diversas legislaciones en todo el mundo, desarrollándolos además en obras científicas y aún en folletos de uso común. No obstante lo anterior, lo cierto es que la maternidad es un fenómeno tan natural como la respiración, y por lo mismo toda mujer tiene obligación de asumir las responsabilidades que ello implica, como el cuidado del ser humano que lleva en su interior.

Un aborto es la interrupción de un embarazo; en otras palabras, es simplemente, el más cruel y ventajoso de los asesinatos. El procedimiento es el siguiente: se afeita el vello púbico y se prepara antisépticamente toda el área vulvar. Un instrumento llamado espejo se inserta en la vagina, para distender paredes y tener acceso al cérvix. La abertura del cérvix, de ordinario del diámetro aproximado de la mina de un lápiz, se dilata con otro instrumento. Después que se amplía lo suficiente para admitir dos dedos, más o

menos, se inserta una legra directamente en el útero. La legra es un instrumento especial que consta de una amplia gasa pulida, de acero quirúrgico, montada en una empuñadura larga. El cirujano con la legra raspa, con habilidad, el interior del útero. Su objetivo es desalojar el embrión de su implantación en la pared uterina. Si lo logra, el embrión se saca, ocurre una hemorragia moderada, la vagina se llena de compresas de algodón y la mujer vuelve a casa. En pocos días regresa a la normalidad. Si la operación se ejecuta en condiciones estériles, el riesgo de complicaciones es menor del 1%. Con buena anestesia y drogas apropiadas para el dolor, hay poca incomodidad subsecuente. La mujer vuelve a sus actividades en pocos días y al coito en pocas semanas, como si nada hubiera pasado, después de haber cometido el más horrendo de los crímenes.

Un aborto autoinducido no es menos criminal. El método tradicional no ha cambiado en los últimos diez mil años. Las tribus primitivas del Africa emplean la misma técnica que la habitual en la ciudad occidental moderna. Es distinto solamente el instrumento. La desconsolada africana ama de casa usa su vara para abortos. Puede ser una herencia familiar labrada de modo rudimentario o nada más de una rama arrancada de un árbol y afilada. Eso no importa, pues sólo la necesita un instante. Se pone en cuclillas frente a su choza, aparta su falda de tela de corteza y dezliza la vara en su vagina. Luego la guía con mayor o menor cuidado a través del cérvix hasta la cavidad uterina. Después la empuja vigorosamente, la saca y espera lo mejor. A trece mil kilómetros de ella, su hermana de piel blanca está tirada sobre su lecho tamaño regio. Aparta su costosa ropa íntima de nailón, separa sus piernas afeitadas y empolvadas con cuidado y, con ayuda de su querido espejo de aumento, guía la vara de abortos hacia su objeto final. Sólo que utiliza

un gancho para colgar ropa. Ambas damas tienen las mismas posibilidades de infección: muy buenas. Ambas tienen la misma posibilidad de perforar su útero: muy buenas. Ambas son las más sanguinarias asesinas. Nada buenas.

Existen cierto número de drogas que matan eficazmente al embrión y motivan su expulsión. Muchas de ellas son dignas de confianza 100% en ese sentido. Todas las drogas abortivas son venenosas; la tarea de los criminales que los practican consiste en suministrar cantidad suficiente para envenenar al embrión sin hacer daño a la desnaturalizada madre. La lista de drogas que se han usado es casi interminable: quinina, ergotina, pazote, poleo, acíbar, son populares remedios vegetales que datan de cientos de años. Con ansias realmente asesinas algunas mujeres incluso han probado la cantárida. Las substancias metálicas son más venenosas y, por lo tanto más letales para el ser indefenso. Han sido utilizados el arsénico, el mercurio y el plomo. En los días en que los fósforos eran fabricados con fósforo blanco, en ocasiones las mujeres ingerían cabezas de fósforo para matar a un inocente. Hay una clase de droga muy utilizada para este crimen: es el grupo conocido como antimetabolitos. Se usan de ordinario en el tratamiento de la leucemia y de ciertos tipos de cáncer. Matan en forma selectiva ciertas células de la sangre y otras especies de tejidos. si se utilizan durante la preñez matan al embrión sin dañar a la madre, lo cual es injusto. Por otra parte, algunas veces no matan al embrión, después de todo ... nada más lo convierten en un monstruo de pesadilla. Algunos de los infantes víctimas de los antimetabolitos nacen con una cabeza gigantesca y un cuerpo diminuto. Otros poseen una cabeza perfecta, pero sin ojos. Otros tienen un cerebro desarrollado a la perfección, pero

fuera del cráneo. Y así sucesivamente. Llega a ser un juego de ruleta rusa de la reproducción.

Hace algunos años, una compañía alemana de drogas introdujo una nueva droga para asesinar a indefensos seres en formación: fué llamada talidomida. Difería en cierta forma de las tabletas abortivas comunes y poseía ventajas auténticas. Actuaba con rapidez, aunque tenía una pequeña desventaja: si el producto no moría a causa de la droga, el resultado consistía en que las madres daban a luz niños incompletos. La cabeza y el cuerpo estaban bien; eran los brazos y las piernas lo anormal. Las manos se encontraban adheridas directamente a los hombros, como atletas, y los pies estaban articulados a las mismas caderas. Eso hacía parecer crías de foca. Muchas mujeres europeas supieron a tiempo los efectos de la droga y se provocaron el aborto-asesinato de la manera común en la clínica de su predilección. Otras mujeres no lo hicieron y el resultado fue el siguiente: la vista de una docena de niños saludables jugando en el patio de la escuela, agitando sus aletas con júbilo, inconscientes por completo de que no todos los niños son así; resulta difícil no llorar ante tan espeluznante realidad. Algún día de estos, niños tendrían que salir de su escuela especial y encararse a un mundo lleno de brazos y piernas. Estos niños fueron eliminados al cumplir diez años con la autorización de sus padres.

Tomando como base los aterradores hechos narrados, los cuales constituyen el atentado más grande que puede existir contra el género humano, nos manifestamos en contra de la privación de la vida de un ser completamente indefenso e inocente, cualquiera que sea la causa que supuestamente justifique este crimen, y decimos supuestamente, porque no

creemos que existe justificación para tal atrocidad. El objetivo fundamental de la presente propuesta de derogación del artículo 133 del Código Penal Vigente en el Estado, no es que la misma llegue a ser una realidad en la Legislatura Local, porque sabemos que esto es muy difícil ya que es un tema que ha levantado polémica a través de la historia; nuestro objetivo es que el presente trabajo de tesis llegue a servir a las futuras generaciones para reflexionar sobre el derecho más importante que existe y sin el cual no existiría ningún otro tipo de derecho: "el derecho a la vida". Y si alguna mujer, teniendo el deseo de abortar, cualquiera que sea su motivo o razón, al leer esta tesis reflexiona y cambia su forma de pensar, y decide darle una oportunidad de vivir a un pequeño ser que ningún mal le ha causado, sentiremos que nuestro trabajo ha cumplido con su objetivo fundamental.

CAPITULO PRIMERO METODOLOGIA DE LA INVESTIGACION

I.- PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

El aborto consiste en la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez; es la interrupción del embarazo; en otras palabras, es simplemente el más cruel y ventajoso de los asesinatos. El tema del aborto ha levantado gran polémica a través de la historia, motivando con ello gran diversidad de opiniones a favor y en contra de su opinión.

El objetivo central del presente trabajo lo constituyen las excusas absolutorias previstas por el artículo 133 del Código Penal del Estado de Veracruz, en función de las cuales no es posible la aplicación de la pena para aquellos que cometen el delito de aborto. En este orden de ideas, las excusas absolutorias constituyen el factor negativo de la llamada punibilidad, y se pueden definir como aquellas causas que, dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. Así las cosas, en presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

En consecuencia de lo anterior, es evidente que nuestra legislación penal establece la posibilidad de que no se sancione la muerte de un indefenso ser en formación, al estipular en el texto legal las siguientes excusas absolutorias:

a).- Cuando el aborto es causado por culpa sin previsión de la mujer embarazada;

b).- Cuando el embarazo haya sido el resultado de una violación;

c).- Cuando de no practicarse el aborto la mujer embarazada, corra peligro de muerte a juicio de un médico que la asista, oyendo éste la opinión de otro médico, siempre que esto fuere posible;

d).- Cuando se practique con el consentimiento de la madre y del padre en su caso, y a juicio de dos médicos exista razón suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congénitas, que den por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves.

A) FORMULACION DEL PROBLEMA

¿Debe derogarse el artículo 133 del Código Penal del Estado de Veracruz, es decir, deben o no existir las excusas absolutorias previstas en dicho numeral?

B) JUSTIFICACION DEL PROBLEMA

En primer lugar, es de vital importancia dejar asentado que el aborto es un hecho lamentable y sin justificación, y en opinión de nosotros debe ser considerado como el peor de los crímenes, inclusive por encima del homicidio, toda vez que se priva a un indefenso ser en

formación. El aborto significa básicamente la frustración a la expectativa de vida de un ser humano, oponiéndose a cualquier sentimiento ético y moral.

No debemos olvidar que el aborto se inicia con la historia de la humanidad. Este crimen ha sido cometido en todas las épocas y lugares. No puede negarse que el aborto es el método más antiguo y ampliamente practicado de planeación familiar, toda vez que en presencia de un embarazo, resulta fácil privar a un ser que no tiene ni la más mínima posibilidad de impedirlo.

Como se ha mencionado con anterioridad, el tema central del presente trabajo lo constituyen las excusas absolutorias previstas por nuestra legislación penal, mismas que desde nuestro humilde punto de vista de los seres humanos y sin el cual no es posible la existencia de ningún otro derecho, es decir, el derecho a la vida. En consecuencia de lo anterior, a lo largo del presente documento se analizarán de manera detallada cada una de las referidas excusas absolutorias, y a la vez, expondremos nuestros razonamientos, según los cuales, consideramos procedente la derogación del numeral que las contempla, es decir, el artículo 133 del Código Penal del Estado.

Finalmente, queremos dejar asentado que el objetivo central de la presente tesis, nuestra máxima aspiración con la presente propuesta de derogación del referido artículo 133 de nuestro Código Penal, no es que la misma llegue a ser una realidad en la Legislatura Local, porque estamos conscientes de que esto es muy difícil, toda vez que el aborto es un tema que ha levantado polémica a través de la historia; nuestro objetivo es que el presente trabajo de tesis sirva a las futuras generaciones de nuestro país para reflexionar sobre el derecho superlativo, sobre el

regalo más grande que hemos recibido: el derecho a la vida. Y tomando como base cada una de las condiciones que expondremos a lo largo de este documento, estamos seguros que más de una persona estará convencida, al igual que nosotros, que las multicitadas excusas absolutorias no deberían existir en ninguna legislación.

II DELIMITACION DE OBJETIVOS

A) OBJETIVO GENERAL

Realizar un análisis jurídico integral del delito de aborto, abarcando los elementos constitutivos del mismo, las razones que impulsan a las personas a cometerlo, y sobre todo, los casos en los cuales dicho ilícito no es sancionado.

B) OBJETIVOS ESPECIFICOS

1.- Conocer los antecedentes histórico-jurídicos del delito de aborto.

2.- Examinar los elementos y doctrinas analíticas del delito en general.

3.- Determinar las causas que motivan a la mujer a la práctica del aborto.

4.- Analizar las clases de aborto que existen.

5.- Exponer las consideraciones que estimamos fundan la procedencia de la derogación del artículo 133 del Código Penal Federal.

III.- FORMULACION DE LA HIPOTESIS

A) ENUNCIACION DE LA HIPOTESIS

La falta de conocimiento por parte de la mayoría de las personas sobre el tema del aborto en general, así como de sus consecuencias, las cuales constituyen un grave problema social de salud pública con repercusiones económicas, políticas y jurídicas, sin dejar de mencionar que se trata de un crimen que atenta contra el género humano, ha sido la causa fundamental para la existencia de su impunidad en diversas legislaciones. En virtud de lo anterior, por medio del presente trabajo nos manifestamos partidarios de la consagración del derecho a la vida, propugnando porque nuestros semejantes lleguen a entender plenamente la importancia de vivir, pero sobre todo y fundamentalmente, de dejar vivir.

B) DETERMINACION DE VARIABLES

1.- VARIABLE INDEPENDIENTE

La falta de conocimiento por parte de la mayoría de las personas sobre el tema del aborto en general, como causa fundamental para la existencia de su impunidad en diversas legislaciones circunstancias.

2.- VARIABLE DEPENDIENTE

La necesidad de conocer las consecuencias provocadas por la práctica del aborto, entendido como un crimen que lesiona severamente al género humano, así como la exigencia de consagrar el derecho a la vida, como el derecho más importante que existe.

IV.- DISEÑO DE LA PRUEBA

A) INVESTIGACION DOCUMENTAL

La información que se utilizará para el desarrollo del tema objeto del presente trabajo de investigación, será de carácter documental debido a las características esenciales del mismo, destacando como fuentes de consulta el Código Penal del Estado de Veracruz y el Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal, así como otro tipo de documentos relacionados con el aborto en general, tales como libros, publicaciones de diferentes estudiosos de la materia, y artículos importantes publicados en revistas y periódicos especializados.

B) TECNICAS EMPLEADAS

La información obtenida de las diferentes fuentes de consulta, será plasmada en fichas bibliográficas, conteniendo el nombre del autor, el título de la obra, el número de la edición, la editorial, el lugar y la fecha, así como la página o páginas correspondientes, mismos instrumentos que nos servirán como importantes medios de apoyo para llevar a cabo la realización de la presente tesis.

CAPITULO SEGUNDO

ANTECEDENTES HISTORICO-JURIDICO DEL DELITO DE ABORTO

I.- INTRODUCCIÓN

El aborto se inicia con la misma humanidad. este crimen ha sido cometido en todas las épocas históricas. La verdad es que el aborto es el método más antiguo y más ampliamente practicado de planeación familiar: en presencia de un embarazo, resulta muy fácil privar de la vida a un ser que no tiene la más mínima posibilidad de impedirlo. El delito de aborto ha sufrido intensa transformaciones jurídicas a través del tiempo; en un principio, impunidad absoluta; después penalidad exagerada; y posteriormente, vigorosa tendencia a declarar impunidad en los abortos efectuados a solicitud de la madre en clínicas adecuadas y por especialistas autorizados, invocando como causas de justificación o argumentos válidos para tal atrocidad, los problemas de la sociedad actual, la explosión demográfica, y la planificación familiar.

Entre los pueblos primitivos, los medios más usados para controlar los nacimientos eran el aborto y el

infanticidio, otro crimen igualmente aterrador que el primero. En la antigua Mesopotamia existía un proverbio que decía: "acostarse conduce a amamantar", y aunque en aquella época ya se conocían algunos métodos anticonceptivos rudimentarios, resultaba más fácil asesinar cobardemente al niño en formación. En el Islamismo se permite el aborto hasta el cuarto mes de embarazo, pues se da prioridad a lo que es sobre aquello que aún no es, una forma de pensar bastante primitiva e inhumana. 1

El Judaísmo considera al aborto como una falta grave, pero no como un crimen, ya que basa su filosofía al respecto en la cita del Exodo que dice: " si armando pendencia algunos hombres, uno de ellos hiere a una mujer preñada, y ésta abortare, pero no muriese, resarcirá el daño, según lo piciere el marido de la mujer y juzgaren los árbitros, pero si siguiere la muerte de ella, pagará vida por vida" ;2 así vemos que, de este principio bíblico, se deduce claramente que la destrucción del feto equivalía a daños a la propiedad, y no a la muerte de un ser humano, puesto que el feto era parte de la madre y tenía que resarcirla por el daño causado, volviéndose asesinato sólo si se causare además la muerte de la madre, lo cual resulta a todas luces injusto y cruel, puesto que se menosprecia el derecho a la vida que tiene el ser en formación.

En la antigua Grecia la práctica del aborto se admitió con la finalidad de controlar los nacimientos, sobre todo en las

1 GONZALEZ DE LA VEGA FRANCISCO.- DERECHO PENAL MEXICANO. EDITORIAL PORRUA, S.A., DECIMO QUINTA EDICION, MEXICO, D.F., 1979. PAGINA 359.

2 ESCRICHE, JOAQUIN.- DICCIONARIO RAZONADO DE LEGISLACION Y JURISPRUDENCIA. EDITORIAL C.H. BOURET, NUEVA EDICION, MEXICO, D.F. 1888, PAGINAS 652 Y 653.

clases económicas de menores recursos. Así vemos que Aristóteles admitió el aborto, cuando el número de nacimientos excedía del límite marcado a la población. Hipócrates, en sus obras, se refiere a los medios empleados para practicarlo y los peligros que de él provenían. La tristemente célebre Aspasia de Mileto, amiga de Pericles, era famosa por sus prácticas abortivas y por sus recomendaciones a las mujeres sobre los métodos más eficaces para evitar la concepción. En Atenas no se conocía ninguna ley que castigara el delito de aborto con pena pública; es probable que semejante impunidad dependiera de la escasa conciencia sobre el derecho a la vida, y al temor de un aumento desmedido de la población.

Entre los pueblos Germánicos, el aborto fue considerado como un daño de carácter patrimonial; su castigo surgió por la influencia del cristianismo, pero su represión varió, desde una gran severidad hasta la impunidad completa. Con la aparición del cristianismo, el aborto se convirtió en delito, pues la iglesia, basándose en la inmortalidad, condenó el aborto y fué considerado como grave pecado. Nos percatamos de esta manera, como las ideas de los hombres, influídas por los más poderosos de las épocas, en este caso los sacerdotes católicos, van cambiando y penetrando en las legislaciones laicas.

En el antiguo derecho español, abundan las disposiciones encaminadas a la represión del aborto; los fueros españoles lo condenaban, pero no fué sino el Fuero Juzgo, el que claramente enfocó el problema del aborto: trataba de los que dan abortivos, de las mujeres que los

toman, se señalaban penas de diversa índole, tales como azote, ceguera, multa, confiscación, prisión y muerte. Esto se debió a la posición de la iglesia católica y a la influencia que ésta ejercía sobre el poder español. En las Partidas, aparece la curiosa distinción proveniente del derecho canónico, entre el feto animado y el no animado, distinguiéndose así también las penas, para unas la muerte y para otras el destierro; los escritores eclesiásticos interpretaban o creían que era preciso cierto tiempo después de la concepción para que el semen derramado en el útero se formase como cuerpo para recibir el alma, convirtiéndolo así en el feto animado; se creía que esto tenía lugar entre los cuarenta y los ochenta días.

En las civilizaciones orientales, a pesar de su poderosa solidez familiar y su culto a los antepasados, también se practicó el aborto; vemos que el Código de Manú dice que:⁴ "cuando una mujer de casta muy elevada caía en falta con un hombre de casta muy baja, se daba muerte al hijo, ya sea provocando el aborto o por el suicidio de la madre"; este aborto obligatorio tenía el propósito de mantener la pureza de la sangre en las castas elevadas, castigando severamente la infidelidad de la mujer, cometida contra su casta. vemos así que la creencia justificadora de este aborto era eugenésica.

A continuación analizaremos detalladamente el delito de aborto en el Derecho Penal Romano, en el Derecho Canónico, en el Derecho Penal Iberoamericano y, fundamentalmente, se examinarán los antecedentes históricos de este aberrante crimen en el Derecho Penal Mexicano, para

⁴ GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO.- DERECHO PENAL MEXICANO.- EDITORIAL PORRUA, S.A., DECIMO QUINTA EDICION, MEXICO, D.F. 1979, PAGINA 361.

tener una idea más clara de la evolución que ha sufrido la regulación de este acto que atenta contra el supremo derecho a la vida.

II.- EL ABORTO EN EL DERECHO PENAL ROMANO

El aborto fue considerado entre los romanos como una gran inmoralidad y sólo se le permitía cometerlo al marido respecto de su mujer.⁵ Como puede apreciarse, en el derecho penal romano, el aborto no era considerado como un delito, ni existía sanción pública alguna para aquel que lo cometiera, ya que sólo se consideraba un atentado contra la moral y las buenas costumbres, dejando como única sanción la conciencia propia.

Ni en la época, ni en los primeros tiempos del imperio, fue calificado el aborto como un delito, ni se le sometió a sanción penal, hasta la época de Severo, quien teniendo en cuenta la importancia trascendental del derecho a la vida, empezó a castigar a los que cometieran este acto, aunque invocando para ello, la ley contra el envenenamiento: la pena que se imponía era la confinación y el destierro, salvo el caso en que el aborto hubiese originado la muerte de la mujer, pues entonces se llegaba hasta la penal capital.⁶

⁵ CUELLO CALON, EUGENIO, DERECHO PENAL. EDITORIAL NACIONAL, NOVENA EDICION, MEXICO, D.F., 1970. PAGINA 62.

⁶ PORTE PETIT, CELESTINO. APUNTES DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. EDITORIAL JURIDICA MEXICANA, MEXICO, D.F. 1969, PAGINA 18.

Algunos estudiosos del derecho romano afirman que se le reconocía a la mujer el derecho de disponer de su integridad física y, por lo tanto, el aborto cometido por ella misma era impune, salvo el caso en que lo cometiera sin el consentimiento o contra la voluntad de su marido. Tomando en cuenta las consideraciones anteriores, podemos afirmar que el aborto, entre los romanos, era un delito de escaso relieve, cuya misión afectaba más bien intereses individuales que los intereses de la propia comunidad romana.⁷

Esta concepción individualista de los intereses que afecta la comisión del delito de aborto, era una clara expresión de la organización social y económica de su derecho en general y de su sistema penal en particular. Con algunas pequeñas modificaciones, ésta concepción individualista sirvió de base para las practicas y también para las legislaciones medievales.

Los antiguos romanos también se ocuparon de los métodos anticonceptivos, teniendo como el principal de ellos, a la muerte del ser en formación: si la mujer abortaba, no hacía más que utilizar un método anticonceptivo, disponiendo libremente de su cuerpo, por lo que no fue objeto de castigo alguno. En aquella época la mujer, contando con el consentimiento de su marido, podía asesinar impunemente a su producto, teniendo como causa de justificación que sólo se trataba de una técnica para evitar la concepción, y que la vida de la cual disponía, en esencia le pertenecía.

⁷ GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO.- DERECHO PENAL MEXICANO. EDITORIAL PORRUA, S.A. DECIMO QUINTA EDICION, MEXICO, D.F. 1979. PAGINA 362.

Algunos hombres de Estado, el emperador Augusto entre ellos, reconocieron el peligro de la disminución de la población que los abortos podían originar, pero como dominaba la idea de que el feto era parte del vientre de la madre, se estimó que su castigo constituiría una grave intrusión en la esfera jurídica del individuo y de este modo se mantuvo su impunidad. Sin embargo, como mencionamos anteriormente, su represión en Roma comienza con el castigo de la preparación de venenos y medios empleados para la elaboración de filtros y de abortivos; hechos ocurridos en la época de Severo, cuando aparece, por fin, la sanción contra este crimen tan ventajoso.⁸

Con el transcurso de los años, el aborto fue considerado como un delito dirigido contra los intereses de la comunidad romana. El fundamento de validez de la sanción de este ilícito era la necesidad de aumentar la población, con la finalidad de fortalecer y engrosar las filas del poderoso ejército romano. La importancia del incremento de la familia tenía fines predominantes militares, ya que se consideraba, al ser en formación, como un potencial soldado romano.⁹

III.- DERECHO CANONICO

Sobre los antecedentes históricos del aborto en el derecho Canónico podemos decir lo siguiente: los versículos del Éxodo castigan el aborto causado por otro en la persona

⁸ VILLALOBOS, IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO. SEGUNDA EDICION, EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D.F., 1960. PAGINA 22.

⁹ PORTE PETIT, CELESTINO. APUNTES DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL. EDITORIAL JURIDICA MEXICANA, MEXICO, D.F. 1969. PAGINA 20.

de la mujer embarazada; la pena impuesta era la muerte si la mujer muriese; y si no, la pena consistía en el resarcimiento del daño, según lo exigiera el marido de la mujer afectada y, de acuerdo con el prudente arbitrio de los jueces.¹⁰

Desde sus orígenes, la Iglesia ha visto con horror este infame delito, poniendo todos los medios a su alcance para tratar de evitarlo, comprendiendo también que la causa más frecuente que incitaba a la mujer a cometer un aborto, es el deseo de ocultar la falta cometida, de embarazarse fuera del matrimonio, y con ello la consiguiente deshonra. Para ello, dispuso desde hace ya mucho tiempo, que los presbíteros amonestasen públicamente a las mujeres de su parroquia, para que si alguna hubiese concebido furtivamente, no matara de la manera más sanguinaria al producto de su concepción, sino que ocultamente lo colocara, con las convenientes precauciones, ante la puerta de la iglesia, con el objeto de que, una vez encontrado por el sacerdote, éste lo anunciase al pueblo y procurase encontrar algún fiel o dama piadosa que criase al recién nacido.¹¹

Las penas con que la iglesia castigó el delito de aborto, fueron muy rigurosas: en un principio lo castigó con la excomunión de la iglesia católica, aún al fin de la vida; la misma pena se aplicó a las adúlteras que asesinasen a sus hijos; posteriormente se suavizó la pena, la cual consistió en una especie de excomunión temporal para el causante del aborto, durante diez años; con el transcurso del tiempo, la

¹⁰ CABA NELLAS, GUILLERMO.- ABORTO, SU PROBLEMA SOCIAL Y JURIDICO. EDITORIAL ATALAYA. ARGENTINA, 1968, PAGINA 17.

¹¹ PORTE PETIT, CELESTINO. DOGMATICA SOBRE LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA SALUD PERSONAL. EDITORIAL JURIDICA MEXICANA, MEXICO, D.F. 1969. PAGINA 33.

sanción se rebajó a siete años para los clérigos, con tal de que todo el tiempo de su vida lo pasasen llorando humildemente su pecado; finalmente la excomunión de por vida se les aplicó a los envenenadores que, con hierbas y otras sustancias, matasen al ser en formación en el útero materno, estando obligados mientras viviese, a hacer penitencia para tratar de salvar su alma de las llamas eternas del infierno.

La sentencia bíblica "parirás con dolor",¹² es fácilmente cuestionable, ya que todas las hembras mamíferas de la creación paren con dolor, sin haber comido de la manzana, ni haberla hecho comer a su pareja, pero resulta mucho más cuestionable que la mujer, para evitarse ese dolor, decida dar por terminada, de la manera más salvaje, la vida de su hijo.

La Iglesia establece, como fines del matrimonio, la procreación y educación de los hijos; se considera al matrimonio como un sacramento, por la interdependencia espiritual entre dos seres dotadas de alma, que son capaces de dar vida a una nueva alma. Por esta razón, desde su aparición hasta nuestros días, la iglesia se ha declarado totalmente en contra del aborto, por constituir el más horrendo de los crímenes.

Las religiones institucionalizadas han jugado un papel predominante en la organización política y jurídica de los pueblos; lo prohibido por la ley política era lo prohibido por la ley religiosa, equiparando de esta forma, delito y pecado. Las encíclicas papales, los legisladores y las academias de ciencias morales saben mucho de esto; sus

¹² SAGRADA BIBLIA. GENESIS.

principios son los mismos. Normalmente el legislador de una nación esencialmente católica, declara caminar por los principios del cristianismo y el sentido católico de la vida; las encíclicas papales excomulgan a los que incurren en lo prohibido. así las leyes, las iglesias y la moral, han prohibido la interrupción voluntaria del embarazo; para el derecho canónico, la mujer está obligada a traer hijos al mundo, a traerlos dentro de una institución, el matrimonio, y a criarlos dentro de otra, la familia.

La iglesia católica, en caso de peligro de muerte para la madre con motivo de un embarazo, se ha pronunciado tradicionalmente a favor de la supervivencia del hijo; uno de los argumentos esgrimidos, era que la madre está bautizada y el hijo no; aquélla puede alcanzar el paraíso, mientras que el producto de la concepción permanecerá errante en el limbo.¹³

La polémica en torno a la licitud o no del aborto, ha estado centrada desde tiempos inmemoriales, en la animación o no del feto; era una cuestión importante saber el momento en que recibe el feto, el alma racional, ya que las penas eran muy diferentes si el aborto era simple (feto inanimado) u homicida (feto animado); así, el canónigo Jean Chapeaville, cuyas obras fueron muy leídas y difundidas en su tiempo, adopta la tradición platónica seguida por San Agustín de distinguir entre feto inanimado; por lo que los canonistas y los escolásticos, se muestran sorprendidos cuando el Papa Gregorio XIV desecha la distinción tradicional entre la animación o no del ser en formación, y

¹³ SANCHEZ VARGAS, JOSE JUAN. DERECHO CANONICO. EDITORIAL BRUGUERA, S.A., MADRID, ESPAÑA. 1978. PAGINA 12.

sanciona uniformemente el aborto desde el momento de la concepción. 14

El Papa Pablo VI, en su encíclica *Humanae vitae* de 1968 dice que, en relación con los procesos biológicos, paternidad responsable significa conocimiento y respeto de las funciones orgánicas; la inteligencia descubre, en el poder de dar la vida, leyes biológicas que forman parte de la persona humana, y por lo tanto nadie está facultado para violar, mediante la interrupción del embarazo, dichas leyes naturales. Con el tema del aborto, Pablo VI es tajante, pues declara que hay que excluirlo aunque sea por razones terapéuticas. 15

La problemática del aborto ha rebasado, en nuestros días, los límites de los reglamentos religiosos y morales, que lo convertían en materia de discusión prohibida, al grado de que diversas legislaciones de Europa Occidental y de algunos estados de la Unión Americana, permiten su práctica, sin establecer sanción alguna para este crimen, oponiéndose a los más arraigados sentimientos éticos y religiosos de los individuos. La iglesia está en contra de la impunidad del aborto, ya que se viola el principio de que si Dios la vida, sólo él tiene derecho a quitarla.

IV.- DERECHO PENAL IBEROAMERICANO

En lo que se refiere al Derecho Penal Iberoamericano, podemos dar los siguientes antecedentes: el

14 IDEM

15 IDEM. PAGINA 13

derecho penal de las repúblicas Iberoamericanas es de origen latino, y concretamente, español, francés y, posteriormente, italiano. Conforme a estos antecedentes, y tomando en cuenta el dualismo Estado-Individuo que existe en las diversas legislaciones, el aborto es concebido desde el punto de vista individualista, más que de comunidad, es decir, se considera que con éste crimen se afectan directamente los intereses que un individuo en particular, y no los intereses del Estado.

El hecho de que, más o menos con frecuencia, se habla de la necesidad de defender la familia, la población y aún la nación, sobre todo cuando se trató, en varios países, de incrementar las penas en contra del aborto, no excluye que en la mayoría de las legislaciones de éstos países se siga una corriente individualista. Dicho individualismo es visible en la terminología empleada por los códigos penales iberoamericanos, en los cuales, las variantes terminológicas son más aparentes que reales.

Así, el título "delitos contra las personas", usado por ocho códigos (Argentina, Bolivia, Costa Rica, República Dominicana, Haití, Panamá, Venezuela y El Salvador) en lo que al aborto se refiere, no difiere esencialmente del título "Delitos contra la vida e integridad corporal", usado con ligeras variantes por los Códigos Penales de Colombia, Cuba, Guatemala, México, Paraguay y Perú. El título "Delitos contra el orden de las familias y la moral pública", usado por los Códigos de Chile y Nicaragua, aunque más cercanos a una interpretación social del delito de aborto, se halla aún más fuertemente usado en concepciones individualistas. Por último, y con el curioso título de "delitos contra la personalidad física y

moral del hombre'', el Código de Uruguay regula el aborto. También aquí, y pese a lo confuso del título, el aborto es evaluado como un delito que lesiona intereses individuales, y no lo intereses de toda la sociedad en su conjunto.¹⁶

De lo expuesto con anterioridad y, desde un punto de vista lógico, se puede pensar que una concepción no social del aborto, habría influido en una distinción de las sanciones penales contra el mismo; al respecto, el maestro Eugenio Cuello Calón, señala que: "en pocos delitos se encuentra una transformación tan radical a través del tiempo, como en el aborto; esto es aplicable, en una sociedad en constante evolución y transformación de sus ideas, normas, etc., influyendo el desarrollo económico, político y social, así como la moral y costumbres religiosas de un pueblo determinado".¹⁷

Uno de los antecedentes de más importancia en lo que al aborto se refiere, es el señalado en el artículo 639 del Código Español de 1822, que notablemente atenúa la rigidez de las penas establecidas en las legislaciones anteriores, pues distingue en este artículo, el aborto realizado con consentimiento de la mujer embarazada, del realizado contra su voluntad, estableciendo por primera ocasión, en su artículo 640, que debe castigarse con una pena menor, el aborto provocado por la misma embarazada, para salvar su reputación; o sea, cuando se da el aborto por causas sentimentales o de honor, en una clara negociación del derecho a la vida.

¹⁶ MONTEJO GRANADOS, ALVARO. CONSIDERACIONES SOCIALES DEL ABORTO. EDITORIAL CRISTOBAL COLON, S.A. COLOMBIA. 1985. PAGINA 232.

¹⁷ CUELLO CALON, EUGENIO. DERECHO PENAL. EDITORIAL NACIONAL, NOVENA EDICION, MEXICO, D.F. 1970. PAGINA 90.

En la actualidad, existen penas más severas y se restringen mucho más, los casos de exención de penalidad y de atenuación de éste delito, en la mayoría de las naciones iberoamericanas, dando la importancia debida al desorbitante incremento del aborto. Por la trascendencia que reviste actualmente la comisión de éste delito, los penalistas de todos los países, y especialmente la iglesia católica, han enfocado su atención hacia la etiología de éste mal, buscando mediante su estudio, los medios más eficaces para combatirlo, siempre dentro de una correcta política criminal y de orientación, para encontrar la solución al problema de la sobrepoblación en el control de la natalidad, y no a través de medios tan criminales como el aborto, que causan un gran daño a la mujer, a la familia, a la sociedad, y sobre todo a un niño indefenso, que es el menos responsable de los problemas del mundo actual.

En la actualidad, los médicos, demógrafos y juristas de los países iberoamericanos, se ven obligados a admitir que la práctica de maniobras abortivas, con los riesgos que ello implica debido a su clandestinidad, constituye un fenómeno sociológico, una costumbre a la cual se han resignado millones de mujeres con el consentimiento expreso a tácito de sus parejas. Si consideramos que el aborto tiene una elevada tasa de mortalidad, y que los hospitales públicos de los países latinoamericanos están abarrotados por esta clase de pacientes, se deduce que dicho fenómeno social es un problema de salud pública. Si agregamos que el aborto, en estos países, está íntimamente relacionado con la prostitución, criminalidad, enfermedades venéreas, miseria, desamparo social, etc., puede venir a formar parte de una patología social de nuestro tiempo.

En Latinoamérica, son muy comunes los abortos practicados por manos inexpertas, parteras empíricas, hechiceros, espiritistas, arbolarios y autoabortos, razón por la cual, terminan en los hospitales oficiales. Dichos abortos se complican con restos placentarios, hemorragias, perforaciones de la matriz, perforaciones de vísceras, infecciones leves, graves y muy severas. En los hospitales de nuestros países, y en la práctica privada se presentan enfermas con ganchos para tejer en la cavidad uterina, sondas de hule y cristales de permanganato en la vagina. Hay señoras que, con el ánimo de abortar, se introducen cristales en la vagina; entonces comienzan a sangrar por grandes y profundas quemaduras en las paredes uterinas. Las mujeres que tienen posibilidades económicas, prefieren pagar su internado en un sanatorio privado, que ir a los hospitales públicos a sufrir humillaciones, y tener problemas con las autoridades, pues están medianamente enteradas de que están incurriendo en un delito, de acuerdo a nuestras leyes.

Por trágico que parezca, el aborto ha llegado a ser el método de control de la natalidad más usado en los países de Iberoamérica.¹⁸ No hace mucho se dijo que, de acuerdo con las estadísticas, en Colombia había un aborto por cada dos nacimientos. En México, recientemente se estableció que los abortos ilegales ocurren a una tasa aproximada de medio millón al año. En los hospitales oficiales de Latinoamérica, podría haber más partos, abortos e intervenciones ginecológicas de toda clase, si hubiera más camas, pues desde que se inauguraron, estos sitios se encuentran trabajando a todo vapor, y en ocasiones, cierran

¹⁸ GONZALEZ MARQUEZ, FELIPE. LA PRACTICA SEXUAL DEL LATINOAMERICANO. EDITORIAL AVILA, S.A. COLOMBIA. 1978. PAGINA 92.

sus puertas y no ingresa una enferma más, porque se carece de cuartos libres.

En la República de Chile, la incidencia de los abortos inducidos es menor en los grupos de edades máximas o mínimas en mujeres en su período fértil, que en los grupos de edad intermedia. Las mujeres más jóvenes, de menos de veinte años, y las más viejas, de cuarenta a cuarenta y cinco años, tienen menos abortos que las mujeres de veinte a treinta y nueve años, aunque esto varía considerablemente en el campo. En Paraguay, la incidencia más alta de abortos ocurre entre las mujeres de veinticinco a treinta y nueve años. En México, ocurre entre los treinta y nueve años, y en Colombia en las de treinta y cinco a cuarenta y cuatro años.¹⁹

Tomando como base diversas fuentes de información estadística, en los países iberoamericanos, el aborto es un fenómeno conyugal que predomina en las familias que tienen dos o más hijos, y sobre todo en las parejas que no se encuentran casadas, debido a los prejuicios existentes en nuestra sociedad, y sobre todo a los altos índices de pobreza. A continuación, analizaremos más detalladamente este problema, sus causas y consecuencias, a través de la historia del Derecho Penal Mexicano.

¹⁹ MONTEJO GRANADOS, ALVARO. CONSIDERACIONES SOCIALES DEL ABORTO. EDITORIAL CRISTOBAL COLON, S.A. COLOMBIA 1985. PAGINA 263.

V.- LA PROBLEMÁTICA DEL ABORTO EN EL DERECHO PENAL MEXICANO

A) DERECHO PENAL AZTECA

Sobre los antecedentes que nos proporcionan los estudiosos de nuestra cultura jurídica, en relación al aborto en el Derecho Penal Azteca, podemos decir que el aborto era castigado, entre los aztecas, con la pena de muerte, misma que se aplicaba tanto a la mujer como al que hubiere contribuido a su comisión, ya que los dioses eran los únicos facultados para reclamar o exigir la vida de un integrante del pueblo. Las fuentes históricas consultadas nos permiten conjeturar que, a diferencia del derecho Romano, en el derecho Penal Azteca el aborto era un delito que afectaba los intereses de la comunidad.

La severa y única penalidad que se aplicaba a los que cometían este delito, es decir, la pena de muerte, corresponde a la crueldad y severidad del Derecho Penal Azteca; a su vez, esta fuerte represión, tenía su razón de ser, en la forma de la organización social de los aztecas, y debe ser interpretada en relación con otros datos vinculados a dicha manera de organizarse socialmente; tales datos, que confirman lo anterior, son los siguientes:

- 1.- El fuerte sentido de comunidad y de organización que imperaba en el pueblo azteca.
- 2.- El respeto que la mujer embarazada merecía y, que según se atestigua, fue entre otras cosas, por el hecho de que la mujer que moría al dar a luz, gozaba de determinados dioses aztecas.

3.- La importancia que todo nacimiento tenía, por el rito ceremonial que se acompañaba.²⁰

b) CODIGO PENAL DE 1871

Consideramos apropiado el estudio del delito de aborto en el Código Penal de 1871, aunque sea en una forma muy general, porque resulta de suma importancia conocer los antecedentes legislativos de éste ilícito, para poder conocer los cambios que ha sufrido su regulación con el transcurso del tiempo, y para asimilar mejor nuestra legislación actual; cabe hacer mención que, a nuestro entender, los diversos Códigos Penales de nuestra historia, en poco han contribuido para evitar la práctica del aborto, ya que día con día, éste crimen crece en nuestra sociedad, bajo el escudo de ciertas causas de justificación.

El artículo 569 del Código Penal de 1871, define al aborto de la siguiente manera: "llámase aborto en derecho penal, a la extracción del producto de la concepción y a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, siempre que esto se haga por necesidad; cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial, pero se castiga con las mismas penas del aborto".²¹

Como podemos observar, el Código Penal de 1871, en la disposición legal señalada con anterioridad, no hace

²⁰ AGUILAR GARCIA, LEOPOLDO. EL ABORTO EN MEXICO Y EL MUNDO, EDITORIAL COSTA AMIC, MEXICO, D.F. 1983. PAGINA 38.

²¹ CODIGO PENAL FEDERAL DE 1871.

ninguna referencia a la muerte del feto, solamente hace referencia a la conducta, pero no se puede dejar de tomar en cuenta que pudiese ocurrir la muerte del producto de la concepción en el mismo vientre materno. Además, cabe señalar que, dentro de la definición del citado precepto legal, no se encuentra la distinción entre parto prematuro y aborto, ya que claramente expresaba que, se le daba también el nombre de parto prematuro artificial, una vez comenzado el octavo mes del embarazo.

Ahora bien, el artículo 577, confirma lo anteriormente expuesto: es decir, no se toma en cuenta la muerte del feto, pues como el precepto legal señala, claramente se redujeron a la mitad las penas establecidas, en los siguientes casos:²²

I.- Cuando se pruebe que el feto estaba ya muerto al emplearse los medios para ejecutar el aborto.

II.- Cuando éste se verifique salvándose la vida de la madre y del hijo.

Como se puede apreciar, en esta época existía la disyuntiva para la madre de decidir, en caso de que el feto muriera en su vientre, entre su propia vida, o ser sentenciada conforme al Código Penal de 1871. En realidad, en éste caso puede presentarse una causa de licitud, como la constituye el hecho de que el producto de la concepción carecía de vida; Por lo tanto, consideramos que en éste caso en particular, no debe existir delito, pues faltaría el bien jurídico tutelado, que tanto se defiende en el presente

²² IDEM

trabajo. En efecto, al no existir la vida que la ley protege, no puede considerarse su expulsión como un delito.

En la segunda hipótesis, se señala como atenuante, el hecho de que se salve la vida de la madre y del producto de la concepción, es decir, cuando se realizan maniobras para lograr salvar a la madre y al hijo, y brindarles una atención oportuna; en este caso, tampoco debe existir delito, puesto que la vida del feto no ha sufrido daño alguno, muy por el contrario, ha sido salvado.

El Código Penal de 1871, se ocupa en sus artículos 570 y 572, de excluir de pena al aborto terapéutico y al aborto causado por culpa sólo de la mujer embarazada;²³ se señala que el aborto terapéutico es el efectuado por un médico para salvar la vida de la mujer embarazada. Tal hipótesis está permitida dentro del terreno jurídico, como todos sabemos, y se encuentra en casi todas las legislaciones mundiales, siendo además obligación del médico, realizar éste tipo de aborto, porque dentro de su profesión, injustamente, es más importante la vida de la madre que la del feto.

Algunos autores consideran al aborto terapéutico como un caso de legítima defensa, porque piensan (?) que la madre se defiende contra su hijo para salvar su propia vida y salud. Nosotros no estamos de acuerdo con éste criterio, porque para la existencia de la legítima defensa, debe presentarse un elemento que es primordial, es decir, la agresión, y en éste caso no existe ninguna agresión por parte del feto para con su madre.

²³ CODIGO PENAL FEDERAL DE 1871.

Ahora bien, en el código que estamos analizando, al aborto culposo se le eximía por completo de pena, y podemos afirmar, que esto se debía a una falta de conciencia sobre la importancia del derecho a la vida, y sobre el hecho de que una mujer embarazada tiene la obligación moral de proteger al hijo que lleva en su vientre, debiendo en todo momento preveer lo previsible, para salvaguardar su vida. En cuanto al aborto Honoris Causa, se le daba un tratamiento diferente, pues sólo se atenuaba la sanción.

C) CODIGO PENAL DE 1929

Este código penal, a nuestro entender, tiene muy pocos méritos y una corta vigencia. Podemos señalar que fue el primero en transformar nuestra antigua legislación, introduciendo al derecho moderno dentro de la legislación mexicana. Sin embargo, sobre el tema que nos ocupa, encontramos casi la misma definición que en el código penal de 1871, con la salvedad de que hace referencia en forma más precisa a la muerte del producto de la concepción. De igual modo, la conducta delictiva debe tener por objeto interrumpir la vida del producto.

Al respecto, el artículo 100 del mencionado código penal, define el aborto en los siguientes términos: "llámase aborto en derecho penal, a la extracción del producto de la concepción o a su expulsión, provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, con el objeto de interrumpir la vida del producto; se considerará siempre que tuvo este objeto: el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses del embarazo; cuando ha comenzado ya el octavo mes de embarazo, se le dá

también el nombre de parto prematuro y se sanciona de igual manera que el aborto'' .²⁴

Es necesario hacer notar que en la definición anterior, se señala que el delincuente debe tener, como objetivo fundamental, interrumpir la vida del producto. Luego entonces, para que proceda como cometido el delito de aborto, es necesario que exista el elemento primordial de la intención delictuosa, porque de no ser así, se puede interceder a favor del inculpado, alegando que no tenía, como objeto de su conducta, la interrupción de la vida del producto de la concepción.

Ahora bien, para que se considere exento de pena el parto prematuro artificial, es necesario, como lo señalamos con anterioridad, que no tenga por objeto la interrupción de la vida del producto, y que se pueda practicar sin que corra peligro la vida de la madre, ni la vida del niño que lleva en su vientre. Estas deducciones, se pueden apreciar de la redacción del artículo 101, fracción II, el cual establece lo siguiente: ''tampoco se sancionará el parto prematuro artificial cuando, sin tener por objeto interrumpir la vida del producto, se practique en los casos en que no hubiere contradicción que perjudique a la madre o al producto''.

El código penal en cuestión, en otro de sus artículos, el 104, introduce la diferencia entre el aborto provocado con el consentimiento de la mujer embarazada, y el aborto cometido contra la voluntad de la misma, teniendo a bien el legislador, agravar con un año más de pena, los

²⁴ CODIGO PENAL FEDERAL DE 1929.

casos en que dicho crimen fuere realizado contra la voluntad de la madre.²⁵

El aborto causado por imprudencia de la mujer embarazada, se encuentra también tipificado en éste código, señalándose que, no se sancionará a la mujer que se produzca el aborto de esta manera, toda vez que el legislador consideró que ya era suficiente la pena que sentía la mujer embarazada que perdía su producto por imprudencia, para todavía sancionarla penalmente; argumento que nos parece muy poco convincente, en virtud de que, como se mencionó anteriormente, una mujer que se encuentra embarazada, tiene la obligación moral de cuidar al producto que lleva dentro de sí, tomando toda clase de precauciones, debiendo en todo momento de prever lo previsible, para garantizar la vida de su hijo.

Otro de los puntos importantes sobre la materia, contenidos en el código penal de 1929, es el de castigar penalmente, a los médicos, parteros, y a las comadronas, por el simple hecho de anunciar que se encargan de casos de aborto, lo cual nos parece muy justo, ya que no se puede dejar sin sanción alguna, la acción de estos asquerosos criminales que obtienen un lucro asesinando cobardemente a seres indefensos, esta es una diferencia con el código penal de 1871, el cual no señala pena alguna para estas aves de rapiña, que pisotean a su antojo el derecho a la vida.

²⁵ CODIGO PENAL FEDERAL DE 1929.

supuesta causa de justificación, nos parece poco acertada, ya que en todo caso, el menos responsable de la falta cometida es el ser indefenso que se encuentra en el vientre de su madre, y matarlo por ésta causa, sería un acto más asqueroso y criminal que la propia violación, toda vez que constituye un ataque cobarde y ventajoso, en el cual, el niño no tendrá la mínima oportunidad de oponer resistencia ante la brutal embestida que lo privará de ver la luz del día.

Ahora bien, el artículo 334 de nuestro Código Penal vigente dice: " no se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el de otro médico, que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora". El legislador consideró que era necesario proteger la vida de la madre, aún a costa de sacrificar la vida del producto de la concepción, porque la vida de la madre es un bien de mayor valor para el estado, por ser el pilar fundamental de la familia, dicho razonamiento, nos parece falto de razón, porque nadie tiene derecho a decidir cual vida tiene mayor o menor valor que la otra, en virtud de que la vida, es el derecho supremo que tenemos todos los seres de la creación, sea cual fuere nuestra edad, o el rol desempeñado dentro de la sociedad.

Después de éste breve análisis histórico-jurídico del delito de aborto, a través de las diversas legislaciones, encontramos que la esencia de éste ilícito consiste en el acto que impide el proceso fisiológico de maduración del feto, al cual se llegaría ampliamente en el momento del parto; en otras palabras, consiste en una artera agresión contra un ser indefenso, privándolo cobardemente de la vida; no existe un acto más inhumano.

CAPITULO TERCERO
ASPECTOS FILOSOFICOS Y JURIDICOS SOBRE EL DELITO

I.- DOCTRINAS ANALITICAS SOBRE EL DELITO

A) ESCUELA CLASICA

La doctrina llamada Clásica del derecho penal, alcanzó una acabada perfección por obra de su más ilustre representante, Francisco Carrara, que siguió preferentemente el método deductivo o lógico abstracto, por ser la más exacta de las disciplinas relativas a la conducta humana.

Mucho se le censuró porque en el seno de la escuela clásica reinaba una viva contradicción, pues mientras para unos predominaba el principio moral como base del derecho penal, otros lo fundamentaban sobre el principio político; para unos la pena tenía un sentido exclusivamente retributivo (PUNITUR QUIA PECCATUM EST), para otros una finalidad puramente preventiva (PUNITER NEPECCETUR).

Si bien, en esta discordia debe reconocerse que la concepción penal política de sentido preventivo tuvo de su

parte a la mayoría de los juristas, entre los más ilustres, pues arrancando de Beccaria y ultimando con Romagnosi, se manifiesta también plenamente en las doctrinas de Carmignani. Por el contrario, Rossi y más aún Rosmini y Maniani Della Rovere, persistieron en las doctrinas de la justicia absoluta y la pena retributiva.³⁰

Francisco Carrara elevó a considerable altura la doctrina Clásica introduciendo en ella atenuaciones que hicieron más viable el estricto sentido retributista que en gran parte lo dominaba. El delito para Carrara es un Ente jurídico'', una injusticia. Existe por dos fuerzas, la moral y la física, (aquella, por la voluntad inteligente del agente y la alarma causada entre los ciudadanos; ésta, por el movimiento corporal y el daño causado por el delito).³¹

Para que el delito exista es preciso que el sujeto sea moralmente imputable, que el acto tenga un valor moral, que de él provenga un daño social y que se halle prohibido por una ley positiva. De aquí su definición de delito como: ''Infracción de la ley del estado promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre, positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañosos''.³²

Aún cuando Carrara concibe de origen divino el derecho de castigar, considera como su fundamento la

³⁰ JIMENEZ DE ASUA, LUIS. TRATADO DE DERECHO PENAL, TOMO I. EDITORIAL SUDAMERICANA, SEGUNDA EDICION, BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1973. PAGINA 218.

³¹ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION. MEXICO, D.F. 1992. PAGINA 126.

³² IDEM.

''necesidad de la tutela jurídica'' es decir, la defensa y protección de los derechos de los miembros de la sociedad. El fin principal de la pena es el restablecimiento del orden externo de la sociedad perturbado, por el delito. Otro gran penalista de la escuela fué Pessina, muy influido por Kant, que concibió como fin de la pena, no la retribución moral si no la retribución jurídica.

La escuela Clásica ha tenido una influencia enorme sobre la elaboración científica del derecho Penal, en virtud de que lo organizó y sistematizó de modo perfecto y acabado, elevándolo a la más alta dignidad científica. Casi la totalidad de los códigos y leyes penales elaboradas en el siglo pasado, se inspiraron plenamente en las orientaciones Clásicas, a cuya esencia aún permanecen fieles algunos de los códigos de más reciente promulgación. No obstante la divergencia de criterios y opiniones que se observa en las ideas de los penalistas que se reputan como aliados a esta doctrina, en su mayoría presentan grandes puntos de contacto.

Pero aún teniendo en cuenta tal diversidad de ideas, puede afirmarse que los caracteres o notas comunes, dentro de la Escuela Clásica, son los siguientes:

A).- Igualdad.- el hombre es libre e igual en derechos. Esta igualdad en derechos es equivalente a la esencia, pues implica la igualdad entre los sujetos, ya que la igualdad entre desigualdades es la negación de la propia igualdad.

B).- Libre albedrío.- si todos los hombres son iguales, en todos ellos se ha depositado el bien y el mal, pero también

se les ha dotado de la capacidad para elegir entre ambos caminos, y si se ejecuta el mal, es porque se quiso y no porque la fatalidad de la vida haya arrojado al individuo a su práctica.

C).- Entidad delito.- El derecho penal debe volver sus ojos a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo; el delito es un ente jurídico, una injusticia.

D).- Imputabilidad moral.- (como consecuencia del libre albedrío, base de la ciencia penal para los clásicos).

E).- Método deductivo.- según Carrara, para que el delito exista, precisa de un sujeto moralmente imputable, que el acto tenga un valor moral, que derive de él un daño social y se halle prohibido por una ley positiva. La Escuela Clásica mira preferentemente la acción criminosa, independientemente de la personalidad del autor. Eso llega a ser para Carrara, una especie de garantía individual.³³

B) ESCUELA POSITIVA

Esta Escuela surge en la segunda mitad del siglo XIX, como consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales en los estudios filosóficos, y se hizo sentir en todas las disciplinas culturales, inclusive en el derecho. esta escuela pretende cambiar el criterio represivo,

³³ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION. MEXICO, D.F. 1992. PAGINAS 57 Y 58.

suprimiendo su fundamentación objetiva, y dando preponderancia a la personalidad del delincuente.

El positivismo, no niega la existencia de lo absoluto o metafísico, pues se ocupa del problema, limitándose al estudio de lo real, y entendiendo por real todo lo sensible, lo físico. Por ello, los positivistas negaron carácter científico a las disciplinas filosóficas propiamente dichas; en cuanto a la psicología, la entendieron como una rama de las ciencias naturales (de la anatomía o de la fisiología).³⁴

Para los positivistas, el pensamiento debe descansar precisamente en la experiencia y en la observación, mediante el uso del método experimental, pues de lo contrario, las conclusiones no pueden ser consideradas exactas; la ciencia precisa, necesariamente, a partir de todo aquello que pueda ser observado sensorialmente.

La Escuela Positiva se caracterizó por sus métodos inductivos de indagación científica, a diferencia de los deductivos hasta entonces empleados preferentemente; el camino adecuado para la investigación en el reino de la naturaleza, es la observación y la experimentación, para luego inducir las reglas generales.

Como principales exponentes de la Escuela Positiva del derecho Penal, destacan los pensadores italianos César Lombardo, Enrique Ferri y Rafael Garófalo; de esta trilogía, éste último es el jurista, que da contextura jurídica a las concepciones positivas y produce la definición del delito

³⁴ IDEM. PAGINA 62

natural en los siguientes términos: "Es la violación de los sentimientos altruistas de piedad y de probidad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad."³⁵

El maestro Ignacio Villalobos, señala varias notas características de esta escuela:

- a).- "El punto de mira de la justicia penal es el delincuente; el delito no es si no un síntoma revelador de su estado peligroso;
- b).- La sanción penal, para que derive el principio de la defensa social, debe estar proporcionada y ajustada al estado peligroso del delincuente y no a la gravedad de la infracción;
- c).- El método es el inductivo, experimental;
- d).- La pena posee una eficacia muy restringida; importa más la prevención que la represión de los delitos y, por tanto, las medidas de seguridad importan más que las penas mismas;
- e).- Todo infractor de la ley penal, responsable moralmente, obtiene responsabilidad legal;

³⁵ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1992. PAGINA 64.

f).- El juez tiene facultad para determinar la naturaleza delictuosa del acto y para establecer la sanción, imponiéndola con duración indefinida, para que pueda adecuarse a las necesidades del caso;

g).- La pena, como medida de defensa, tiene por objeto la reforma de los infractores readaptables a la vida social, y la segregación de los incorregibles".³⁶

C).- CORRIENTE ECLECTICA

También llamada Escuela de Positivismo Critico, y denominada Tercera Escuela para distinguirla de la Clásica y de la Positiva que cronológicamente ocuparon el primero y segundo lugares; sus creadores fueron alimena y Carnevales; surgió en oposición a la doctrina de la escuela Positiva, aún cuando acertó algunos de sus principios fundamentales.

Es, la de ésta escuela, una postura ecléctica entre el positivismo y la dirección Clásica. De aquél admite la negación del libre arbitrio, la concepción del delito como un fenómeno individual y social, orientándose hacia el estudio científico del delincuente y de la criminalidad, más rechaza la doctrina de la responsabilidad legal, aceptando de la escuela clásica el principio de la responsabilidad moral y distingue, entre delincuentes imputables e inimputables, negando al delito, la propiedad o carácter de un acto ejecutado por un ser dotado de libertad.

³⁶ VILLALOBOS, IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO. SEGUNDA EDICION, EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F., 1960. PAGINA 74.

Según la tesis de Alimena, la imputabilidad deriva de la humana voluntad, la cual se halla determinada por una serie de movimientos que, y tiene su base en la "dirigibilidad" del sujeto, es decir, en su aptitud para sentir la coacción psicológica, por lo que solo son imputables los capaces de sentir la amenaza de la pena.³⁷

Son principios básicos de la Terza Scuola, en opinión de Cuello Calón, los siguientes:

- a).- "La imputabilidad basada en la dirigibilidad de los actos del hombre;
- b).- La naturaleza de la pena radica en la coacción psicológica; y
- c).- La pena tiene como fin la defensa social".³⁸

II.- ELEMENTOS DEL DELITO

A) CONDUCTA Y AUSENCIA DE CONDUCTA

Por conducta se entiende: "Un hacer voluntario o un no hacer voluntario". El maestro Castellanos Tena nos dice al respecto: "La conducta es el comportamiento humano, voluntario, positivo o negativo, encaminado a un

³⁷ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1992, PAGINAS 69 Y 70.

³⁸ CUELLO CALON, EUGENIO. DERECHO PENAL. EDITORIAL NACIONAL, NOVENA EDICION, MEXICO, D.F. 1970. PAGINA 69.

propósito".³⁹ Resulta evidente que el Derecho Penal sólo considera como conducta el comportamiento humano, pues solo éste es guiado voluntariamente. La conducta es cualquier hecho humano voluntario que puede modificar el mundo.

El tratadista Cuello Calón nos dice lo siguiente: "La acción, en sentido estricto, es el movimiento corporal voluntario, encaminado a la producción de un resultado consistente en la modificación del mundo exterior o en el peligro de que se produzca; la omisión, en cambio, es la inactividad voluntaria cuando la Ley Penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado".⁴⁰ En resumen, en los delitos de acción se hace lo prohibido, y en los de omisión no se hace lo ordenado.

Existen dos clases de omisión, la simple o propia, y la compleja o impropia.

La omisión propia se encuentra constituida por:

- a).- La voluntad.
- b).- La inactividad, que adquiere relevancia cuando le corresponde un precepto de la Ley Penal que le impone la obligación opuesta, la de obrar.

³⁹ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1992. PAGINA 149.

⁴⁰ CUELLO CALON, EUGENIO. DERECHO PENAL. EDITORIAL NACIONAL, NOVENA EDICION, MEXICO, D.F. 1970. PAGINA 73.

El maestro Porte Petit respecto a la omisión simple nos dice que: "Existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer voluntario o culposo, violando una norma prohibida".⁴¹

Nosotros añadiremos que para el caso de la omisión simple tan solo se produce un resultado formal, y que en la comisión por omisión, se requiere, además, un material; siendo necesario, en el segundo caso, la existencia de una relación de causa a efecto entre la inactividad (omisión) y el resultado (comisión).

Se ha dicho que el delito no se integrará cuando falta uno de sus elementos, por concurrir el aspecto negativo de algunos de ellos, en consecuencia, si falta la conducta no existirá delito; y si sabemos que para existir una conducta se requiere, además del comportamiento, la voluntad rectora de éste, resulta evidente que al faltar dicha voluntad no podrá existir conducta, hipótesis conocida con el nombre de "ausencia de conducta". Una de éstas causas es la fuerza física exterior e irresistible, en la que el agente constituye no la causa, si no el medio para lesionar un bien jurídico. Otras son el "acto reflejo" y el "movimiento instintivo", pues existe un comportamiento pero no voluntad.

Algunos autores señalan también el estado crepuscular siguiente al sueño, al hipnotismo y al sonambulismo; nosotros coincidimos en que siendo

⁴¹ PORTE PETIT, CELESTINO. PROGRAMA DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL. PRIMERA EDICION, UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, MEXICO, D.F. 1959. PAGINA 27.

subconscientes como la mayoría de los actos humanos, si existe voluntad y se integra la conducta pero, por funcionar ésta voluntad anormalmente, concurrirá una causa de inimputabilidad que impedirá la existencia de un delito.

Los delitos en orden a la conducta se clasifican:

1.- Según el número de actos requeridos por el tipo para integrar la conducta, en:

a).- UNISUBSISTENTES.- Cuando se requiere un acto.

b).- PLURISUBSISTENTES.- Cuando se requieren dos o mas actos.⁴²

2.- De acuerdo con el número de sujetos activos en:

a).- UNISUBJETIVOS.- Cuando el tipo exige la conducta de un solo sujeto.

b).- PLURISUBJETIVOS.- Cuando exige la conducta de varios sujetos.⁴³

3.- Según el resultado descrito en el tipo, y tomando en cuenta los efectos sobre el objeto material en:

a).- MATERIALES.- Se exige como resultado de la conducta consignada, expresa o implícitamente, la alteración en la estructura o funcionamiento del objeto material. Debe

⁴² GOMEZ, EUSEBIO. TRATADO DE DERECHO PENAL. TOMO I. EDITORIAL GARNICA, BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1939. PAGINA 32.
⁴³ IDEM. PAGINA 53

existir una relación de causa a efecto entre la conducta y el resultado.

b).- FORMALES.- Cuando solo se describe el resultado de una conducta que no altera esa esencia, o ese funcionamiento.⁴⁴

4.- Según el resultado descrito en el tipo, atendiendo al bien jurídico, en:

a).- DAÑO.- Cuando se lesiona el bien, o sea, destruyéndolo, comprimiéndolo o alterándolo, en forma permanente o transitoria.

b).- PELIGRO.- Cuando se coloca el bien jurídico, en una situación tal, que hace inminente la causación de un daño.

B).- TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

La tipicidad es uno de los elementos esenciales del delito cuya ausencia impide su configuración, habida cuenta de que nuestra Constitución federal, en su artículo 14, establece en forma expresa que: "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aún por mayoría de razón, pena alguna que no este decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata",⁴⁵ lo cual significa que no existe delito sin tipicidad.

⁴⁴ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1992.

⁴⁵ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

No debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. En cambio, la tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto. Basta que el legislador suprima de la ley penal un tipo, para que el delito quede excluido.

Los tipos deben describir una conducta, ya sea expresa o implícitamente como acontecen los delitos de resultado material pues, por definición, delito es necesariamente una conducta. También es necesario que los tipos mencionen al sujeto activo y al pasivo, al objeto material, así como al bien jurídico tutelado, pues solo podrá existir delito cuando un individuo realice un comportamiento voluntario lesionando un bien jurídico del que otro es titular, y este comportamiento voluntario o conducta, debe recaer sobre un objeto material.

La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; la coincidencia del comportamiento con el legislador. Es, en suma, la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa. La tipicidad desempeña una función predominantemente descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito y se relaciona con la antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal. La tipicidad no tan solo es pieza técnica; es, como secuela del principio legalista, garantía de la libertad.⁴⁶

⁴⁶ PORTE PETIT, CELESTINO. IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURIDICO PENAL. EDITORIAL JURIDICA MEXICANA. MEXICO, D.F. 1968. PAGINA 37

Los tipos penales son clasificados, en la doctrina, de la siguiente manera:

a) NORMALES Y ANORMALES.- Si las palabras empleadas con el legislador se refieren a situaciones puramente objetivas, se estará en presencia de un Tipo Normal. Si se hace necesario establecer una valoración, ya sea cultural o jurídica, el Tipo sera Anormal. La diferencia entre Tipo Normal y Tipo Anormal extriba en que, mientras el primero solo contiene conceptos puramente objetivos, el segundo describe, además, situaciones valoradas y subjetivas. Si la ley emplea palabras con un significado apreciable por los sentidos, tales vocablos son elementos objetivos del tipo. Cuando las Frases usadas por el legislador tienen un significado tal, que requieran ser valoradas cultural o juridicamente, constituyen elementos subjetivos del tipo.⁴⁷

b) FUNDAMENTALES O BASICOS.- La naturaleza identica del bien jurídico tutelado, forja una categoría común, capaz de servir de título o rúbrica a cada grupo de tipos: "Delitos contra el honor", "Delitos contra el patrimonio", etc., constituyendo cada agrupamiento una familia de delitos. Los tipos básicos integran la espina dorsal del sistema de la Parte Especial del Código Penal. dentro del cuadro de los delitos contra la vida, es básico el de Homicidio descrito en el artículo 108 del Código Penal del Estado de Veracruz. Es decir, el tipo es básico cuando tiene plena independencia.⁴⁸

⁴⁷ JIMENEZ DE ASUA, LUIS. LA LEY Y EL DELITO. TERCERA EDICION, EDITORIAL HERMES, BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1969. PAGINA 325.

⁴⁸ JIMENEZ HUERTA, MARIANO. LA TIPICIDAD. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D.F. 1975. PAGINA 96.

- c) ESPECIALES.- Son los formados por el tipo fundamental o básico y otros requisitos, cuya nueva existencia, excluye la aplicación del tipo básico y obliga a asumir los hechos bajo el tipo especial, como por ejemplo en el delito de infanticidio, que se encuentra regulado por el artículo 325 del Código Penal del Distrito Federal.⁴⁹
- d) COMPLEMENTADOS.- Estos tipos se integran con el fundamental y una circunstancia o peculiaridad distinta, por ejemplo en el homicidio calificado por premeditación, alevosía, ventaja o traición. Los tipos especiales y complementados se diferencian entre sí, en que los primeros excluyen la aplicación del tipo básico y los complementados presuponen su presencia, a la cual se agrega, como aditamento, la norma en donde se contiene la suplementaria circunstancia o peculiaridad. Los tipos especiales y los complementados pueden ser agravados o privilegiados, según resulte o no un delito de mayor entidad. Así, el parricidio constituye un tipo especial agravado por sancionarse mas severamente, mientras el infanticidio un tipo especial privilegiado, por punirse menos energicamente que el básico de homicidio. El privar de la vida con alguna de las calificativas integra un homicidio calificado, cuyo tipo resulta ser complementado agravado. el homicidio en riña o duelo puede clasificarse como complementado privilegiado.⁵⁰
- e) AUTONOMOS O INDEPENDIENTES.- Son los que tienen vida propia, sin depender de otro tipo penal, por ejemplo en el

⁴⁹ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F.1992. PAGINA 171

⁵⁰ IDEM

robo simple, el cual se encuentra previsto en el artículo 173 del Código Penal Vigente en el Estado de Veracruz.⁵¹

f) SUBORDINADOS.- Son los que dependen de otro tipo penal. Por su carácter circunstanciado respecto al tipo penal básico, siempre autónomo, adquieren vida en razón de este, al cual no solo complementan sino se subordinan, por ejemplo en el homicidio en riña.⁵²

g) DE FORMULACION CASUISTICA.- Son aquellos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito. Se clasifican en alternativamente formados y acumulativamente formados. en los primeros se prevén dos o más hipótesis comisivas y el tipo se colma con cualquiera de ellas; así por ejemplo, para la tipicación del adulterio es necesaria la realización en el domicilio conyugal o con escándalo, según lo establece el artículo 273 del Código Penal del Distrito Federal. En los acumulativamente formados se requiere el concurso de todas las hipótesis, como en el delito de vagancia y malvivencia, el cual se encuentra previsto por el artículo 255 del ordenamiento legal anteriormente citado, en donde el tipo penal exige dos circunstancias: No dedicarse a un trabajo honesto sin causa justificada y, además tener malos antecedentes.⁵³

h) DE FORMULACION AMPLIA.- A diferencia de los tipos de formulación casuística, en los de formulación amplia se describe una hipótesis única, en donde caben todos los modos de ejecución, como el apoderamiento en el delito de robo. Algunos autores llaman a estos tipos "de

⁵¹ PORTE PETIT, CELESTINO. PROGRAMA DE LA PARTE GENERAL DE DERECHO PENAL. PRIMERA EDICION. UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, MEXICO, D.F. 1959. PAGINAS 56 Y 57.

⁵² IDEM

⁵³ IDEM. PAGINA 58

formulación libre'' por considerar posible que la acción típica se verifique mediante cualquier medio idóneo, al expresar la ley solo la conducta o el hecho en forma genérica, pudiendo el sujeto activo llegar al mismo resultado por diversas vías, como privar de la vida a otro, en el homicidio.

- i) DE DAÑO Y DE PELIGRO.- Si el tipo tutela los bienes jurídicos frente a su destrucción o disminución, el tipo se clasifica como de daño, por ejemplo el homicidio y el fraude; el tipo se clasifica como de peligro cuando la tutela penal protege el bien contra la posibilidad de ser dañado, por ejemplo en el disparo de arma de fuego y en la omisión de auxilio.⁵⁴

Por otra parte, cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa.

Suele distinguirse entre ausencia del tipo y de tipicidad; la primera se presenta cuando el legislador, deliberada o inadvertidamente, no describe una conducta que, según el sentir general, debería ser incluida en el catálogo de los delitos. En cambio, la ausencia de tipicidad surge cuando existe el tipo, pero no se amolda a él la conducta dada.

⁵⁴ JIMENEZ HUERTA, MARIANO. LA TIPICIDAD. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D.F. 1975. PAGINA 18.

Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes:

- a) Ausencia de la calidad o del número exigido por la Ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo;
- b) Si faltan el objeto material o el objeto jurídico;
- c) Cuando no se dan las referencias temporales o especiales requeridas en el tipo;
- d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados por la Ley;
- e) si faltan los elementos subjetivos legalmente exigidos;
y
- f) Por no darse, en su caso, la antijuricidad especial.⁵⁵

C) ANTIJURICIDAD Y CAUSAS DE LICITUD

Como la antijuricidad es un concepto negativo, un anti, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva; sin embargo, comúnmente se acepta como antijurídico lo contrario al derecho. Actúa antijurídicamente quien contradice un mandato del poder. La antijuricidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y la norma jurídica penal. Tal juicio es de carácter objetivo, por solo recaer sobre la acción ejecutada.

⁵⁵ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1992. PAGINA 175.

La antijuridicidad puede ser formal o material; la primera esta constituida por la relación de oposición entre el hecho y la norma penal; en cambio la material esta concretamente en la lesión de un bien jurídico o en el peligro de que sea lesionado. El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el estado, y materialmente antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos. En la antijuridicidad existe un doble aspecto: La rebeldía contra la norma jurídica (antijuridicidad formal) y el daño o perjuicio social causado por esa rebeldía (antijuridicidad material). La infracción de las leyes significa una antijuridicidad formal y el quebrantamiento de las normas que las leyes interpretan constituye la antijuridicidad material. Si toda la sociedad se organiza formalmente es para las normas necesarias para la vida del grupo y por ello el estado proclama sus leyes en donde da forma tangible a dichas normas.⁵⁶

Puede ocurrir que la conducta típica se encuentre en aparente oposición al derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar alguna causa de justificación. Luego entonces las causas de justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad. Por ejemplo, un hombre priva de la vida a otro; su conducta es típica por ajustarse a los presupuestos del artículo 108 del Código Penal de Veracruz, y sin embargo puede no ser antijurídica si se descubre que obró en defensa legítima, por estado de necesidad o en presencia de cualquiera otra justificante.

⁵⁶ JIMENEZ HUERTA, MARIANO. LA ANTIJURIDICIDAD. EDITORIAL IMPRENTA UNIVERSITARIA, MEXICO, D.F. 1952. PAGINAS 31 Y 32.

De acuerdo con lo expuesto, resulta imposible imponer una pena al autor de una conducta que, aún siendo típica, resulta conforme a derecho, pues el Estado así lo ha declarado expresamente considerando las circunstancias en que ha sido realizado. La antijuridicidad no existe, cuando el interés o intereses no resultan jurídicamente tutelados; pues si en principio aparece la tipicidad como indicio de ilicitud, la autorización u obligatoriedad de la conducta prescrita por la Ley, destruye ese indicio.

El artículo 20 del Código Penal del estado de Veracruz, señala doce "causas que excluyen la incriminación", entre las cuales podemos mencionar la legítima defensa, el ejercicio de un derecho, el estado de necesidad, la obediencia jerárquica, el cumplimiento de un deber, el incumplimiento legítimo o insuperable, el error esencial invencible, etc., constituyendo el aspecto negativo de la antijuridicidad, es decir, causas de licitud o causas de justificación.

D) IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD

Para ser culpable un sujeto es necesario que antes sea imputable; si en la culpabilidad intervienen el conocimiento y la voluntad, se requiere la posibilidad de ejercer esas facultades. Para que el individuo conozca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce; luego entonces, la aptitud constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad. Por esta razón a la imputabilidad se le debe considerar como el

soporte o cimientto de la culpabilidad y no como un elemento del delito.

La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de obrar en derecho Penal, es decir, de realizar actos referidos al Derecho Penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción. En pocas palabras podemos definir la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del derecho Penal.⁵⁷

Será imputable, 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; todo el que sea apto e idoneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana.⁵⁸

La imputabilidad es, pues, el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, en el momento del acto típico penal, que lo capacitan para responder por el mismo. comunmente se afirma que la imputabilidad esta determinada por un mínimo físico representado por la edad y otro psíquico consistente en la salud mental. son dos aspectos de tipo psicológico y desarrollo mentales; generalmente el desarrollo mental se relaciona estrechamente con la edad.

⁵⁷ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1992, PAGINA 218.

⁵⁸ CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. DERECHO PENAL MEXICANO, TOMO I, CUARTA EDICION, EDITORIAL PORRUA, S.A., MEXICO, D.F. 1955, PAGINA 222.

La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho; pero en ocasiones el sujeto, antes de actuar, voluntaria o culposamente, se coloca en situación inimputable y en esas condiciones produce el delito. Tal es el caso de quien decide cometer un homicidio y para darse animo bebe con exceso y ejecuta el delito en estado de ebriedad. Aquí sin duda alguna, existe la imputabilidad; entre el acto voluntario y su resultado, hay un enlace causal. En el momento del impulso para el desarrollo del delito, el sujeto era imputable. Si se acepta que al actuar el sujeto carecía de la capacidad necesaria para entender y querer, pero tal estado se procuró dolosa o culposamente, se encuentra el fundamento de la imputabilidad en la acción o acto precedente, o sea aquel en el cual el individuo, sin carecer de tal capacidad, movió su voluntad o actuó culposamente para colocarse en una situación de inimputabilidad; por ello el resultado le es imputable y da base a declarar lo culpable y, consiguientemente responde, siendo acreedor a una pena. Según nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación, aun cuando se pruebe que el sujeto se hallaba, al realizar la conducta, en un estado de inconsciencia de sus actos, voluntariamente procurado, no se elimina la responsabilidad.

Por otra parte, la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad. Las causas de inimputabilidad son, pues, todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad. El Código Penal del Distrito Federal establece en el artículo 15 fracción II, como circunstancia excluyente de responsabilidad: "padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual retardado que la impida comprender el carácter

ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente".⁵⁹

La fracción transcrita abarca dos grandes hipótesis: a) trastorno mental; y b) desarrollo intelectual retardado. Esta fracción contempla cabalmente el fenómeno que se trata de abarcar, esto es, el caso de quienes no pueden comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esta comprensión. Los puntos esenciales de este concepto proceden de la legislación italiana, pero es mexicana la formulación completa. En rigor, bastaría con esta caracterización de la inimputabilidad, sin necesidad de expresar sus causas o sus especies.

El trastorno mental consiste en la perturbación de las facultades psíquicas. La Ley vigente no distingue los trastornos mentales transitorios de los permanentes; por lo mismo, al intérprete no le es dable distinguir. Se infiere que puede operar la inimputabilidad tanto en un trastorno efimero como en uno duradero. Pero indudablemente no basta la demostración del trastorno mental para declarar valedera la eximente; la Ley es cuidadosa al referirse a un trastorno mental de tal magnitud, que impida al agente comprender el carácter ilícito del hecho realizado, o conducirse de acuerdo con esa comprensión.

⁵⁹ CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DEL FUERO FEDERAL.

Comunmente se afirma que en nuestro medio los menores de 16 años son inimputables, y por lo mismo, cuando realizan comportamientos típicos del derecho Penal no se configuran los delitos respectivos; sin embargo, desde el punto de vista lógico y doctrinario, nada se opone a que una persona de 15 años, por ejemplo, posea un adecuado desarrollo mental y no sufra enfermedad alguna que altere sus facultades; en este caso, al existir la salud y el desarrollo mentales, sin duda el sujeto es plenamente capaz.

Actualmente se encuentra en vigor la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal. Según esta Ley, se crea el consejo de menores como órgano administrativo desconcentrado de la Secretaría de Gobernación, que contará con autonomía técnica y tendrá a su cargo la aplicación de las disposiciones relativas. Nuestra Constitución, en el último párrafo del artículo 18 establece: "La Federación y los Gobiernos de los Estados establecerán instituciones especiales para el tratamiento de menores infractores."⁶⁰

E) CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

En el más amplio sentido puede definirse la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. Es decir, la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición solo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no

⁶⁰ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

intencionales en los cuales, por su naturaleza misma, no es posible querer el resultado; se caracterizan por la producción de un suceso no deseado por el agente ni directa, indirecta, indeterminada o eventualmente, pero acaecido por la omisión de las cautelas o precauciones exigidas por el Estado. En otras palabras, la culpabilidad es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto. La culpabilidad, genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa.⁶¹

La culpabilidad reviste dos formas: dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución de un hecho tipificado en la Ley como delito, o cause igual resultado por medio de su negligencia o imprudencia. se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo), o por descuidar las precauciones indispensables exigidas por el Estado para la vida gregaria (culpa). Además existe la preterintencionalidad, como una tercera forma o especie de la culpabilidad, si el resultado delictivo sobrepasa a la intención del sujeto.

En el dolo, al agente, conociendo el significado de su conducta, procede a realizarlo. En la culpa, consciente o con previsión, ejecuta el acto con la esperanza de que no ocurrirá el resultado. Tanto en la forma dolosa como en la culposa, el comportamiento del sujeto se traduce

⁶¹ VILLALOBOS, IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO. SEGUNDA EDICION, EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D.F. 1960. PAGINA 283.

en desprecio por el orden jurídico. Al ejecutar el acto ilícito se da preponderancia a motivos personales sobre los intereses de la solidaridad social en concurso; y teniendo la obligación de guardar la disciplina y las limitaciones impuestas a la expansión individual, y todo el cuidado necesario para no causar daños, se desconoce o se posterga ese deber queriendo solo disfrutar de los derechos y beneficios que brinda la organización y la realización del acto, aun con el perjuicio de los demás hombres y como si el actuante fuera el único digno de merecer.⁶²

El dolo consiste en la voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que es delictuoso, o simplemente en la intención de ejecutar un hecho delictuoso. El dolo es la producción de un resultado antijurídico, con consciencia de que se quebranten el deber, con conocimiento de las circunstancias de hecho y del curso esencial de la relación de causalidad existente entre la manifestación humana y el cambio en el mundo exterior, con voluntad de realizar la acción y con representación del resultado que se quiere o ratifica. En resumen, el dolo consiste en el actuar, consciente y voluntario, dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

El dolo contiene un elemento ético y otro volitivo y emocional. El elemento ético esta 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.

⁶² IDEM. PAGINA 284

Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la Ley. Actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede preveer. Una acción es culposa cuando existe una violación a determinadas normas establecidas por la Ley, por algún reglamento, o 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 el no haber acatado las disposiciones establecidas. El sujeto no tomo las precauciones debidas al conducir su automovil; hizo una intervención quirurgica sin tener los conocimientos que todo perito en la materia posee; oprimió el botón de una maquinaria que no conocía, produciendo un desastre. En todos estos casos, la naturaleza de la culpa esta en el obrar negligente, imperito, irreflexivo o sin cuidado. En otras palabras, existe culpa cuando se realiza la conducta sin encaminar la voluntad a la producción de un resultado típico, pero este surge a pesar de ser previsible y evitable, por no ponerse en juego, por negligencia o imprudencia, las cautelas o precauciones legalmente exigidas.

Por ser necesaria la conducta humana para la existencia del delito, ella constituirá el primer elemento de la culpa, es decir, un actuar voluntario; en segundo término que esa conducta voluntaria se realice sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado.; tercero, que los resultados del acto sean previsibles y evitables; y por último, es necesaria la relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido. La necesidad de mantener la seguridad y el bienestar sociales mediante el derecho, requiere que este no únicamente imponga el deber de someterse a sus exigencias, sino también la

obligación de obrar con todas las cautelas y precauciones indispensables para la conservación del propio orden jurídico, impidiendo su alteración; por ello al lado de los delitos dolosos se sancionan también los culposos. Por medio de la culpa se ataca igualmente, aunque en menor grado, ese orden jurídico imprescindible para la existencia y conservación de la vida misma de la colectividad.

Por último, en la preterintención, el resultado típico sobrepasa a la intención del sujeto. En el Código Penal del Estado de Veracruz se establece que existe preterintencionalidad cuando causa un resultado mayor al querido o aceptado, si aquel se produce en forma culposa;⁶³ reconociéndose así que la preterintención no es solo dolo, ni únicamente culpa, sino una suma de ambas especies, que se inicia en forma dolosa y termina culposamente en su adecuación típica. Con la preterintención se evita sancionar como intencionales conductas que realmente no lo son, como ocurre cuando el responsable del delito quiere causar un daño menor y ocasiona imprudencialmente un más grave.

La inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad. La inculpabilidad opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad.⁶⁴ Tampoco será culpable una conducta si falta alguno de los otros elementos del delito, o la imputabilidad del sujeto, porque si el delito integra un todo, solo existirá ante la conjugación de los caracteres constitutivos de su esencia. Así, la tipicidad debe referirse a una conducta; la antijuridicidad a la oposición objetiva al derecho de una

⁶³ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

⁶⁴ JIMENEZ DE ASUA, LUIS. LA LEY Y EL DELITO. TERCERA EDICION, EDITORIAL HERMES, BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1969. PAGINA 480.

conducta coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad presupone una valoración de antijuridicidad de la conducta típica. La inculpabilidad debe refrirse a los dos elementos de la culpabilidad: intelectual y volitivo. Toda causa eliminatória de alguno o de ambos, debe ser considerada como causa de inculpabilidad. Para muchos especialistas se encuentran dentro de las causas de inculpabilidad el error y la no exigibilidad de otra conducta. En estricto rigor, las causas de inculpabilidad, son el error esencial de hecho y la coacción sobre la voluntad. El error es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido. El error es un falso conocimiento de la verdad, un conocimiento incorrecto; se conoce, pero se conoce equivocadamente.⁶⁵ Tanto el error como la ignorancia pueden constituir causas de inculpabilidad, si producen en el autor desconocimiento o un conocimiento equivocado sobre la antijuridicidad de su conducta; el obrar en tales condiciones revela falta de malicia, de oposición subjetiva. El error es un vicio psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognoscente y el objeto conocido.

F) CONDICIONES OBJETIVAS DE PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA

Si una descripción legal contiene condiciones objetivas de punibilidad, estas constituirán caracteres o partes integrantes del tipo penal; si faltan en dicho tipo, entonces constituirán meros requisitos ocasionales y, por ende, accesorios, fortuitos. Basta la existencia de un solo delito que no tenga dentro de sus elementos a las condiciones objetivas de punibilidad, para demostrar que

⁶⁵ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMA PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1992, PAGINA 259.

tales condiciones no son elementos esenciales de los delitos. Muy raros delitos tiene penalidad condicionada.

Por otra parte, aun existe delimitada con claridad en la doctrina la naturaleza jurídica de las condiciones objetivas de punibilidad. frecuentemente se les confunde con los requisitos de procedibilidad, como la querrela de parte en los llamados delitos privados; o bien, con el desafuero previo en determinados casos señalados en nuestra Constitución. Urge una correcta sistematización de dichas condiciones para que queden firmes sus alcances y naturaleza jurídica. Generalmente son definidas como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. Como ejemplo suele señalarse la previa declaración judicial de quiebra para proceder por el delito de quiebra fraudulenta. este requisito en nada afecta la naturaleza misma del delito. Alguns autores han llegado a afirmar que existe identidad entre las condiciones objetivas de punibilidad y los requisitos de procebilidad, tal como fue mencionado con antelación.

G) PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS

La punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta.⁶⁶ Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la aplicación de una sanción. También se utiliza la palabra punibilidad, con menos propiedad, para señalar la imposición concreta de la pena a

⁶⁶ PORTE PETIT, CELESTINO. IMPORTANCIA DE LA DOGMATICA JURIDICO PENAL. EDITORIAL JURIDICA MEXICANA, MEXICO, D.F. 1968. PAGINA 59.

quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito. En otros terminos, es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada; se engendra entonces la conminación estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas; igualmente se entiende por punibilidad, la consecuencia de dicha conminación, es decir, la acción específica de imponer a los delinquentes las penas conducentes. En este último sentido, la punibilidad se confunde con la punición misma, con la imposición concreta de las sanciones penales, con el cumplimiento efectivo de la llamada amenaza normativa. En resumen, punibilidad es: a) merecimiento de penas; b) conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y, c) aplicaciones de las penas señaladas en la ley.⁶⁷

Por otra parte, en función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena; constituyen el factor negativo de la punibilidad. Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. El Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito permanecen inalterables; solo se excluye la posibilidad de punición.

El artículo 133 del Código Penal del Estado de Veracruz, establece cuatro excusas absolutorias que desde nuestro punto de vista no deberían existir, mismas que constituyen el objeto de estudio del presente trabajo, las cuales serán analizadas detalladamente en el capítulo

⁶⁷ COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D.F. 1964, PAGINA 236.

respectivo, manifestando las razones por las cuales consideramos procedente su exclusión del ordenamiento legal anteriormente citado.

CAPITULO CUARTO
REGIMEN LEGAL DEL DELITO DE ABORTO

I.- CONCEPTO

La palabra aborto puede tener tres diversas significaciones: a) la obstétrica; b) la médico-legal; y c) la jurídico-delictiva. A continuación analizaremos detalladamente cada uno de los conceptos mencionados.

- a) En obstetricia, por aborto se entiende la expulsión del producto de la concepción cuando no es viable, o sea, hasta el final del sexto mes del embarazo; la expulsión en los tres últimos meses se denomina parto prematuro, por la viabilidad del producto.⁶⁸ Desde cierto punto de vista, el concepto médico-obstétrico es más amplio que el concepto jurídico-delictivo, por que aquel no toma en cuenta como éste la causa del aborto; el ginecólogo denomina aborto, tanto al espontáneo por causas patológicas, como al provocado: terapéutico o criminal. Desde otro punto de vista, el lenguaje obstétrico es más restringido, porque

⁶⁸ ROCKEFELLER, JOHN. EL ABORTO EN UN MUNDO CAMBIANTE. EDITORIAL EXTEMPORANEOS, PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1972. PAGINA 18.

se refiere a la época de no viabilidad del feto. Este concepto médico no tiene aplicación jurídica.

b) La medicina legal, disciplina que pone al servicio del derecho las ciencias biológicas y las artes médicas, limita la noción del aborto a aquellos que pueden ser constitutivos de delito, es decir, a los provocados, a los que se originan en la conducta intencional o imprudente del hombre.- La medicina legal no atiende ni a la edad cronológica del feto ni a su aptitud para la vida extrauterina o viabilidad. En otras palabras, para esta disciplina es la expulsión prematura, voluntariamente provocada, del producto de la concepción.⁶⁹ Otros autores lo definen como la expulsión prematura, violentamente provocada, del producto de la concepción, independientemente de todas sus circunstancias de edad, de viabilidad y aun de formación regular. Estas definiciones son incompletas, porque no prevén la muerte del feto dentro de claustro materno. Dentro de esta materia, también se define al aborto como la intervención voluntaria que determina la muerte o la expulsión del producto, modifica o suspende el curso normal del embarazo, señalando que para comprender la expulsión prematura del feto y su muerte dentro de claustro materno, se le puede definir además, como la destrucción o aniquilamiento del fruto de la concepción en cualquiera de los momentos de la preñez.

c) La noción del delito de aborto, en las diversas legislaciones, presenta algunas variantes: en varias legislaciones se define o reglamenta dicha infracción, entendiendo por ella la maniobra abortiva (delito de

⁶⁹ MONTIEL SOSA, JUVENTINO. CRIMINALISTICA. TOMO 1, EDITORIAL LIMUSA NORIEGA EDITORES. CUARTA EDICION. MEXICO, D.F. 1993. PAGINA 168.

aborto propiamente dicho), sin fijarse directamente en que tenga o no en la maniobra abortiva, que es simplemente el modo de ejecución del propósito. Cabe hacer notar que en esta breve explicación hemos empleado la palabra feto en su significado amplio (embrión, huevo o feto).

El Código Penal de 1931 transformó radicalmente el concepto de delito de aborto e introdujo importantes reformas en su reglamentación. El delito no se define, como en los códigos anteriores, por la maniobra abortiva, sino por su consecuencia final, es decir, por la muerte del feto. El artículo 329 del Código Penal del Distrito Federal establece que: "aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez":⁷⁰ por su parte el artículo 129 del Código Sustantivo Penal Veracruzano expresa lo siguiente: "comete el delito de aborto quien causa la muerte del producto de la concepción, en cualquier momento de la preñez".⁷¹ Desde luego, la denominación de aborto dada al delito es falsa, porque no responde a su contenido jurídico; hubiera sido preferible emplear la lexicografía precisa: delito de feticidio. Independientemente de este error en la nomenclatura, la noción actual es preferible por clara, racional y sincera, en efecto, el objetivo doloso de la maniobra no es otro que atentar contra la vida en gestación para evitar la maternidad; los bienes jurídicos protegidos a través de la sanción, son: la vida del ser en formación, el derecho a la maternidad en la madre, el derecho del padre a la descendencia y el interés demográfico de la colectividad. La acción antijurídica puede reconocer como posibles sujetos pasivos, aparte del huevo, embrión o feto, a la madre cuando no ha prestado su consentimiento, al padre y a la sociedad; el atentado consiste en la supresión

⁷⁰ CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.

⁷¹ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

de la maternidad en gestación, es decir, en la muerte del producto de la concepción. Para la integración del delito no interesa cuál haya sido el vínculo de esa muerte, ni interesan las maniobras de expulsión o de extracción o de destrucción del feto (huevo o feto propiamente dicho); la consecuencia de muerte es el fenómeno importante.

II.- FUNDAMENTO DELICTIVO

La norma jurídica penal que sanciona el delito de aborto, al artículo 129 del Código Sustantivo Penal Vigente en el Estado de Veracruz, tiene su fundamento jurídico en la legislación Civil; así vemos que el artículo 28 del Código Civil para el Estado de Veracruz nos dice: "Las personas físicas adquieren la capacidad jurídica por el nacimiento y la pierden por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código".⁷²

con base en lo mencionado en el párrafo que antecede, resulta fácil percibir la razón fundamental por la cual nuestra sociedad castiga el delito de aborto, es decir, la protección del feto dentro del vientre materno, la prevalencia del derecho a la vida sobre cualquier otro derecho, y el reconocimiento de la vida como el valor y bien jurídico más importante tutelado por toda sociedad en todo tiempo.

En este sentido, Rojina Villegas considera que la norma civil contiene una verdadera ficción jurídica,

⁷² CODIGO CIVIL DEL ESTADO DE VERACRUZ

recogida por la doctrina, puesto que su declaración en el sentido de que al concebido se le tiene por nacido es de tipo general, pero resalta la protección del derecho a la vida, toda vez que dicha protección jurídica existe desde el mismo momento de la concepción.⁷³

III.- NORMATIVIDAD JURIDICA

La normatividad jurídica sobre este delito ha sido tradicionalmente punitiva; no obstante lo anterior, dicha punibilidad ha variado según las épocas históricas y los distintos países. Como se ha comentado desde el inicio del presente trabajo, la concepción delictiva del aborto ha sido siempre diferente, pues mientras algunos pueblos lo llegaban a castigar hasta con la muerte, en otros se ha considerado como algo sumamente normal; pero con la aparición del cristianismo, llegó también un cambio de conceptos que motivó serias variaciones en su sanción.

En este orden de ideas, llegamos al siglo XVIII en el cual se inicia un enérgico movimiento intelectual en contra de su penalidad; el pensamiento de Beccaria protestó contra las penas del infanticidio y del aborto, y en cuanto a este último que es porque nos incumbe, dijo: "el feto o embrión cuya muerte es el objeto deseado por el que hace abortar, pertenece a la especie humana, pero no es todavía un hombre sino una esperanza, una simple expectativa

⁷³ ROJINA VILLEGAS, RAFAEL. COMPENDIO DE DERECHO CIVIL. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D.F. 1983. PAGINA 159.

incierta en su realización, por depender de los peligros de la continuación del embarazo y nacimiento''.⁷⁴

Así las cosas, en el siglo XIX se atenúan las penas previstas para el delito de aborto, llegándose en todos los países a castigarse con sanciones de privación de la libertad, dejando de aplicarse la pena de muerte para los que lo cometieran. Sin embargo, la campaña contra su punibilidad comienza especialmente con el médico francés Klotzforest, quien fundamentó sus argumentos en el derecho de la mujer para disponer libremente de su persona; sobre el feto, que forma parte integrante de ella, afirmaba, tiene todo género de derechos. Durante algunos años, la licitud del aborto fué sostenida especialmente en Francia, por muchos ajenos a su defensa, tal y como sucede en nuestros días, donde podemos percatarnos que en los diversos Códigos Penales de la República existe el aborto como una conducta delictiva sancionada por nuestras leyes, lo cual consideramos apropiado, por las razones que se han esgrimido a lo largo del presente trabajo.

IV.- ARGUMENTOS EN PRO DE LA REPRESION DE LA PRACTICA DEL ABORTO

1.- Protección del feto.- Una de las razones por las que se considera al aborto como un delito que debe ser sancionado por la Ley, es la que se refiere a la naturaleza jurídica del feto, a la defensa de la vida humana representada por dicho óvulo. En este orden de ideas, el derecho penal tutela las condiciones necesarias para que la futura vida humana se

⁷⁴ GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. DERECHO PENAL MEXICANO. EDITORIAL PORRUA, S.A. DECIMO QUINTA EDICION, MEXICO, D.F. 1979. PAGINA 122.

convierta en una realidad, es decir, se trata de proteger al que está por nacer, en sus posibles intereses legales. Como consecuencia de esta teoría de protección, la cual consideramos acertada, no cabe admitir un derecho de libre disposición sobre el feto, ya que éste es algo que el Estado tiene la obligación de proteger.⁷⁵

2.- Protección de la salud.- Este argumento es uno de los más importantes, pues se basa en el hecho de que el aborto es un peligro para la salud y la vida humana, razonamiento perfectamente lógico, si tomamos en cuenta que consiste en una serie y delicada operación ginecológica, que tiene consecuencias muy graves si se efectúa sin responsabilidad, como por ejemplo: perforaciones en el útero, infecciones, lesiones de la matriz, llegando en muchas ocasiones a causar la muerte.⁷⁶ A este respecto, la Sociedad Ginecológica Suiza establece que el aborto provocado siempre supone un riesgo para la vida de la mujer, pues aunque no necesariamente produce perjuicio, por no estar libre de peligros debe practicarse con todas las precauciones de una operación quirúrgica.

3.- Protección de la familia.- Este argumento viene a ser una concepción individualista que pretende proteger a la familia como una institución, como la célula básica de toda sociedad. Los seguidores y defensores de esta forma de pensar dicen que el delito de aborto destruye el orden familiar, pues consideran que la principal función de la familia es reproductiva.

⁷⁵ RAMIREZ GONZALEZ, JULIAN. EL ABORTO EN MI PAIS. EDITORIAL ALGAR. PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. 1991. PAGINA 62.

⁷⁶ MONTIEL SOSA, JUVENTINO. CRIMINALISTICA. TOMO 1 EDITORIAL LIMUSA NORIEGA EDITORES. CUARTA EDICION. MEXICO, D.F. 1993. PAGINA 170.

4.- Relajamiento de la moral sexual.- Su criterio se basa en considerar al aborto como un acto inmoral, que tiende al libertinaje sexual, pues los que apoyan este argumento alegan que las relaciones sexuales fuera de matrimonio se multiplicarían, haciendo que la moral pública desaparezca.⁷⁷

5.- Interés demográfico.- Este es uno de los argumentos más empleados en la actualidad para mantener la represión penal del aborto. Fundado en consideraciones políticas demográficas, considera al aborto procurado como una ofensa en contra de la raza, la patria y el gobierno, pues afirma que la vida del embrión no es un bien jurídico individual, sino un bien jurídico de la comunidad en el que la vida del feto no representa un interés ético y familiar, sino un interés demográfico en cuanto a la propagación de la especie como base de la sociedad.

6.- Aumento del aborto provocado.- Este argumento se basa en que la supresión del aborto como un delito aumentaría considerablemente el número de los mismos, pues ya no existiría el temor a las consecuencias penales. Los defensores de esta idea creen que las mujeres llegarían a terminar todos sus embarazos por estos medios, y que su repetición constante acrecentaría alarmantemente los índices de mortalidad.⁷⁸

7.- Autonomía limitada.- Esta teoría se basa en que la autonomía del ser humano no es ilimitada ni absoluta, sino que esta definida por los derechos de la colectividad y por

⁷⁷ RAMIREZ GONZALEZ, JULIAN. EL ABORTO EN MI PAIS. EDITORIAL ALGAR. PRIMERA EDICION. MEXICO, D.F. 1991. PAGINA 68.

⁷⁸ ALBERDI, CRISTINA. ABORTO, SI O NO. EDITORIAL BRUGUERA. PRIMERA EDICION. ESPAÑA, 1977. PAGINA 47.

las necesidades nacidas de la convivencia social; por lo que se considera que la facultad de disponer por sí misma que tiene una mujer, está limitada por el respeto a la vida y a su continuidad.⁷⁹

V).- CLASIFICACION DEL ABORTO

A) CONSENTIDO

Es el practicado por terceras personas, con el consentimiento de la mujer embarazada; lo tipifica el artículo 330 del Código Penal federal, y artículo 130 del Código Penal del Estado, señalando que consiste en la acción de tercera persona de hacer abortar a una mujer, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que se haga con el consentimiento de ella.⁸⁰

B) PROCURADO

Llamado también aborto propio o auto aborto, es el que sin intervención o sin ayuda de otra persona, la propia mujer se lo practica a sí misma; este tipo de aborto se encuentra regulado por el artículo 332 del Código Penal federal, y el citado artículo 130 de nuestro Código Penal del Estado, definiendo tal acontecimiento como la acción por

⁷⁹ KENNEDY, FLORENCIA. ABORTO ¿DERECHO DE LAS MUJERES?. EDITORIAL LA FLOR. PRIMERA EDICION. BUENOS AIRES. ARGENTINA. 1973. PAGINA 39.

⁸⁰ CODIGO PENAL FEDERAL Y CODIGO PENAL DEL ESTADO.

parte de la mujer embarazada para procurarse voluntariamente el aborto.⁸¹

C) SUFRIDO

Es el practicado por terceros, pero sin el consentimiento de la mujer embarazada; se encuentra previsto en la segunda parte del artículo 330 del citado Código Federal, y artículo 131 del Código Penal de nuestro Estado, tipificándolo como la acción de hacer abortar a una mujer sin su consentimiento.⁸²

D) CULPOSO

Se cataloga con este nombre al aborto causado cuando el embarazo es la consecuencia de una violación, o cuando el aborto encuentra su origen en una imprudencia por parte de la mujer embarazada; dicha conducta que se encuentra tipificada en el artículo 333 del multialudido Código Federal, así como en las fracciones I Y II del artículo 133 del Código Penal Veracruzano, mismos numerales que expresamente señalan que no es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación.⁸³

81

IDEM.

82 CODIGO PENAL FEDERAL Y CODIGO PENAL DEL ESTADO.

83 IDEM

E) TERAPEUTICO

Se le llama también aborto necesario, y consiste en la interrupción del embarazo por causas de salud o patológicas; esta conducta se encuentra prevista por el artículo 334 de la referida legislación federal, y artículo 133 fracción III del Código Penal Estatal, mismos numerales que a la letra dicen: "No se aplicará sanción, cuando de no provocarse el aborto la mujer embarazada corra peligro de muerte a juicio del médico que la asista, oyendo este la opinión de otro médico, siempre que esto fuere posible y la demora no aumente el peligro".

En este punto, cabe hacer mención que el Código Penal de nuestro Estado presenta una innovación en comparación con el Código federal, el llamado Aborto Eugénico, previsto en la fracción IV del artículo 133, señalando dicho numeral que no se aplicará sanción cuando el aborto se practique con el consentimiento de la madre y del padre en su caso, y a juicio de dos médicos exista razón suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congénitas, que den por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves.⁸⁴ Esta disposición, al igual que el resto de las excusas absolutorias mencionadas con antelación, serán analizadas detalladamente más adelante, en virtud de que la negación de tales excusas constituye el tema central del presente trabajo.

⁸⁴ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

VI CAUSAS QUE MOTIVAN A LA MUJER AL ABORTO

1.- MEDICAS

Cuando la salud personal o la vida de la mujer embarazada se ven amenazadas en caso de continuar el embarazo, ésta se ve obligada a recurrir al llamado aborto necesario o terapéutico que se analizó en párrafos precedentes. Estas causas profilácticas y terapéuticas se encuentran en nuestro país en un índice pequeño de casos, sin embargo existen, en virtud de que nuestra legislación lo permite, al establecer como excusa absolutoria el tipo de aborto mencionado con antelación, sin dejar de mencionar que en muchas ocasiones son disfrazadas de causas médicas, otras circunstancias o motivos que llevaron a la mujer a provocarse el aborto.

2.- EMOCIONALES

Otra de las causas por las cuales la mujer acude al aborto provocado, lo son las denominadas causas emocionales, esto es, aquéllas que se producen cuando el embarazo no es deseado o cuando es el resultado de una violación. En este orden de ideas, cuando la mujer se ve embarazada en contra de su voluntad, ya sea por descuido, violación, estupro o incesto, cosas comunes en nuestro país, ya que existen familias numerosas que conviven en un mismo cuarto, se ve en la necesidad de desprenderse del ser en formación, recurriendo al aborto provocado, en virtud de un descuido por parte de ella o de su pareja, o bien porque fué

obligada por la fuerza a mantener relaciones sexuales que trajeron como consecuencia su embarazo.⁸⁵

3.- EUGENESICAS

Una de las cuestiones a las cuales se enfrenta toda mujer embarazada, lo es el temor a dar a luz un hijo anormal. Este miedo lógico que siente la mujer, a tener un hijo deforme o retrasado mental, es lo que muchas veces las orilla a recurrir al aborto, antes de dar a luz a un hijo en estas condiciones; y cuando esos temores tienen fundamento a bases reales, es común ver este tipo de abortos porque nuestra legislación lo permite. Con base en lo anteriormente expuesto, podemos desprender que el niño anormal, supuestamente representa varios problemas en relación con los padres y con la sociedad misma. Primeramente, éste puede absorber toda la atención maternal de la mujer y ser una barrera para futuros embarazos; o por el contrario el niño puede o no ser aceptado por ninguno de los padres, originando peleas entre ellos o bien conducir al fracaso matrimonial.⁸⁶ Nosotros consideramos que si una gran cantidad de anomalías pueden ser aliviadas con el tratamiento adecuado y por lo consiguiente no constituyen un impedimento para la vida normal, esta razón no es un fundamento legítimo para que una mujer prive del derecho a la vida a un ser en formación. Finalmente, cabe señalar que la licitud del aborto por causas eugenésicas fué consignada por primera vez en el proyecto definitivo, sin embargo,

⁸⁵ FUENTES DELGADO, RODRIGO. MARGINALIDAD DE LA MUJER EN LA SOCIEDAD. EDITORIAL VERGARA, S.A. PRIMERA EDICION, MEXICO, P. F. PAGINA 33.

⁸⁶ ALBERDI, CRISTINA. ABORTO, SI O NO. EDITORIAL BRUGUERA. PRIMERA EDICION. ESPAÑA. 1997. PAGINA 53.

lamentablemente existe en el Código Penal de nuestro Estado, como se mencionó anteriormente.

4.- SOCIALES

La mayoría de los abortos provocados en todo el mundo se deben a razones sociales. Esto es, dentro del término "causas sociales" quedarían incluidas todas aquellas circunstancias en las que la sociedad intervino directa o indirectamente para que la mujer provocara el aborto. En este sentido, la situación social de la mujer soltera que concibió ilegalmente, se presenta sumamente difícil ante las consecuencias y críticas familiares y sociales, siendo estas causas, las que obligan a la mujer a provocarse el aborto, a no aceptar un hijo fuera del matrimonio. En este sentido, debemos manifestar que dentro de estas causas sociales existe la mal entendida libertad de la mujer, es decir, la mujer actual cuenta con una mayor libertad que la mujer de antaño, en la política, en la ciencia, en la técnica, y por supuesto una mayor libertad sexual.⁸⁷ En la actualidad, la mayoría de las mujeres cuentan con más libertad para llegar a su casa a la hora que lo deseen, con libertad de asistir a bares, centros nocturnos, cuentan con mayor información de aspectos sexuales, con una mentalidad diferente en cuanto al sexo y las relaciones sexuales. La mujer ha perdido el miedo al embarazo debido al uso de los anticonceptivos, pero cuando la imperfección de éstos o la mala información al respecto se presenta, existe la posibilidad de un embarazo no deseado, y en consecuencia, la práctica del aborto.

⁸⁷ KENNEDY, FLORENCIA. ABORTO ¿DERECHO DE LAS MUJERES?. EDITORIAL LA FLOR. PRIMERA EDICION. BUENOS AIRES ARGENTINA. 1973. PAGINA 112.

Así las cosas, parece ser que nuestra estructura social reúne todos los elementos necesarios para darle mayor libertad a la mujer, proporcionarle lo necesario para el encuentro sexual, después evitarle el embarazo y, si el procedimiento falla, facilitarle el aborto.⁸⁸ En este sentido, debemos mencionar que muchas mujeres acuden al aborto con el fin de encubrir la virginidad perdida. Por último, es evidente que las mujeres que se dedican a la prostitución, cuando el anticonceptivo falla, practican el aborto.

5.- NUMERO EXCESIVO DE HIJOS

En la mayoría de los casos, el número excesivo de hijos está íntimamente ligado con la mala situación económica de los padres, quienes al no poder ya mantener a tantos hijos, y por no contar con la educación suficiente para buscar otra solución, recurren a la práctica del aborto.⁸⁹ Con base en los estudios de investigación realizados en diferentes hospitales e instituciones médicas, el número excesivos de hijos representa el mayor porcentaje de abortos provocados en nuestro país, y en casi todos los países en vías de desarrollo. En este sentido, es importante hacer notar que la mujer embarazada, en muchas ocasiones se ve obligada a acudir a un hospital en virtud de encontrarse muy grave a consecuencia de un aborto mal practicado por una partera, o con métodos rudimentarios en el medio rural, es decir, la mujer no tuvo a su alcance un médico especiliasta, ni los conocimientos médicos e higiene

⁸⁸ RAMIREZ GONZALEZ, JULIAN. EL ABORTO EN MI PAIS. EDITORIAL ALGAR. PRIMERA EDICION. MEXICO, D.F. 1991. PAGINA 74.

⁸⁹ FUENTES DELGADO, RODRIGO. MARGINALIDAD DE LA MUJER EN LA SOCIEDAD. EDITORIAL VERGARA, S.A. PRIMERA EDICION, MEXICO, D.F. PAGINA 88.

necesarios para evitar el aumento del número de integrantes de su familia. En la actualidad, en nuestro país, más del 60% de las mujeres que recurren al aborto son casadas y con más de tres o cuatro hijos, y tienen la necesidad de evitar a cualquier precio el crecimiento de los miembros de la familia.

6.- EDUCATIVAS

La falta de educación es un factor determinante en la práctica del aborto provocado. En las mujeres de educación media, la proporción de abortos es mayor que en las mujeres de clase socio-económica elevada, es decir, las primeras son personas que sólo han cursado la primaria, y que debido a la falta de conocimiento de los métodos anticonceptivos se han visto en la imperiosa necesidad de abortar.⁹⁰ Lo anterior no sucede en las clases más elevadas, con educación superior a la primaria, en donde el índice de abortos es menor, al igual que el de nacimientos, debido al empleo de los citados anticonceptivos, ya que su nivel cultural les permite prever y no sólo reparar.

Ahora bien, dentro del tema de los factores educativos, debemos tomar en cuenta que el aborto no sólo representa para las personas un problema de índole legal, sino que incumbe además al ámbito moral, ya que de acuerdo con los lineamientos establecidos por la religión, dicha conducta privativa de la vida del ser en formación, constituye un pecado ante los ojos del Creador, situación que en muchos casos, evita la práctica de tan horrendo crimen.

⁹⁰ AGUILAR GARCIA, LEOPOLDO. EL ABORTO EN MEXICO Y EL MUNDO. EDITORIAL COSTA AMIC, MEXICO, D.F. 1983. PAGINA 67.

7.- INSEGURIDAD SOCIAL

Como se mencionó anteriormente, existen algunos casos en los cuales la misma sociedad contribuye de manera directa o indirecta a la práctica del aborto ilegal. Nuestra seguridad social ampara al proletariado que tiene empleo, salario fijo y seguro; pero el resto de la población se encuentra en un total desamparo social, y al no contar ni siquiera con una cama en algún hospital, genera el temor y la inseguridad de tener un hijo.

Por otra parte, al ser nuestro sistema social un sistema capitalista, en el que todo se obtiene mediante el dinero, es nuestro medio el que contribuye en gran medida a la práctica ilegal del aborto, en virtud de que se le niega el trabajo, o bien le es muy difícil conseguirlo, a una mujer casada o embarazada, representado esta situación una seria inducción al aborto, con el propósito de conseguir empleo, o en su caso, conservarlo.

8.- ECONOMICAS

La falta de dinero para sostener una familia de cuatro o cinco miembros, para darles una vida decorosa, hace que tanto el hombre como la mujer piensen en el aborto. Ahora bien, el problema de la habitación, genera que las familias vivan en una sola pieza, cosa muy frecuente en nuestro país, lo que trae como consecuencia la promiscuidad, y en forma mediata, el aborto. En vista de lo anterior, es evidente que los graves trastornos económicos que sufre nuestra sociedad, como son los salarios bajos, el desempleo, el subempleo, la carestía y escasez de la habitación, así

como la elevación del costo de la vida, son causas de los abortos ilegales.

Cuando el aborto es provocado por motivos económicos, se le suele denominar comúnmente, aborto por "Indicación social", el cual se ha tratado de justificar argumentando que la mujer tiene el derecho de interrumpir el embarazo, cuando dada su situación miserable, ésta se agrave con la venida de nuevos hijos, por carecer de los recursos económicos para alimentarlos y mantenerlos.

9.- PSICOLOGICAS

El aborto provocado por causas psicológicas, se encuentra generalmente ligado a factores sociales o humanitarios, como por ejemplo, cuando las presiones sociales o económicas son tan fuertes que afectan el estado emocional de la madre, existiendo en ocasiones, hasta el peligro de suicidio por parte de la mujer, o bien, la posibilidad de causarle serios trastornos mentales. Pero es importante señalar que, en caso de que se permitiera el aborto por causas psicológicas, se correría el riesgo de que las mujeres alegaran éstas, aunque no existieran, con el fin de poder llevar a cabo el aborto, sin dejar de mencionar que no siempre la práctica del mismo, aliviaría la situación emocional en que se encuentra la mujer.⁹¹

⁹¹ KENNEDY, FLORENCIA. ABORTO ¿DERECHO DE LAS MUJERES?. EDITORIAL LA FLOR. PRIMERA EDICION. BUENOS AIRES, ARGENTINA. 1973. PAGINA 100.

CAPITULO QUINTO

PROCEDENCIA DE LA DEROGACION DEL ARTICULO 133 DEL CODIGO
PENAL VIGENTE EN EL ESTADO DE VERACRUZ

Como se ha mencionado con anterioridad, el objetivo central del presente trabajo, lo constituyen las excusas absolutorias previstas por el artículo 133 del Código Penal del Estado de Veracruz, mismas que desde nuestro muy humilde punto de vista, deberían dejar de existir en virtud de que representan la negociación del derecho fundamental de los seres humanos, es decir, el derecho a la vida. En vista de lo anterior, en el presente capítulo se analizaran de manera especial y detalladamente, cada una de las excusas absolutorias que contempla nuestra legislación, y a la par, expondremos nuestros razonamientos, según los cuales, consideramos la procedencia de la derogación del numeral que las contempla.

En primer lugar, cabe señalar que en función de las citadas excusas absolutorias, no es posible la aplicación de la pena, puesto que como se mencionó anteriormente, constituyen el factor negativo de la llamada

punibilidad.⁹² Así las cosas, es evidente que dichas excusas se pueden definir como aquellas causas que, dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito permanecen inalterables; solo se excluye la posibilidad de punición.

En este apartado, queremos reiterar que nuestra máxima aspiración con la presente tesis, es que la misma llegue a servir a las futuras generaciones, estudiantes de derecho y jóvenes en general, para reflexionar sobre el derecho más importante que existe y sin el cual no existiría ningún otro tipo de derecho: el derecho a la vida. En este sentido, si alguna mujer que, teniendo el deseo de abortar, cualquiera que sea su motivo o razón, al leer el presente trabajo cambia de opinión y decide darle una oportunidad de vivir a un pequeño ser que ningún mal le ha causado, sentiremos que nuestro trabajo ha cumplido con su objetivo fundamental. En virtud de lo anterior, estamos seguros que con los argumentos que a continuación se exponen, más de una persona estará convencida al igual que nosotros, que las excusas absolutorias contenida en el artículo 133 de nuestro Código Penal, no deberían existir.

I.- EL ABORTO CULPOSO

El artículo 333 del Código Penal Federal, establece en su primera parte que: "no es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada";⁹³ a

⁹² COLIN SANCHEZ, GUILLERMO. DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES. EDITORIAL PORRUA, S.A. MEXICO, D.F. 1964. PAGINA 236.

⁹³ CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL EN MATERIA DE FUERO COMUN Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA DE FUERO FEDERAL.

su vez, la fracción I del artículo 133 del Código Penal de nuestro Estado señala que: "no se sancionará el aborto cuando es causado por culpa sin previsión de la mujer embarazada".⁹⁴ Así las cosas, vemos que ambos numerales establecen la falta de sanción cuando se trata del llamado aborto culposo.

En este sentido, debemos mencionar que el argumento principal que sirvió de base a nuestros legisladores para no sancionar esta conducta, es el hecho de que no estamos en presencia de dolo, es decir, no existe la intención de la mujer embarazada para privar de la vida al ser en formación, razonamiento que en nuestra opinión no es motivo suficiente para no sancionar esta conducta, en virtud de que el bien jurídico tutelado por la norma penal en este delito es la vida, derecho fundamental del ser humano.

Los argumentos más importantes que sirven de base a nuestra forma de pensar son evidentemente de índole sentimental, humanista, religioso y moral; sin embargo, podemos sustentar nuestras ideas en argumentos lógico-jurídicos, es decir, en razonamientos cuyo origen es el propio Código Penal Veracruzano. Así las cosas, es de vital trascendencia para nuestra exposición, el contenido de los artículos 14 y 16 del Ordenamiento Legal antes mencionado, mismos numerales que se reproducen a continuación seguidos del razonamiento respectivo:

⁹⁴ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

Artículo 14: "Nadie puede ser sancionado por una conducta o hecho legalmente descritos, si no han realizado con dolo, culpa o preterintención".⁹⁵

Tomando como base lo expresamente señalado en dicho numeral, e interpretándolo cuidadosamente a contrario sensu, es evidente que el legislador estableció que cuando una persona comete un delito con dolo, CULPA, o preterintención, dicha persona debe ser sancionada por la norma penal. En este orden de ideas, resulta claro que el aborto, por tratarse de un delito previsto por nuestra legislación, debe ser sancionado independientemente que se realice con dolo, culpa o preterintención, en virtud de lo cual, consideramos injusta y contradictoria con el precepto legal aludido, la excusa absolutoria prevista en la citada fracción I del artículo 133 del nuestro Código Penal.

ARTICULO 16: "Hay culpa, cuando violando un deber de cuidado se realiza una conducta o hecho cuyas consecuencias eran previsibles y no se previeron, cuando habiéndose previsto se confía en que no sucederán; o por impericia".⁹⁶

De lo anterior se desprende que nos encontramos en presencia de la culpa, cuando una persona comete determinado delito por no tener el cuidado debido, por no prever lo previsible, por asumir demasiada confianza en su actuar, o por falta de pericia; algunas personas han llegado a definir la culpa como el olvido del mínimo de disciplina social impuesto por la vida gregaria. En este sentido, es evidente que si la mujer embarazada olvida el mínimo de disciplina y

⁹⁵⁹⁵ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ⁹⁶ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ

cuidado de su persona, y sobre todo del ser en formación, y por este grave descuido debe ser sancionada la privación de la vida del producto de la concepción, dicha mujer debe ser sancionada penalmente en atención al numeral antes enunciado, ya que de lo contrario se caería en el absurdo de permitir a la mujer la libre disposición de la vida de otro ser humano. En este punto, es importante dejar muy claro que una mujer embarazada tiene la obligación moral de cuidarse debidamente durante el periodo de gestión, y abstenerse de realizar cualquier conducta o actividad que pudiera poner en peligro su salud y la de su hijo.

En los delitos culposos, no intencionales, o de imprudencia, al igual que en los delitos dolosos, existe un menosprecio por el orden jurídico; hay una actuación voluntaria que omite las cautelas o precauciones necesarias y obligatorias para hacer llevadera la vida en común.⁹⁷ La necesidad de mantener incólumes la seguridad y el bienestar sociales mediante el derecho, requiere que éste no únicamente imponga el deber de someterse a sus exigencias, sino también la obligación de obrar con todas las cautelas y precauciones indispensables para la conservación del propio orden jurídico, impidiendo su alteración; por ello, al lado de los delitos dolosos, se sancionan también los culposos. Por medio de la culpa se ataca igualmente, aunque en menor grado, ese orden jurídico imprescindible para la existencia y conservación de la vida misma de la colectividad.⁹⁸ Por esta razón, nos parece injusto que en nuestro sistema jurídico no se sancione a la mujer embarazada que por culpa prive de la vida al ser en formación, toda vez que como se mencionó anteriormente, se presentarían situaciones

⁹⁷ CASTELLANOS TENA, FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. EDITORIAL PORRUA, S.A. TRIGESIMO PRIMERA EDICION. MEXICO, DF. 1992. PAGINA 249.

⁹⁸ IDEM. PAGINA 250

aberrantes como el hecho de que no se sancione penalmente a una mujer embarazada que decida montar a caballo o motocicleta por diversión impropia para su estado, y realizando esta actividad se provoque el aborto, o la misma mujer en estado etílico, en altas horas de la madrugada, conduzca con exceso de velocidad, estrelle su vehículo, y desgraciadamente sólo pierda la vida el ser en formación; y múltiples ejemplos reales que han ocurrido y seguirán ocurriendo mientras nuestro sistema penal no sancione el llamado aborto culposo.

II.- EMBARAZO COMO RESULTADO DE UNA VIOLACION

Esta hipótesis es una de las más polémicas y discutidas en torno al tema del aborto. El artículo 133 fracción II del Código Penal en nuestro Estado establece de manera expresa que no se sancionará el aborto cuando el embarazo haya sido resultado de una violación, siempre que se practique dentro de los 90 días de gestación.⁹⁹

Los principales defensores de esta excusa absolutoria sostienen que la mujer es responsable de su propio cuerpo, tiene un derecho inalienable e imprescriptible sobre él, al grado de que libremente puede poner fin a la gestación no deseada, cuando concurren ciertas circunstancias que justifiquen dicha interrupción, por ejemplo, en el caso de una violación, es decir, cuando la mujer por medio de la violencia física o moral es obligada a la cópula, y como resultado de tal acto se llega al embarazo. En este sentido, se ha llegado a afirmar que no se puede obligar a la mujer a cargar con el producto de un

⁹⁹ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

violador, darle vida, alimentarlo y educarlo, porque sería tanto como recordarle de manera cotidiana, por el resto de su vida, un acto tan repulsivo como es la violación sufrida. Al respecto, desde nuestro humilde punto de vista, consideramos erróneas y carentes de sentido humanista las ideas señaladas con antelación, en virtud de que no existe ni puede llegar a existir un acto, situación o circunstancia, que justifique la privación de una vida, sobre todo de la manera tan cruel que representa el aborto, en el cual el ser en formación no tiene la mínima posibilidad de defensa, es decir, le resulta materialmente imposible la sobrevivencia ante el salvaje y brutal ataque.

Con el objeto de abundar en lo anteriormente manifestado, y para lograr una mejor comprensión de nuestras razones para oponernos de manera rotunda al aborto, aún y cuando el embarazo sea el resultado de una violación, al efecto analizaremos precisamente éste ilícito. En este orden de ideas, y tomando como base el tipo legal establecido en nuestra legislación vigente, los elementos del delito de violación son los siguientes:

a).- Copula.- Es cualquier forma de ayuntamiento o conjunción sexual, con eyaculación o sin ella. El acto puede ser normal (introducción del pene en la vagina) o anormal, es decir, la introducción del pene en vasos no idóneos para el coito;

b).- Sujeto Pasivo.- La Legislación Mexicana, con un mejor sentido que las legislaciones extranjeras, extiende su protección a los hombres víctimas de fornicación violenta, señalando como potencial sujeto pasivo en éste ilícito, a una persona sea cual fuere su sexo;

c).- Violencia.- El empleo de fuerza material en el cuerpo del ofendido que anula su resistencia, como golpes, heridas, ataduras, sujeción por terceros, u otras acciones de tal ímpetu material que obligan a la víctima contra su voluntad, a dejar copularse, así como el empleo de amagos o amenazas de males graves que, por la intimidación que producen, impiden resistir el ayuntamiento.¹⁰⁰

Ahora bien, analizando el caso concreto de una mujer que ha sido violada, y como resultado de tan repugnante crimen se encuentra embarazada, en virtud de lo cual decide abortar, es evidente que tal acto estaría permitido por nuestro sistema jurídico, siempre y cuando se practicara dentro de los 90 días de gestación. Al respecto, debemos tomar en consideración los elementos analizados en el párrafo que antecede, para darnos cuenta de que el sujeto activo de la violación, lo es un despreciable hombre que, de acuerdo con el artículo 152 del Código Penal del Estado, será sancionado con una pena de 6 a 8 años de prisión y multa hasta de 200 veces el salario mínimo,¹⁰¹ pena que consideramos ridícula por la gravedad del delito cometido y del daño tanto físico como moral ocasionado, aunque tal cuestión no constituye el tema central del presente análisis. Por el contrario, el sujeto pasivo, lo es la mujer que desgraciadamente ha resultado embarazada, sin dejar de mencionar los graves daños físicos sufridos, pero sobre todo, las lesiones de índole psicológico que probablemente la acompañarán por el resto de su vida, y que definitivamente incidirán de manera negativa en futuras relaciones que llegare a tener. Lo anterior lo entendemos perfectamente, y nos unimos de manera solidaria, si esto es

¹⁰⁰ GONZALEZ DE LA VEGA, FRANCISCO. EL CODIGO PENAL COMENTADO. EDITORIAL PORRUA, S.A. QUINTA EDICION. MEXICO, D.F. 1981. PAGINA 336.

¹⁰¹ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

posible, a la inmensa pena que padece una mujer en estas circunstancias. Pero de ninguna manera podemos encontrar la justificación para privar de la vida al producto de la concepción, toda vez que en el caso concreto de análisis, el feto no aparece como sujeto activo del delito, y por lo tanto es quien menos merece ser sancionado por la grotesca conducta de un violador, sobre todo si tomamos en consideración que la pena aplicada por la mujer embarazada que no desea el nacimiento, es precisamente la pena más grave que existe, es decir, la pena de muerte. En otras palabras, es evidente que el ser más despreciable de la creación, es aquel que por medio de la violencia arruina la vida entera de una mujer para satisfacer sus bajos y enfermizos instintos sexuales; así mismo, nos queda claro que la mujer padecerá un grandísimo dolor por la desgracia sufrida; pero el ser en formación es el menos responsable de lo acaecido, y pretender privarlo de la oportunidad de vivir, es un crimen más grande que la peor violación de la historia, tomando en consideración que en el aborto la posibilidad de defensa es nula. No hay mañana. No habrá la posibilidad de respirar, ver la luz del día, conocer a sus semejantes, sufrir, llorar, reír. En pocas palabras, es la total negación de la vida a un inocente, sin dejar de mencionar que es un acto de barbarie privar de la vida a una persona, en virtud de un delito cometido por la otra. No existe justificación alguna para tal atrocidad.

Nuestra forma de pensar, plasmada a lo largo del presente trabajo, obedece a la necesidad que tiene el mundo actual de ser un poco más humano, de darle más importancia a los valores éticos y morales, y de reconocer que el derecho más importante que existe en la vida, cuyo respeto es la base de la existencia universal. Así las cosas, no podemos dejar de darnos cuenta que la medicina ha evolucionado a lo

largo de la historia, de tal manera que en la actualidad el promedio de vida de un ser humano es mucho mayor que años atrás, es decir, se ha trabajado intensamente para alargar el tesoro más precisado que tenemos los seres humanos: la vida. Ahora bien, volviendo al tema central de nuestra tesis, es evidente que cualquier acto que atente contra la vida de una persona debe ser reprobado por todos nosotros, máxime si el sujeto pasivo de la agresión es un indefenso ser en formación, porque como se ha mencionado con antelación, la negación del derecho a la vida es la negación de todo derecho, independientemente de la causa que motive a tal atrocidad, es decir, es injustificable la privación de la vida de un feto, aún y cuando el embarazo sea el resultado de una violación, porque el menos culpable de tal acontecimiento es el ser en formación, y por lo tanto no debe ser sancionado por un acto criminal cometido por otra persona.

En este orden de ideas, debemos dejar anotado que si bien es cierto que el delito sexual conocido con el nombre de violación es un horrendo y reprochable delito, no es menos cierto que la artera privación de la vida de un ser indefenso es un crimen mucho más cruel y sanguinario, inaceptable dentro de un género humano supuestamente racional, sobre todo por el cúmulo de circunstancias nefastas y degradantes que rodean al aborto. A este respecto, es preciso señalar que en los tiempos actuales la medicina cuenta con satisfechos recursos como la ecografía ultrasónica, la inspección cardiaca del embrión por medios electrónicos, la estreostocopia citológica, la inmunoquímica de rayos laser y muchos otros, con los que se ha logrado penetrar hasta el mundo del niño no nato y entender a ciencia cierta que el feto es un ser humano completo, poseedor de ondas cerebrales como las del cualquier

individuo pensante, cuyo corazón late, capaz de sentir dolor físico y reaccionar con emociones de tristeza, alegría, angustia o ira.¹⁰² En diversas instituciones, es posible conseguir grabaciones de video en las cuales se pueden apreciar escenas asombrosamente realistas filmadas en el interior del útero de una mujer, usando un aparato de fibra óptica llamado fetoscopio. se puede apreciar con increíble nitidez la fisonomía del pequeño bebé, sus pies, sus ojos, su boca, su posición encorvada, su piel suave y delicada. Las imágenes no dejan duda alguna de que entre ese producto y un ser humano completo, con garantías individuales y protegido por las leyes, no hay ninguna disimilitud dramática excepto el tamaño.

Así mismo, existen grabaciones en las que puede apreciarse al feto flotando en su ambiente acuoso, jugueteando con el cordón umbilical y posteriormente llevándose el pulgar a la boca. Succionando su dedo y tragando un poco de líquido amniótico, en virtud de lo cual le sobreviene un ataque de hipo. Siente la mano de su madre que soba el vientre. Patea la mano. Percibe la risa de su mamá como un rumor sordo. Nota como ella le devuelve el golpecito y vuelve a patear. Al poco rato pierde el interés en el juego y se queda dormido.

Por el contrario, existen grabaciones menos agradables, a través de modernas imágenes ultrasónicas, en las que es posible apreciar lo que hace el aborto al ser en formación. Así las cosas, se puede distinguir que el abortista coloca el espéculo en la vagina de la mujer para abrirla y visualizar el cuello uterino. Inserta el tenáculo

¹⁰² SANCHEZ, CARLOS CUAUHEMOC, JUVENTUD EN EXTANSIS. EDICIONES SELECTAS DIAMANTE. SEGUNDA EDICION. MEXICO, D.F. 1993. PAGINA 50.

y lo fija; mide con una sonda la profundidad del útero y aplica los dilatadores hasta que el camino está listo para introducir el tubo succionador. mientras tanto, en la pantalla ultrasónica se ve al bebé moverse normalmente serenamente; su corazón late a 140 por minuto, está dormido, chupándose el pulgar de la mano izquierda. repentinamente despierta con una simultánea descarga de adrenalina. Ha percibido algo extraño. Se queda quieto, como si agudizara sus sentidos para entender lo que está sucediendo afuera. el aparato ultrasónico capta la imagen de la manguera succionadora abriéndose paso a través del cuello con movimientos oscilantes hasta que se detiene tocando la bolsa amniótica. Entonces la enorme presión negativa (55 mm. de mercurio) rompe la membrana de las aguas y el líquido donde el pequeño flotaba comienza a salir. El niño en ese preciso instante rompe a llorar. Su llanto es desesperado y profuso, pero no puede oírse en el exterior. Inicia giros rápidos tratando de huir de ese cuerpo extraño que amenaza con destruirlo. Su ritmo cardiaco sobrepasa los 200 latidos, su boca se mueve dramáticamente, sigue llorando y hay un momento en el que queda totalmente abierta. Los aparatos detectan un grito que nadie puede escuchar. los violentos movimientos del bebé provocan que se salga de foco constantemente. Puede observarse a la perfección la forma en que trata de escapar, convulsionándose para evitar el contacto con el tubo letal, pero su espacio es reducido y el agresor lleva todas las de ganar. Finalmente la punta de succión se adhiere a una de sus piernitas y ésta es desprendida de un tajo. El bebé mutilado sigue moviéndose cada vez con menos rapidez en un medio antes líquido y ahora seco. La punta del aspirador trata de alcanzar nuevamente, los médicos la introducen buscando a ciegas, les da lo mismo arrancar otra pierna, un brazo o parte del tronco; para el asesinato en sí no existe ningun procedimiento técnico. El bebé sigue llorando en una agonía impresionante. el tubo

vuelve a alcanzarlo, esta vez prendiéndose a un bracito que también es desprendido. El niño se niega a morir. Su cuerpo desgarrado sigue sacudiéndose. La manguera jala el tronco tratando de arrancar el cuerpo de la cabeza. Al fin lo logra. El desmenbramiento es total.¹⁰³

En lo que se refiere a la cabeza del ser en formación que acaba de ser salvajemente mutilado, ésta es demasiado grande para ser succionada por la manguera, de modo que el abortista introduce los llamados fórceps de pólipo en la madre. Sujeta el cráneo del pequeño muerto y lo aplasta usando las poderosas pinzas. La cabeza con todo su contenido explota como una nuez y los restos son extraídos minuciosamente. El recipiente del succionador termina de llenarse con los últimos fragmentos de sangre, hueso y tejido humano del niño recién asesinado. con base en los aterradores hechos narrados con antelación, es evidente que no existe justificación para la práctica del aborto en ninguna circunstancia, aún y cuando el embarazo sea el resultado de una violación.

Así las cosas, es importante señalar que la mujer que permitió que la filmaran cuando se llevaba a cabo el aborto narrado en los párrafos que anteceden, era una activista de los derechos de la mujer. Cuando vió la grabación quedó tan impresionada y triste que se retiró de su grupo feminista para siempre. El médico que practicó la operación era un joven que, a pesar de su juventud, había realizado cientos de abortos. Cuando pudo observar con los modernos aparatos lo que pasaba realmente en el interior de la madre se retiró de su actividad con un remordimiento

¹⁰³ SANCHEZ, CARLOS CUAUHEMOC. JUVENTUD EN EXTASIS. EDICIONES SELECTAS DIAMANTE. SEGUNDA EDICION. MEXICO, D.F. 1993. PAGINA 52.

demoledor. También es posible encontrar grabaciones de legrados vistos desde afuera. Puede observarse la gran cantidad de sangre y líquido mezclado con pedazos de cuerpecito infantil saliendo de entre las piernas de la madre. Finalmente la cabeza completa.¹⁰⁴

III.- EL ABORTO TERAPEUTICO

Sobre el particular, es menester señalar que el artículo 334 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común y para toda la república en Materia de Fuero Federal, en concordancia a su vez con el artículo 133 fracción III del Código Penal del Estado de Veracruz, contemplan el llamado aborto terapéutico o necesario, definiéndolo de la siguiente manera: "No se aplicará sanción, cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictámen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora".¹⁰⁵

Los principales argumentos en los cuales sustentan sus ideas los defensores de este tipo de aborto, son la supremacía de la vida de la madre sobre la vida del ser en formación, la libre disposición de la mujer sobre su cuerpo y las partes integrantes del mismo, incluyendo al embrión, y la protección de la vida de la madre. Muchas personas consideran correcta la postura del legislador al proteger de esta manera la vida de la madre, aún a costa de sacrificar la vida del producto de la concepción, porque consideran la

¹⁰⁴ SANCHEZ, CARLOS CUAUHEMOC. JUVENTUD EN EXTASIS. EDICIONES SELECTAS DIAMANTE. SEGUNDA EDICION. MEXICO, D.F. 1993. PAGINA 53.

¹⁰⁵ CODIGO PENAL FEDERAL Y CODIGO PENAL DEL ESTADO.

vida del feto como algo valioso, porque argumentan que no es posible saber si éste nazca con vida. Además, consideran que si la madre tiene más hijos, ella debe sobrevivir para cuidarlos y educarlos. Asimismo, la mujer representa para los sostenedores de esta corriente, el pilar fundamental de la familia, cuya consolidación es básica para la vida de la misma sociedad. En virtud de lo anterior, consideran acertada la acción del legislador al prever, para casos urgentes, el hecho de no consultar la opinión de otro médico, tomando en consideración que en nuestro país existen todavía lugares que no cuentan con un sólo médico, y mucho menos con los medios de comunicación o de transporte indispensable para afrontar cualquier situación de contingencia. Aunado a lo anterior, establecen que su postura se ve reforzada con lo expresamente señalado por lo fracción IV del artículo 20 del Código Penal del Estado de Veracruz, numeral que contempla las causas que excluyen la incriminación, dentro de las que se encuentra el estado de necesidad, y en el presente caso de análisis, piensan que se trata de un conflicto de intereses entre bienes de diferente valor, en el cual se sacrifica el de menor cuantía, es decir, la vida del ser en formación. Lo anterior, desde nuestro humilde punto de vista, es inaceptable y humillante para el género humano, porque no debe existir una escala o jerarquía de valores entre las personas, es decir, ninguna vida vale más o menos que otra, todas tienen el mismo valor, y en el último de los casos, debe ser preponderante la protección de la vida de un ser indefenso, que ningún mal le ha causado a nadie, y quien no pidió venir a este mundo, pero que una vez que se encuentra en formación y como expectativa de vida, merece nuestra mayor atención, así como la máxima seguridad que podamos brindarle, ya que no debemos olvidar que todos los seres humanos que habitamos la faz de la Tierra, en algún momento nos encontramos en su misma situación, también fuimos seres en formación en el cuerpo de

una mujer, y nadie nos privó de la vida de la forma más cruel y ventajosa que existe.

Afortunadamente, aún existe en nuestros días algunos médicos que consideran al niño no nato., es decir, al producto de la concepción que se forma en el vientre de la mujer, como un paciente más, mismo que merece todas las atenciones y cuidados propios para la conservación de su salud personal, sin dejar de mencionar que la ética médica más elemental obliga al médico a preservar la vida de sus pacientes, pero no lo faculta para decidir cuál de las personas bajo su atención merece vivir y cuál debe morir, como errónea e inhumanamente lo hace nuestra legislación penal, la cual considera que debe prevalecer la vida de la mujer sobre la vida del ser en formación, lo cual evidentemente es injusto, sobre todo si analizamos el presente caso de estudio desde el punto de vista lógico-jurídico, toda vez que el hecho de privar de la vida a un ser en formación, por decisión exclusiva de uno o dos médicos tomada fuera de un procedimiento judicial, situación que permite la Ley Penal, constituye evidentemente una grave violación, en perjuicio del producto de la concepción, de la Garantía de Seguridad Jurídica contenida en el segundo párrafo del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mismo numeral que expresamente señala que nadie puede ser privado de la vida, sino mediante un juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho,¹⁰⁶ requisitos sine qua non que de ninguna manera se cumplen en el mal llamado aborto necesario, y decimos mal llamado, porque estamos plenamente convencidos que bajo ninguna

¹⁰⁶ CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

circunstancia resulta necesario privar de la vida a un indefenso ser, independientemente de la razón o motivo que impulse a tal atrocidad.

En los Estados Unidos de Norteamérica se calcula que antes de que la legislación penal autorizara la práctica del aborto terapéutico o necesario, había cerca de cien mil abortos ilegales anualmente, y una vez permitida la realización de este tipo de aborto, se registraron más de un millón quinientos mil, es decir, el número de abortos aumentó considerablemente a consecuencia de la despenalización de estas circunstancias, siendo fácil para las parejas acudir a un centro de salud, sin problema legal alguno, basándose en que se trata de un aborto necesario según el "juicio" de uno o más médicos, quienes no se tentaban el corazón en catalogarlo de esta manera, con el propósito de lucrar dentro de los márgenes permitidos por la Ley. En este orden de ideas, considerando que por cada aborto se cobra de 300 a 400 dólares aproximadamente, estamos en presencia de una industria cuyos ingresos de 500 a 600 millones de dólares, figura entre las más poderosas y lucrativas del mundo. Lo anterior ha hecho que la millonaria mafia oculta detrás de este teatro del crimen, promueva los movimientos feministas y consiga bloquear gran parte de la información referente a lo que es realmente un aborto.¹⁰⁷ Millones de mujeres han sufrido perforación, infección o destrucción de sus órganos reproductores como resultado de una operación de la que no estaban bien informadas. Es curioso que la operación más frecuente en los países desarrollados nunca ha sido transmitida por televisión cuando, por ejemplo, los trasplantes cardiacos o

107 RAMIREZ GONZALEZ, JULIAN. EL ABORTO EN MI PAIS. EDITORIAL ALGAR. PRIMERA EDICION. MEXICO, D.F. 1991. PAGINA 62.

de córneas, que son raros, se muestran al público orgullosamente. Lo cierto es que a consecuencia de que nuestra legislación penal mexicana lo permite, la cantidad de abortos seguirá creciendo, bajo el escudo del llamado aborto terapéutico, puesto que la mayoría de la gente es perezosa para instruirse y actúa sin saber lo que hace, este es un camino fácil que permite a las personas ignorantes seguir ejerciendo libre e irresponsablemente su sexualidad. Pero los jóvenes que con la ayuda de nuestros padres o por esfuerzo propio, hemos tenido la oportunidad de recibir una educación, no podemos estar a favor de un crimen tan aberrante como lo es el aborto, es más, no podemos permanecer ni siquiera neutrales ante tal situación, puesto que la neutralidad sólo ayuda al agresor.

IV.- EL ABORTO POR RAZONES EUGENESICAS

En este apartado analizaremos la última hipótesis de aborto no punible contemplada por la legislación penal de nuestro Estado. Sobre el particular, es preciso dejar asentado la importancia del instinto maternal. Comúnmente, se define el instinto como un sentimiento interior, independientemente de la razón, que dirige a los animales en sus acciones; los impulsa a ejecutar ciertos actos sin tener idea de lo que hacen, a emplear medios relativamente idénticos, sin intentar nunca variarlos, y sin conocer la relación que existe entre los medios empleados y el fin conseguido. Si tal definición de instinto la aplicamos a la inclinación maternal que existe en toda escala zoológica, podemos apreciar la preocupación que experimenta la hembra por la supervivencia de sus crías, independientemente de los padecimientos que éstas pudieran presentar, y que no es otra cosa sino la regla universal para que las especies no se

extingan; así pues, la hembra humana comparte dicho instinto de conservación hacia su descendencia. sin embargo, en la escala de valores que muestra el mundo en que vivimos, el instinto maternal no constituye una constante, toda vez que se encuentra influido por factores exclusivos e inherentes a la razón humana. El animal no puede elegir, no tiene la facultad de discernimiento, por lo que debe cumplir inexorablemente con su instinto maternal, que no se frustrará por nada durante el ciclo natural establecido. Por el contrario, la mujer tiene raciocinio, libre albedrío, por lo tanto su instinto maternal se frustra en razón de esa misma capacidad de elección. Una hembra, aún la más fiera, cuida amorosamente a sus cachorros, previendo su bienestar desde que se encuentra en el vientre. Una mujer, de acuerdo con los valores adquiridos, puede defender fogosamente a su hijo, cuidar su gestación, o privarlo de la vida por padecer alteraciones genéticas o congénitas. de ahí que el instinto maternal de la mujer pueda ser anulado en el tipo de aborto que estamos analizando. Una hembra animal puede matar inconscientemente a su cachorro, una mujer puede hacerlo por voluntad propia, en virtud de nuestra legislación así lo permite. Con esto no se entienda que los instintos humanos son anulados por la inteligencia, ya que existen algunos, tan poderosos y primarios, que superan a la misma razón, como lo es el miedo, el temor de traer a este mundo a un ser con trastornos físicos o mentales graves y no saber cuidarlo o no poder quererlo; el temor de tener un hijo deforme o retraso mental, no aceptado por la misma familia o por la sociedad. Leyes dictadas hace miles de años, llenas de superstición e ignorancia, son las que han regulado y regulan nuestra vida. No podemos olvidarnos de los pueblos de la antigüedad, carentes de raciocinio y sentimientos, en los que los padres mataban a sus hijos por padecer ciertas enfermedades físicas o mentales, de las que obviamente los niños no eran culpables, puesto que nadie elige nacer con

tales padecimientos. Evidentemente se trata de una conducta reprochable. Pero no podemos dejar de darnos cuenta que nosotros estamos haciendo lo mismo, al permitir nuestra legislación penal la práctica del aborto en estas circunstancias.

El artículo 133 fracción IV del Código Penal de nuestro Estado, establece que: "No se sancionará el aborto, cuando se practique con el consentimiento de la madre y del padre en su caso, y a juicio de dos médicos exista razón suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congénitas, que den por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves".¹⁰⁸ En este punto, queremos dejar asentado una vez más como base de nuestra tesis, la defensa del derecho a la vida, sin que ello signifique que deseamos que un niño padezca una grave enfermedad física o mental incurable durante toda su vida. La oposición a este precepto innovador, contenido en el Código Penal de Veracruz, se fundamenta en el hecho de que no es específico o casuístico en el señalamiento de las enfermedades genéticas o congénitas a las que se refiere, ni siquiera existen criterios jurisprudenciales al respecto, por lo que deja abierta la posibilidad de practicar un aborto, sin penalidad alguna, cuando a juicio de dos médicos el producto de la concepción pueda presentar síndrome de down, talla baja, labio y paladar hendido, etc.,¹⁰⁹ lo cual evidentemente constituye un crimen que no merece perdón, porque en lugar de matar a estos seres indefensos, deberíamos buscar la posibilidad de brindarles mucho más cariño y protección que a un niño sano. Es inconcebible que los seres humanos, supuestamente pensantes, tengamos como

¹⁰⁸ CODIGO PENAL DEL ESTADO DE VERACRUZ.

¹⁰⁹ MONTIEL SOSA, JUVENTINO. MANUAL DE MEDICINA LEGAL. EDITORIAL LIMUSA, S.A. PRIMERA EDICION. MEXICO, D.F. 1990. PAGINA 217.

solución para estos padecimientos, privar de la vida al ser en formación. Esto resulta propio de la barbarie.

En este orden de ideas, es de suma importancia señalar que en nuestro país las alteraciones que se presentan en la formación de un niño y que obedecen a una causa genética o congénita, son muchas y muy variadas, por lo que resulta poco acertada la mención abstracta que realiza el Código Penal Veracruzano; entre las enfermedades de este tipo más importantes y comunes, encontramos las siguientes: la anencefalia, el síndrome de Down o mongolismo, la hidrocefalia, el labio y paladar hendido, la luxación congénita de la cadera, retardo mental, talla baja, ambigüedad de genitales, malformaciones óseas, etc. 110 Así mismo, debemos señalar que esta clase de alteraciones se pueden prever por medio de técnicas de diagnósticos especializadas, pero en la mayoría de los casos, no se pueden solucionar, toda vez que se trata de padecimientos que están determinados por alteraciones hereditarias, pero desde nuestro punto de vista, ello no es motivo suficiente para privar a un ser humano, que como se mencionó anteriormente, es el menos responsable de la situación.

En vista de lo anteriormente manifestado, es evidente que una de las cuestiones a la que se enfrenta toda mujer embarazada, es precisamente el temor de dar a luz a un hijo anormal, ya sea física o mentalmente hablando. El temor de la mujer a tener un hijo deforme o retrasado mental, es lo que muchas veces orilla a recurrir a esa salida fácil que le proporciona nuestra legislación, es decir, el llamado aborto eugenésico, antes de dar a luz un hijo en esas condiciones. En Inglaterra se llevó a cabo una

encuesta de mortalidad sobre el particular arrojando como resultado que el temor a las enfermedades congénitas fue responsable del 71% de los abortos practicados durante 1986. Así mismo, debemos dejar asentado que las principales razones en las que toda mujer busca el fundamento de su criminal proceder, son que un niño anormal puede absolver toda la atención maternal y ser una barrera para futuros embarazos, o por el contrario, el niño puede o no ser aceptado por ninguno de los padres, provocando discusiones entre ellos y conduciendo al fracaso matrimonial. Pero no debemos olvidarnos que una gran cantidad de anormalidades genéticas o congénitas pueden ser aliviadas con tratamiento adecuado, y por lo tanto, no constituye un impedimento para que la familia y el niño lleven una vida normal, razón por la cual, nos manifestamos en contra de la genérica definición contenida en nuestra Ley Penal. En conclusión, consideremos que no debe permitirse el aborto por razones eugenésicas, o bien, debe analizarse y estudiarse profundamente cuáles alteraciones genéticas o congénitas producen graves sufrimientos al menor, y luego entonces, detallarse de manera casuística en el texto legal.

CONCLUSIONES

Una vez realizado el análisis jurídico-integral del delito de aborto, así como del artículo 133 del Código Penal del Estado de Veracruz, sobre todo tomando como base el reconocimiento del derecho a la vida como el derecho más importante que existe y sin el cual no existe ningún otro derecho, podemos llegar a las conclusiones siguientes:

1.- No ha sido fácil mantener durante el presente trabajo de investigación un criterio uniforme sobre nuestra propuesta de derogación del artículo 133 del Código Penal de nuestro Estado, sobre todo porque el tema del aborto, a pesar de haber sido tratado ampliamente en congresos, conferencias, y obras científicas, es, ha sido y será, una cuestión sumamente polémica, por el gran número de valores e intereses que implica.

2.- De la simple lectura de la presente tesis, sobre todo del último capítulo de la misma, se desprende que estamos en contra de la práctica del aborto, porque consideramos injustificable la privación de la vida del ser en formación, y por esta razón, omitimos referirnos al llamado aborto honoris causa contemplado por el artículo 332 del Código Penal Federal, numeral que consideramos anacrónico, frívolo e irracional, en virtud de que no es posible que existe una

atenuante para la mujer que voluntariamente procure su aborto, no tener mala fama, haber logrado ocultar su embarazo, y que éste sea fruto de una unión ilegítima, lo cual es absurdo. Afortunadamente, esta disposición no existe en nuestro Código Penal.

3.- Los motivos y circunstancias que inclinan a las mujeres de todo el mundo a la práctica del aborto, son múltiples; sin embargo, se pueden señalar dentro de las principales, las causas médicas o terapéuticas, eugenésicas, sociales, económicas, y las psicológicas. En nuestro país, de acuerdo con las encuestas realizadas por diversas instituciones médicas, el número excesivo de hijos y la pobreza, constituyen las dos principales causas de aborto. En este orden de ideas, es evidente que el aborto provocado representa un grave problema para aquellos que entendemos la importancia del derecho a la vida, considerado éste como el derecho supremo. En nuestros días, no es posible precisar el número de mujeres que lo practican, ya que abundan los casos de clandestinidad, por lo que resulta casi imposible conocer con exactitud la cuantía de abortos en el país, situación que nos preocupa, porque al parecer nuestra sociedad, al igual que nuestros legisladores, han olvidado que la negación del derecho a la vida, es la negación de todo derecho.

4.- Por otra parte, estamos conscientes de que la simple derogación del artículo 133 del Código Penal del Estado de Veracruz, no vendría a resolver el problema planteado a lo largo del presente trabajo, porque la prohibición de una conducta no es suficiente para que ésta no se realice. En este sentido, creemos que es necesaria una transformación total de nuestra forma de pensar, con la finalidad de

consagrar el derecho más importante que tenemos los seres humanos, el derecho a la vida, así como analizar las causas que orillan a las personas a practicar el aborto, para poder combatir las plenamente, a través de campañas permanentes de planificación familiar, cumpliendo de esta manera cabalmente con lo establecido por el artículo 4o. de nuestra Carta Magna; promoviendo con mayor fuerza la educación e información en materia sexual, y sobre todo, la conciencia de los valores humanos.

5.- El aborto, tema central de estudio, se inicio casi con la historia de la humanidad. Este crimen ha sido cometido en todas la épocas y lugares. La verdad es que el aborto es el método más antiguo y más ampliamente practicado de planeación familiar; en presencia de un embarazo, resulta muy fácil privar de la vida a un ser que no tiene la mínima posibilidad de impedirlo. El aborto, como delito, ha sufrido intensas transformaciones jurídicas a través del tiempo; en un principio, impunidad absoluta; después, penalidad exagerada; y posteriormente, vigorosa tendencia a despenalizar los abortos efectuados a solicitud de la madre en clínicas adecuadas y por especialistas autorizados, invocando como causas de justificación o argumentos válidos pero tal atrocidad, los problemas de la sociedad actual, la explosión demográfica, la pobreza, la planificación familiar, causas médicas y eugenésicas.

6.- En el presente trabajo pretendimos hacer un estudio jurídico del delito de aborto, dentro del límite de nuestras posibilidades, abarcando los elementos constitutivos del mismo, las razones fundamentales que impulsan a una mujer a cometerlo, analizando detalladamente los casos en los cuales dicho ilícito no es sancionado, explicando cada una de las

consideraciones que estimamos fundan la procedencia de la derogación del precepto legal que las contempla. Lo anterior, de que consideramos que el aborto es un hecho lamentable y criminal, quizás peor que el homicidio, toda vez que se priva de la vida a un ser que no puede defenderse ante el brutal y ventajoso ataque.

7.- Finalmente, queremos reiterar que la finalidad primordial de la presente propuesta de derogación del artículo 133 del Código Penal del Estado, no es que la misma llegue a convertirse en una realidad en la Legislatura Local, porque sabemos que esto es sumamente difícil, ya que se trata de un tema que ha levantado polémica a través del tiempo. Nuestra meta es que el presente trabajo llegue a servir a futuras generaciones para hacer conciencia sobre la importancia del derecho a la vida. Y si alguna pareja, que habiendo decidido abortar a su hijo, independientemente de su motivo, reflexiona y cambia su forma de pensar, y decide darle una oportunidad de vivir a ese pequeño niño que ningún mal ha causado, entonces sentiremos que nuestro trabajo cumplió con su objetivo fundamental.

BIBLIOGRAFIA

Aguilar García, Leopoldo
El Aborto en México y el Mundo
Editorial Costa Amic
México, D.F. 1983

Alberdi, Cristina
Aborto, si o no
Editorial Bruquera. Primera Edición.
España. 1997.

Cabanellas, Guillermo
Aborto, su problema Social y Jurídico
Editorial Atalaya.
Argentina. 1968.

Carrancá y Trujillo, Raúl
Derecho Penal Mexicano. Tomo I. Cuarta Edición
Editorial Porrúa, S. A.
México, .D. F. 1992.

Castellanos Tena, Fernando
Lineamientos Elementales de Derecho Penal
Editorial Porrúa, S.A., Trigésima Primera Edición
México, D.F. 1992.

Código Civil del Estado de Veracruz.

Código Penal del Estado de Veracruz.

Código Penal Federal de 1871.

Código Penal Federal de 1929.

Código Penal Federal y Código Penal del Estado.

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

Colín Sánchez, Guillermo
Derecho Mexicano de Procedimientos Penales
Editorial Porrúa, S.A.
MÉXICO, D.F. 1964.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Cuello Calón, Eugenio
Derecho Penal
Editorial Nacional. Novena Edición
México, D. F. 1970.

Escriche, Joaquín
Diccionario Razonado de Legislación y Jurisprudencia
Editorial C. H. Bouret. Nueva Edición
México, D. F. 1888.

Fuentes Delgado, Rodrigo
Marginalidad de la Mujer en la Sociedad
Editorial Vergara, S. A. Primera Edición
México, D.F.

Gómez, Eusebio
Tratado de Derecho Penal
Tomo I. Editorial Garnica
Buenos Aires, Argentina. 1939

González Márquez, Felipe
La Práctica Sexual del Latinoamericano
Editorial Avila, S. A.
Colombia. 1978.

González de la Vega, Francisco
Derecho Penal Mexicano
Editorial Porrúa, S.A. Decima Quinta Edición.
México, D. F. 1979.

González de la Vega, Francisco
El Código Penal Comentado
Editorial Porrúa, S. A. Quinta Edición
México, D. F. 1981.

Jimenez de Asúa, Luis
La Ley y el Delito
Editorial Hermes. Tercera Edición.
Buenos Aires, Argentina. 1969.

Jimenez de Asúa, Luis
Tratado de Derecho Penal. Tomo I.
Editorial Sudamericana. Segunda Edición.
Buenos Aires, Argentina. 1973.

Jimenez Huerta, Mariana
La Tipicidad
Editorial Porrúa, S. A.
México, D. F. 1975.

Kennedy, Florencia
Aborto ¿ Derecho de las Mujeres?
Editorial La Flor. Primera Edición
Buenos Aires, Argentina. 1973.

Montejo Granados, Alvaro
Consideraciones Sociales del Aborto
Editorial Cristobal Colón, S. A.
Colombia, 1985.

Montiel Sosa, Juventino
Criminalística Tomo I
Editorial Limusa Noriega Editores. Cuarta Edición
México, D.F. 1993.

Montiel Sosa, Juventino
Manual de Medicina Legal
Editorial Limusa, S. A. Primera Edición
México, D.F. 1990.

Porte Petit, Celestino
Apuntes de la Parte General del Derecho Penal
Editorial Jurídica Mexicana
México, D. F. 1969.

Porte Petit, Celestino
Dogmática sobre los delitos contra la vida y la salud personal.
Editorial Jurídica Mexicana
México, D. F. 1969.

Porte Petit, Celestino
Programa de la Parte General de Derecho Penal.
Primera Edición
Universidad Autónoma de México
México, D. F.

Porte Petit, Celestino
Importancia de la Dogmática Jurídico Penal.
Editorial Jurídica Mexicana
México, D. F. 1968.

Ramirez González, Julián
El Aborto en mi País.
Editorial Extemporáneos. Primera Edición
México, D. F. 1972.

Rockefeller, John
El Aborto en un Mundo Cambiante
Editorial Extemporáneas. Primera Edición
México, D. F. 1972.

Rojina Villegas, Rafael
Compendio de Derecho Civil
Editorial Porrúa, S. A.
México, D. F. 1983.

Sagrada Biblia. Génesis.

Sánchez, Carlos Cuauhtemoc
Juventud en Extasis
Ediciones Selectas Diamante. Segunda Edición
México, D. F. 1993.

Sánchez Vargas, José Juan
Derecho Canónico
Editorial Bruquera, S. A.
Madrid, España, 1978.

Villalobos, Ignacio
Derecho Penal Mexicano
Segunda Edición. Editorial Porrúa, S. A.
México, D. F. 1960.