



**UNIVERSIDAD LASALLISTA
BENAVENTE**

FACULTAD DE DERECHO

Con estudios incorporados a la
Universidad Nacional Autónoma de México
CLAVE: 879309



**“LA EUTANASIA COMO CAUSA
DE JUSTIFICACIÓN”**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA :

JOSÉ ARMANDO HURTADO MEDINA

Asesor: Lic. Francisco Gutiérrez Negrete

Celaya, Gto.

Febrero 2007



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.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN

CAPÍTULO I

DERECHO PENAL. GENERALIDADES

1.1.	Definición de Derecho Penal	1
1.2.	Puntos de Vista en que se puede apreciar el Derecho Penal	9
1.3.	Concepto Delito	10

CAPÍTULO II

TEORÍA DEL DELITO. ELEMENTOS OBJETIVOS DEL DELITO

	A) Conducta y su Ausencia	16
2.1.	Definición de Conducta	17
2.2.	Ausencia de Conducta	21
	B) Tipicidad y su Ausencia	24
2.3.	Definición de Tipicidad	24
2.4.	Relaciones de la Tipicidad con la Antijuricidad	25
2.5.	Elementos del tipo Penal	27
2.6.	Diferencia entre elementos del Tipo Penal y Cuerpo del Delito	30

2.7.	Clasificación de los Tipos Penales	31
2.8.	Atipicidad	33
	C) La Antijuricidad y su Ausencia	34
2.9.	Definición de Antijuricidad	35
2.10.	Ausencia de Antijuricidad o Causas de Justificación	35
	a) Legítima Defensa	36
	b) Estado de Necesidad	39
	c) Cumplimiento de un Deber y Ejercicio de un Derecho ..	43
	d) Consentimiento válido del sujeto Pasivo siempre y cuando el bien jurídico tutelado esté a su disposición	45

CAPÍTULO III

TEORÍA DEL DELITO. ELEMENTOS SUBJETIVOS DEL DELITO

	A) La Imputabilidad y su Ausencia	48
3.1.	Definición de Imputabilidad	48
3.2.	La Responsabilidad	49
3.3.	La Inimputabilidad	50
3.4.	Causas de Inimputabilidad	51
	B) La Culpabilidad y su Ausencia	53
3.5.	Definición de Culpabilidad	53
3.6.	Naturaleza Jurídica de la Culpabilidad	54

3.6.1.	Teoría Psicológica de la Culpabilidad, del Sistema Clásico (Franz Von Liszt-1881)	54
3.6.2.	Teoría Normativa de la Culpabilidad del Sistema Neoclásico (Reinhart Von Frank-1907)	55
3.7.	Formas de Culpabilidad	56
3.7.1.	Dolo	57
3.7.1.1.	Elementos del Dolo	57
3.7.1.2.	Clases de Dolo	57
3.7.1.3.	Dolo en el Código Penal para el Estado de Guanajuato	58
3.7.2.	Culpa	59
3.7.2.1.	Elementos de la Culpa	59
3.7.2.2.	Clases de Culpa	60
3.7.2.3.	Culpa en el Código penal para el Estado de Guanajuato ..	60
3.8.	Inculpabilidad	61
3.8.1.	Causas de Inculpabilidad	62
3.8.2.	La Inculpabilidad en el Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato	65
3.8.3	El error de hecho esencial y la coacción en el código penal vigente para el estado de Guanajuato	66

CAPÍTULO IV

LA PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA

4.1.	Definición de Punibilidad	68
------	---------------------------------	----

4.2.	Problema de la Punibilidad como elemento del delito	70
4.3.	Concepto de pena y teorías sobre la pena	71
4.4.	Diferencia entre Punición y Punibilidad	74
4.5.	Clasificación de las Penas	75
4.6.	Ausencia de Punibilidad	75

CAPÍTULO V

LA EUTANASIA COMO CAUSA DE JUSTIFICACIÓN

5.1.	La Vida	78
5.1.1.	Clases de Vida	80
5.1.2.	La Vida como Derecho Fundamental de la Constitución ...	81
5.1.3.	Diferentes tesis sobre la disponibilidad de la Vida	82
5.1.4.	Otros Derechos Fundamentales y su Interrelación con el Derecho a la Vida	85
5.2.	Muerte	88
5.2.1.	Diferentes acepciones de la palabra Muerte	89
5.2.2.	Clases de Muerte	94
5.2.3.	Estado de Coma	95
5.2.4.	Estado de Cautiverio	96
5.2.5.	Estado Cataléptico	97
5.2.6.	El Estupor	97

5.2.7.	Estado Vegetativo	98
5.2.8.	Enfermo Terminal	98
5.2.9.	Conmoción	99
5.3.	Prolongación de la vida humana	99
5.3.1.	Medios ordinarios y extraordinarios	102
5.4.	El Derecho a morir con dignidad	103
5.4.1.	Interpretaciones dominantes de la idea de dignidad cuando se habla de dignidad de la muerte	105
5.4.2.	La Dignidad del morir en el contexto pro-vida	106
5.4.3.	Dignidad de morir en el contexto pro-eutanasia	106
5.5.	Eutanasia	107
5.5.1.	Noción etimológica	109
5.5.2.	Elementos esenciales para poder hablar de Eutanasia en estricto sentido	109
5.5.3.	Clasificación de la Eutanasia	111
5.5.4.	Argumentos a favor de la Eutanasia	113
5.5.5.	Argumentos en contra de la Eutanasia	116

CONCLUSIONES.

BIBLIOGRAFÍA.

INTRODUCCIÓN

El Derecho Penal se justifica porque con él se intentan proteger bienes o intereses jurídicos. Sin embargo, solo las lesiones o peligros más graves a dichos bienes se sancionan con una pena. Siendo éstas las lesiones que el legislador pretende evitar.

El comienzo y el término de la vida están, hoy en día, en discusión. Se postula el derecho a la eutanasia y con ello, se acentúa cada vez más la muerte como tabú: por un lado, la huida ante la muerte y por el otro, la muerte como huida.

Se ha dicho que la eutanasia revela paradójicamente el poder y la impotencia del hombre, por una parte, el poder de disponer de la vida ante su impotencia ante la muerte; y por la otra, el poder de dar muerte ante la impotencia de superar el dolor, la soledad y la angustia.

Así pues, lo complejo y paradójico del tema, lo convierte en fascinante objeto de estudio, el plantearnos una de las preguntas más candentes para el hombre de hoy: La pregunta por el sentido. El sentido de la vida y de la muerte, el sentido del dolor y del sufrimiento, el sentido de la autonomía y libertad humana. Si tomamos en cuenta que lo peor que le puede pasar a la sociedad, es perder la finalidad y el sentido de la existencia.

La protección a la vida, en la Declaración de los Derechos Humanos, artículo tercero, se consagra el derecho a la vida. Sin embargo, en determinadas circunstancias es cuestionable el hecho de prolongar la vida de un ser humano, aún cuando esta se vuelve insostenible, pues si bien es cierto, que nadie tiene el derecho de privar de la vida a otro, también es verdad que todo individuo tiene derecho a una **“vida digna”**.

Y es aquí, precisamente, donde surge la interrogante acerca de si tiene el individuo derecho a decidir sobre su propia muerte.

En este tiempo se han inventado multitud de medicamentos y aparatos para salvar la vida, pero en lo personal, me preocupa el hecho de mantener la vida a toda costa sea una obsesión, motivada en gran parte por los conceptos morales, éticos y religiosos con los que vivimos, sin tener en cuenta las condiciones en que se encuentran el enfermo y su familia.

La vida humana necesita ser comprendida, incluso por el derecho, desde el punto de vista de la persona que sufre y no desde el pensamiento razonado de la moral o la religión.

El tema de la disponibilidad de la vida ha suscitado, desde la antigüedad una larga y acalorada discusión moral, ética, religiosa, psicológica, sociológica, médica y jurídica. En este último plano, la sanción penal prevista para la instigación o ayuda al suicidio y para el homicidio

consentido, generalmente llamado eutanasia, es motivo de controversia en los países que han adoptado un modelo basado en el reconocimiento del derecho a la vida, la libertad, la libertad ideológica y la dignidad humana. Puesto que en este contexto, el titular de la vida tiene derecho a disponer libremente de la suya.

CAPITULO I

DERECHO PENAL. GENERALIDADES

1.1. Definición de Derecho Penal.- 1.2. Puntos de Vista en que se puede apreciar el Derecho Penal.- 1.3. Concepto de Delito.

1.1 DEFINICIÓN DE DERECHO PENAL.

El Derecho penal como un conjunto de normas, es el ordenamiento jurídico más drástico en su aplicación toda vez que con la pena imponible a todos aquellos que desarrollan conductas, consideradas como delito, se les afecta en sus bienes jurídicos más importantes, como lo es la privación de la libertad. Naturalmente que dicho ordenamiento pretende proteger los bienes jurídicos fundamentales o de mayor importancia de los hombres que viven en colectividad y es por eso, que la fuerza de su imposición es más fuerte, es más drástica que todos los otros ordenamientos jurídicos que constituyen las diversas ramas que conforman el derecho.

El Derecho Penal ha tenido diversas denominaciones, se le ha llamado Derecho Criminal, Derecho de la Protección Social, Derecho de la Defensa Social, pero su denominación como Derecho Penal ha sido la más aceptada, ya que la pena constituye una característica propia que

actualmente le da significado y relevancia a su denominación como Derecho Penal.¹

El Maestro Luis Jiménez de Azua afirma que el Derecho Penal se define como el “conjunto de normas y disposiciones jurídicas que regulan el ejercicio del poder sancionador y preventivo del Estado, estableciendo el concepto del delito como presupuesto de la acción estatal, así como la responsabilidad del sujeto activo, y asociando a la infracción de la norma una pena o una medida de seguridad”².

Por su parte el Maestro Fernando Castellanos Tena afirma y dice; *El Derecho Penal es la rama del Derecho Público Interno relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad, que tiene por objetivo inmediato la creación y la conservación del orden social*³.

Al afirmar que el Derecho Penal es una rama del Derecho por que es un conjunto de normas jurídicas; mismas que forman parte del sistema jurídico que regulan la conducta de los hombres, y que como conjunto de normas jurídicas pertenecen también a un cuerpo normativo, en donde además de la Norma Jurídica encontramos normas creadas en cada ámbito de la actividad humana en que se presenta la interacción social por

¹ CASTELLANOS TENA FERNANDO. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL. 43ª.ed.Ed. porrúa, México. 2002. p. 20

² JIMENEZ DE AZÚA LUIS. LA LEY Y EL DELITO. 11ª.ed.Ed. Sudamericana Buenos Aires. 1980. p.18

³ CASTELLANOS TENA. OP.CIT. SUPRA 1. Pág. 19.

la convivencia del hombre tales como: la Norma Moral, la Norma Religiosa además de las reglas de Trato Social.

La palabra norma que significa la regla que se debe seguir o a la que se deben ajustar las conductas o encauzarlas hacia ciertos objetivos, suele usarse en dos sentidos, uno amplio y otro estricto: en lato sensu aplicase a toda relación de comportamiento obligatoria o no y en strictu sensu corresponde a la que impone deberes o confiere derechos, puesto que a las que tienen carácter obligatorio o son atributivas de facultades les damos el nombre de norma⁴.

La Norma Jurídica es una regla de conducta que confiere facultades o impone deberes u otorgan derechos para que los individuos en sociedad puedan comportarse de manera adecuada, como también lo es una regla de conducta de observancia obligatoria, es una regla de conducta porque es un modelo de conducta, es decir, es el comportamiento que debemos observar para vivir pacíficamente en la colectividad, entendiéndose por conducta la manifestación de voluntad hacia el exterior en un acto u omisión encaminada a un propósito; Pues la razón de ser la Norma Jurídica es ordenar la convivencia social entre los individuos que conforman la sociedad, ya que no sería posible vivir en una sociedad en donde no estuvieran reguladas las conductas de los hombres.

⁴ GARCIA MAYNEZ EDUARDO. INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DEL DERECHO. Ed. Porrúa. México 1979. Pág., 4.

Así mismo la Norma Jurídica se estructura de dos elementos:

- El supuesto, presupuesto de hecho, o hipótesis y;
- La consecuencia jurídica que se traduce en sanción.

El supuesto jurídico comúnmente ha sido definido como un hecho que produce un efecto jurídico siendo este la hipótesis de cuya realización dependen las consecuencias establecidas por la norma, consecuencias a que da origen a la producción del supuesto que puede consistir en la transmisión, modificación o extinción de facultades y obligaciones, de esta forma podemos definir al supuesto jurídico *“como el conjunto de condiciones de cuya realización depende la vigencia de la disposición normativa, esta indica que consecuencias normativas se encuentran determinadas por la realización del supuesto”*⁵. Podemos resumir que la Norma Jurídica tiene ciertas características que las distingue de las demás tales como la bilateralidad, exterioridad, coercibilidad y heteronimia.

Siguiendo el orden mencionado la Norma Jurídica es **bilateral** en virtud de que impone deberes correlativos de facultades puesto que por una parte establece una facultad y por la otra una obligación, es decir que frente a la persona que se encuentra jurídicamente obligada, existe otra con el derecho correlativo de exigirle el cumplimiento de la obligación por ende es necesario la existencia de dos sujetos para que el derecho de uno exija la obligación del otro.

⁵ GARCIA MAYNEZ, Op. Cit. p. 172.

Es **exterior** porque la conducta humana que ordenan se traduce en actos exteriores de la voluntad, tanto del punto de vista positivo como del punto de vista negativo siendo manifestación de voluntad hacia el exterior, o sea que la Norma Jurídica regula la conducta externa del hombre.

La Norma Jurídica es **coercible** en cuanto existe la posibilidad de que ésta se nos imponga a la fuerza e incluso en contra de la voluntad del obligado y por lo que respecta a que la norma jurídica sea **heterónoma**, dicha característica se traduce en que existe otra persona que nos la puede aplicar.

La única diferencia existente entre la norma jurídica en general y la norma jurídica penal, es en el segundo elemento como lo es la consecuencia jurídica, por que en la Norma Jurídica en general la consecuencia es una sanción en tanto que en la Norma Jurídica Penal la consecuencia es una pena imponiéndose a través de la autoridad jurisdiccional a fin de castigar una violación ya consumada a la Norma Jurídica Penal respecto de quien previamente a sido declarado culpable; lo que se encuentra establecido en el primer párrafo del artículo 21 de nuestra Carta Magna el cual a la letra dice: "*La imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial...*" Por lo tanto queda plasmado en el respectivo artículo mencionado la atribución exclusiva para la autoridad jurisdiccional de juzgar al delincuente imponiendo la pena

correspondiente a la conducta delictuosa de quien previamente fue declarado culpable.

Por lo anteriormente expuesto se determina que el Derecho Penal es una rama del derecho por ser un conjunto de normas jurídicas, de esta manea el Maestro Fernando Castellanos Tena también afirma que el Derecho Penal pertenece al Derecho Público, en virtud de que cuando se comete un delito, la relación jurídica material que surge, se establece entre el Estado soberano con su *ius puniendi* que es el derecho a castigar y el presunto delincuente, pues se afirma que este último tiene la obligación de soportar la pena; entendiéndose por *ius puniendi* el derecho que tiene el Estado para aplicar concretamente las sanciones a todo individuo que infrinja una Norma Penal estableciéndose la pena específica a cada caso en particular, esto se debe a que establece una vinculación directa entre el Poder Público y los particulares destinatarios de sus normas jurídica por que exclusivamente el Estado es capaz de crear normas jurídicas que definan delitos e impongan sanciones, en acatamiento al principio liberal: *nullum crimen, nulla poena sine lege*. Consecuentemente el Derecho Penal es Interno porque este se aplica dentro del territorio del Estado. Así mismo el Maestro Fernando Castellanos Tena en su definición de Derecho Penal además de decirnos que se trata de una rama del Derecho Público Interno, también afirma que esa rama del Derecho es relativa a los delitos, a las penas y a las medidas de seguridad.

De esta manera el delito desde el punto de vista Dogmático se ha definido como: *La Conducta, Típica, Antijurídica, Imputable, Culpable y Punible*; por pena se entiende: *El castigo legalmente impuesto por el Estado al delincuente, para conservar el orden jurídico*⁶. La pena ha sido definida de diferentes formas, entre otras el Maestro C. Bernardo de Quirós la define afirmando que la pena es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito; para el Maestro Eugenio Cuello Calón la pena es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal; el Maestro Franz Von Liszt afirma que es como el mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor. Tomando en consideración todas estas definiciones y partiendo de que si bien es cierto que es el sufrimiento que impone el órgano jurisdiccional a través de una sentencia al transgresor de una disposición penal esa pena puede consistir en la pérdida de ciertos bienes jurídicos del sujeto sancionado o en la restricción de ellos, tales como la libertad, la propiedad y en algunos países la vida, entre otros, cuya finalidad inmediata es la represión y la ejemplaridad para que no se cometan delitos o bien, no se vuelva a delinquir, por lo que respecta a las medidas de seguridad debemos afirmar que estas son sustitutos de las penas, las cuales se aplican ante la imposibilidad de imponer una pena como a los inimputables, como

⁶ CASTELLANOS TENA. Op. Cit. p. 18

porejemplo a los enfermos mentales quienes no se les puede imponer una pena sino que se le aplica una medida de seguridad curativa.

Entonces, encontramos que para aplicar una pena o una medida de seguridad a un determinado actuar por parte de un individuo debe de incurrir en un delito, por lo cual procederemos a definir este fenómeno jurídico social desde diferentes puntos de vista de diferentes autores comenzando por su definición etimológica: la palabra delito deriva del verbo latino delinquere, que significa, abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley⁷.

En la Escuela Clásica el tratadista FRANCISCO CARRARA define delito como “la infracción de la ley del Estado, promulgada para proteger la seguridad de los ciudadanos, resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo moralmente imputable y políticamente dañoso”. Respecto a esta definición el Maestro Binding afirma que cuando se comete el delito no se viola la ley sino que el sujeto adecua su conducta al tipo y se viola la norma jurídico penal, lo que realmente se viola es la norma y no la ley.

De acuerdo a la Escuela Positivista, pretendieron demostrar que el delito era un fenómeno o hecho natural, resultado necesario de factores hereditarios, de causas física y de fenómenos sociológicos por lo que RAFAEL GAROFALO lo define así:” Es la violación de los sentimientos

⁷ IDEM. p. 125

altruistas de probidad y de piedad en la medida media indispensable para la adaptación del individuo a la colectividad”.

Por lo que respecta al Código Penal Federal en su artículo 7 lo define como el “acto u omisión que sancionan las leyes penales”, en tanto que nuestro Código Penal anterior en su artículo 11 lo definía como:”La Conducta, Típicamente, Antijurídica, Imputable, Culpable y Punible”, que por cierto es la definición utilizada en la dogmática penal alemana, en la que mencionan los elementos esenciales del delito.

1.2. PUNTOS DE VISTA EN QUE SE PUEDE APRECIAR EL DERECHO PENAL.

El Derecho Penal se puede apreciar de diversos puntos de vista, así tenemos Derecho Penal en sentido Objetivo y Derecho Penal en sentido Subjetivo; así mismo Derecho Penal Sustantivo y Derecho Penal Adjetivo.

Derecho Penal desde el punto de vista Objetivo, Sustantivo y Material.- “Es considerado como el conjunto de normas jurídicas que asocia el delito, como presupuesto, la pena como su consecuencia jurídica”⁸.

⁸ PAVON VASCONCELOS FRANCISCO. DERECHO PENAL MEXICANO. 16 ed. Ed. Porrúa. México 2002. p. 18.

Es relativo a los delitos, es decir es el conjunto de Normas Jurídicas relativas a las penas y a las medidas de seguridad que tienen por fin inmediato la creación y conservación del orden social.

Derecho Penal desde el punto de vista Subjetivo.- porque es un conjunto de atribuciones del Estado, emanadas de normas, para determinar los casos en que deben imponerse las penas y las medidas de seguridad⁹. Se identifica con el ius puniendi, o sea el derecho de castigar que tiene el Estado y de conminar con las penas.

Derecho Penal Adjetivo.- Es un conjunto de Normas Jurídicas que nos ayudan a aplicar con orden y mayor certeza el Derecho Sustantivo; es el conjunto de Normas Jurídicas de carácter procedimental.

1.3. CONCEPTO DE DELITO.

La definición del delito perteneciente a la dogmática Penal nos afirma que este fenómeno jurídico social, es conducta, típicamente, antijurídica, imputable, culpable y punible.

Esta definición fue creándose a través de los estudios de los tratadistas alemanes creándose así la dogmática penal alemana con fundamento en el derecho positivo.

⁹ CASTELLANOS TENA. Op. Cit. Supra (5). p. 22.

La dogmática penal alemana se desarrollo a través de tres sistemas: El Sistema Clásico o Causalista, el Sistema Neoclásico y el Sistema Finalista.

El primero de ellos se le atribuye al Maestro Franz Von Liszt con su Sistema Clásico; el segundo se le atribuye al Maestro Reinhart Von Frank en su Sistema Neoclásico y el tercero de ellos se le atribuye al Maestro Hans Welzen.

El Maestro Gutiérrez Negrete manifiesta en su cátedra de Teoría del Delito expuesta en la Facultad de Derecho de la Universidad Lasallista Benavente afirmó : que en 1881 el Maestro Franz Von Liszt estudiando su Código Penal Alemán y con la finalidad de encontrar los elementos conceptuales del delito descubrió que en la parte especial de su código, lo que ahí se encontraba establecido, eran acciones, que esas acciones eran contrarias a Derecho y les llamó antijurídicas y que esas acciones antijurídicas eran atribuibles a los hombres a título de dolo o a título de culpa y a esto le llamó culpabilidad. Por lo tanto para el maestro Liszt, el Delito es acción, antijurídica y culpable.

En 1906 el eminente Maestro Ernesto Von Beling, con base en sus estudios de dogmática Penal agrega un elemento más a la definición de Liszt; este nuevo elemento lo es precisamente la tipicidad, creándose así lo que conocemos con el nombre de tipo penal definido por el Maestro Beling

como la descripción en abstracto de la acción o conducta penalmente relevante o que se considera delito. Por lo tanto para el Maestro Beling el Delito, es acción típica, antijurídica y culpable; como se puede observar el Maestro Beling, nos habla de una conducta típica, no nos y habla de conducta típicamente, esto en razón de que el gran dogmático consideraba a la tipicidad como un elemento autónomo es decir, sin relación alguna con los juicios de valor de la antijuridicidad y de la culpabilidad, por esto mismo el tipo penal de Beling resulta ser también un tipo autónomo sin relación con la antijuridicidad ni la culpabilidad, siendo pues un tipo autónomo como ya se dijo, avaloradamente neutro, puramente descriptivo y esencialmente objetivo.

Este tipo penal de Beling es autónomo por las razones apuntadas en el párrafo anterior y por que no tiene relación con la antijuridicidad y la culpabilidad, siendo por ello avaloradamente neutro; es descriptivo por que el tipo penal define la conducta o acción que se considera delito y es puramente objetivo porque el tipo penal de Beling solamente contenía estos elementos.

En 1915 Ernesto Von Mayer, sigue la misma definición de Delito del Maestro Beling, pero no obstante ello con una particularidad muy especial ya que el tipo penal lo empieza a relacionar con la Antijuridicidad como una especie de indicio de la antijuridicidad es la etapa indiciaria de la tipicidad, afirmando el Maestro Mayer que la tipicidad y la

antijuridicidad se comportaban como el fuego y el humo y en donde la antijuridicidad es el fuego y la tipicidad es el humo por lo que viendo el humo podemos deducir que hay fuego si la conducta es típica probablemente será antijurídica, naturalmente sujetando todo ello al juicio de valor de la antijuridicidad; de esta manera aparece la *ratio cognocendi* del Maestro Mayer en donde se nos afirma que toda conducta típica, puede ser, antijurídica siempre y cuando no exista alguna causa de justificación. Para el Maestro Mayer el Delito sigue siendo acción o conducta típica antijurídica y culpable.

Es menester mencionar que el tipo penal de Mayer difiere del tipo penal de Beling en razón de que Mayer descubre en el tipo penal ciertos visos de subjetividad, o sea, que el tipo penal para Mayer además de contener los elementos objetivos también contiene elementos subjetivos.

Posteriormente el Maestro Edmundo Mezger define el Delito como acción o conducta típicamente, antijurídica y culpable. Como se puede apreciar el Maestro Mezger empieza hablar de una conducta típicamente antijurídica, lo cual quiere decir que la tipicidad esta íntimamente relacionada con la antijuridicidad, ya no se trata de un mero indicio, se trata de la *ratio escendi* de la antijuridicidad, la cual se manifiesta diciendo que toda conducta típica es antijurídica, siempre y cuando no exista una causa de justificación.

Esta es la evolución de la definición Dogmática del Delito y haciendo una comparación de estas definiciones con la que se manifestó en un principio vemos claramente una diferencia fundamental que es precisamente en relación a la imputabilidad este elemento por cierto subjetivo, no aparece en las definiciones de los grandes dogmáticos alemanes y esto es así en virtud de que se consideraba a la imputabilidad como parte de la culpabilidad, en el Sistema Clásico como un presupuesto de la culpabilidad, en el Sistema Neoclásico y Finalista como un elemento de la culpabilidad, de esta manera entonces recordemos de nueva cuenta la definición dogmática del Delito: Delito es Acción o Conducta, Típicamente, Antijurídica, Imputable, Culpable y Punible.

En esta definición nos encontramos con elementos objetivos que se desarrollan fuera del individuo y elementos subjetivos que se desarrollan en el intelecto del sujeto. De esta manera, son señalados como elementos objetivos del delito, la Conducta, la Típicidad y la Antijuridicidad y como elementos subjetivos a la Imputabilidad y a la Culpabilidad. Por lo que respecta a la Punibilidad existe una gran controversia dogmática acerca de este elemento ya que hay autores que la consideran como la consecuencia del delito; sin embargo, si la tuviésemos que clasificar como elemento del delito y como la pena se desarrolla afuera del intelecto del individuo podemos considerarla, sin pretender entrar a la discusión dogmática, como un elemento objetivo.

Es menester afirmar que los elementos que hemos mencionado en la definición dogmática de este fenómeno jurídico social, constituyen el aspecto positivo del delito y como cada aspecto positivo tiene su propio aspecto negativo debemos de decir que ante la presencia de un aspecto negativo se nulifica el correspondiente aspecto positivo y de esta manera no habrá delito, por faltar un elemento de definición.

De la siguiente manera, haremos mención de estos aspectos del delito:

ASPECTOS POSITIVOS

CONDUCTA

TIPICIDAD

ANTI-JURIDICIDAD

IMPUTABILIDAD

CULPABILIDAD

PUNIBILIDAD

ASPECTOS NEGATIVOS

FALTA DE CONDUCTA

ATIPICIDAD

CAUSAS DE JUSTIFICACION

CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD

CAUSAS DE INCULPABILIDAD

EXCUSAS ABSOLUTARIAS

CAPITULO II

TEORIA DEL DELITO.

ELEMENTO OBJETIVOS DEL DELITO

A) Conducta y su Ausencia.- 2.1. Definición de Conducta.- 2.2. Ausencia de Conducta.- B) Tipicidad y su Ausencia.- 2.3. Definición de Tipicidad.- 2.4. Relaciones de la Tipicidad con la Antijuridicidad.- 2.5. Elementos del Tipo Penal.- 2.6. Diferencia entre Elementos del Tipo penal y Cuerpo del Delito.- 2.7. Clasificación de los Tipos Penales.- 2.8. Atipicidad.- C) La Antijuridicidad y su Ausencia.- 2.9. Definición de Antijuridicidad.- 2.10. Ausencia de Antijuridicidad o Causas de Justificación: a) Legítima Defensa; b) Estado de Necesidad; c) Cumplimiento de un Deber y Ejercicio de un Derecho; y d) Consentimiento valido del sujeto pasivo siempre y cuando el bien jurídico tutelado este a su disposición.

A) CONDUCTA Y SU AUSENCIA.

Hemos dicho que el delito dogmáticamente es una Conducta Típica Antijurídica, Imputable, Culpable y Punible. Como se puede apreciar es indudable que para que exista un delito debe de existir el elemento fundamental objetivo como lo es, precisamente la conducta elemento básico que deberá de gozar de varias características para que entonces seapunible, entendiendo por características a los demás elementos que componen la definición del delito.

Por lo que se refiere a este elemento llamado Conducta se le han dado varias denominaciones unos los señalan como acción, otros le llaman acto, otros más le han llamado hecho y como se ha mencionado también se le ha llamado Conducta y para los efectos de este estudio le denominaremos Conducta.

2.1. DEFINICIÓN DE CONDUCTA.

Tal y como lo hace el Maestro Fernando Castellanos Tena¹⁰ quien define a la Conducta como: "Un comportamiento humano voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito".

Mientras que el Maestro Jiménez de Azua¹¹ la define como: "La manifestación de voluntad que, mediante acción, produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda".

Para el Maestro Alemán Franz Von Liszt la Conducta ha sido definida como un movimiento corporal voluntario positivo o negativo, desencadenante del proceso causal que modifica el mundo exterior.

¹⁰ IBIDEM.P.146

¹¹ LA LEY Y EL DELITO, 11ª ed. Ed. Sudamerica Buenos Aires, 1980, p.210

De la definición anterior podemos afirmar que la Conducta es: *“El movimiento corporal que se traduce en una tracción de los músculos del ser humano, esta tracción debe de ser totalmente voluntaria, es decir que realmente se trata de una manifestación de voluntad expresada hacia el exterior, considerándose a la voluntad como la capacidad de autodeterminación del ser humano que es el único capaz de voluntariedad”*; el movimiento corporal voluntario se debe de traducir entonces en dos puntos de vista que constituyen las clases de conducta como son el punto de vista positivo y el punto de vista negativo de la conducta, es decir que el movimiento corporal voluntario desde el punto de vista positivo, es un hacer, es un llevar a cabo, es una acción; y desde el punto de vista negativo se trata de un no hacer, no llevar a cabo, se trata pues de una abstención; este movimiento corporal voluntario positivo o negativo debe de ser desencadenante del proceso causal, esto es, debe de dar lugar a la relación de causa efecto, en donde la causa es el movimiento corporal voluntario y el efecto consiste en la consecuencia que se traduce en la modificación del mundo exterior, o de la puesta en peligro del bien jurídico tutelado denominándose a esto como el resultado de la conducta unidos siempre a través del nexo causal, el cual en el artículo 9 primer párrafo de nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato menciona lo siguiente:

Artículo 9.- “Ninguna persona podrá ser sancionada por un delito si la existencia del mismo no es consecuencia de la propia conducta”.

Es necesario hacer hincapié en los puntos de vista positivo o negativo en que se puede desarrollar la conducta; dijimos que la conducta desde el punto de vista positivo se traduce en un hacer, en un llevar a cabo, se traduce entonces en una acción, que a su vez se nos convierte en una comisión cuando se viola una norma prohibitiva; el punto de vista negativo también dijimos que se trataba de un no hacer, de un no llevar a cabo, de una abstención, misma que se nos traduce en omisión cuando se viola una norma dispositiva que ordena o manda llevar a cabo una conducta y esta no se realiza por el sujeto activo. De esta manera entonces tenemos una clasificación de la conducta o mejor dicho una clasificación de los delitos como lo es la de referirse a los delitos por acción o comisión y a los delitos de omisión. La doctrina nos habla de una tercera clase de conducta o de delito, como son los delitos llamados de Comisión por Omisión u Omisión Impropia. En los delitos de Comisión por Omisión en los cuales a través de la violación de una norma dispositiva se viola una norma prohibitiva tal es el caso del ejemplo de los padres que no les dan de comer a los hijos y estos mueren de inanición.

Por lo que respecta a los delitos de Omisión Propia o Simple Omisión sólo se viola la norma dispositiva por que el sujeto activo no realiza lo que se ordena por la misma. En cuanto a la acción del punto de vista positivo de la conducta, que se traduce en Comisión cuando se viola una norma prohibitiva se manifiesta que sus elementos consisten en una

manifestación de voluntad, un resultado y una relación de causalidad¹². Hemos dicho que la conducta para que sea considerada como tal debe de contener un factor rector que es la voluntad y que esta debe de ser manifestada hacia el exterior con movimientos corporales (voluntarios positivos o negativos), pues supuesto que sí no existiese la voluntad no podría haber conducta; el segundo elemento de la acción es el resultado que como ya lo hemos dicho no es otra cosa más que la modificación del mundo exterior o de la puesta en peligro del bien jurídico tutelado; esos dos elementos primeros de la acción deben de estar vinculados a través de una relación de causalidad, es decir vinculados a través de un nexo causal que como elemento objetivo del tipo, se demuestra su existencia a través de la teoría de la *condictio sine qua non* o teoría de la equivalencia de las condiciones, que según varios autores es la más aceptada y en donde para demostrar el vinculo de causalidad en un hecho delictuoso basta quitar mentalmente la conducta y sí de esta manera mentalmente desaparece el resultado quiere decir que la conducta será considerada como la causa del resultado o efecto.

Respecto del punto de vista negativo de la conducta, que según dijimos se trata de un no hacer, de un no llevar a cabo, de una abstención, antes que nada debemos de decir que la omisión es una forma de conducta también debe de estar regida por la voluntad siendo esta el

¹² CASTELLANOS TENA Op. Cit. Supra (5) p. 156

primer elemento de la omisión; el segundo elemento de esta forma de conducta es la inactividad en la cual la voluntad debe de estar dirigida a no efectuar la acción ordenada, es la no ejecución voluntaria del movimiento corporal que debiera haberse efectuado; en lo relativo a la relación de causalidad en la omisión algunos autores afirman que este elemento debe de existir en la omisión y otros afirman que no, no obstante el Maestro Fernando Castellanos afirma que en los delitos de omisión también llamados de simple omisión u omisión simple no emerge resultado material por ello no es dable ocuparse de la relación causal y que únicamente existe relación causal en los llamados delitos de Comisión por Omisión.¹³

2.2. AUSENCIA DE CONDUCTA.

Cada aspecto positivo del delito tiene su aspecto negativo y ante la presencia de su aspecto negativo se elimina el correspondiente elemento y consecuentemente no habrá delito por faltar un elemento de definición. Pues bien, el elemento objetivo conducta tiene su aspecto negativo que se traduce en las causas de Ausencia de Conducta. Nuestro Código Penal anterior establecía como causas de ausencia de conducta a la *Vis Maior o Fuerza Mayor*, *Vis Absoluta o Fuerza Física Irresistible*, *Impedimento Físico* y cualquier otra causa que nulifique la voluntad.

¹³ IBIDEM, p. 161

De esta forma debemos de decir que la Vis Maior o Fuerza Mayor, el sujeto se mueve obligado por las fuerzas de la naturaleza obteniéndose así un resultado típico, un resultado ilícito que constituye una ausencia de conducta como consecuencia de que el sujeto se ha movido pero no por su voluntad sino por una fuerza superior proveniente de la naturaleza.

En cuanto a la Vis Absoluta o Fuerza Física Irresistible, el sujeto se mueve como consecuencia de una fuerza proveniente, en este caso no de la naturaleza, sino proveniente de otro ser humano en donde tampoco puede haber conducta supuesto que el sujeto se ha movido sin su voluntad.

En relación con el Impedimento Físico, aquí el sujeto no se puede mover para evitar un acontecimiento ilícito como es el caso en que se encuentre maniatado o amarrado, impedido para moverse por un obstáculo insuperable, en donde como consecuencia no habiendo voluntad tampoco habrá conducta.

Y finalmente, nuestra ley anterior se refería a cualquier causa que nulificara la voluntad y dentro de ese aspecto de ausencia de conducta se comprendía al sueño, al sonambulismo, al hipnotismo, a los movimientos reflejos.

Lo anterior nos lleva a reafirmar que para que exista conducta es necesario la existencia de movimientos corporales positivos o negativos, pero todos ellos regidos por la voluntad o capacidad de autodeterminación del hombre, por lo que podemos decir que pueda haber movimientos corporales, pero que sí estos no son voluntarios no podemos hablar de la existencia de la conducta.

Para finalizar, debemos de mencionar que nuestro Código Penal actual vigente para el Estado de Guanajuato en su artículo 33 fracción I nos dice literalmente lo siguiente:

Artículo 33.- El delito se excluye cuando:

I. El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente.

Lo cual nos establece como ausencia de conducta a cualquier causa que nulifique la voluntad, o sea que con esta sola disposición se comprende a todas las demás causas y ausencia de conducta que establecía nuestro Código anterior y de esta manera debemos de mencionar la existencia de eximentes de responsabilidad, supralegales, llamadas así porque a pesar de que no estén mencionadas específicamente en la ley dándose cualquiera de ellas en el tiempo y en el espacio, surten sus efectos como eximentes de responsabilidad, o sea que aunque no estén mencionadas en nuestro Código actual la Vis Maior, Vis Absoluta,

Impedimento Físico, el sueño, sonambulismo, hipnotismo, movimientos reflejos, si se dan en la realidad, constituyen ausencia de conducta por eso se convierten en eximentes supralegales.

B) TIPICIDAD Y SU AUSENCIA.

2.3. DEFINICIÓN DE TIPICIDAD.

Se afirmó con anterioridad que para que exista un delito, además de que debe de existir la ley, debe de existir la conducta, con varias características que la van hacer punible y dentro de estas características encontramos a la tipicidad, a la que podemos señalar como el segundo elemento objetivo del delito y como primera característica de la conducta para que sea punible, constituyendo además un juicio de valor que se realiza sobre la conducta para determinar si es típica o no.

En ese sentido es necesario hacer mención de varios conceptos como lo son la Tipicidad, el Tipo, la Atipicidad, la Ausencia de Tipo y lo que es Típico o Típica.

La tipicidad es un elemento objetivo que agregó el Maestro Beling a la definición de delito del gran Maestro Von Liszt y que además de ser el segundo elemento objetivo del delito y la primera característica de la conducta para ser punible se le ha definido como: *“La adecuación de la conducta dada en la realidad con la descrita en el tipo penal”*.

El tipo penal se ha definido por el Maestro Ernesto Von Beling como la descripción en abstracto de la conducta penalmente relevante, o que se considera delito, teniendo en nuestro sistema su base Constitucional en el artículo 14 párrafo tercero que a la letra dice: *“En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata”*.

La ausencia de tipo.- Como su propio nombre lo dice no existe tipo, por lo tanto no hay delito y se presenta cuando el legislador no ha definido la conducta que según el sentir general debería ser incluida en el catálogo de los delitos.

Típico o Típica.- Es el resultado del juicio de valor de la tipicidad, una vez que se ha efectuado el estudio para determinar si la conducta reúne los elementos que el tipo penal exige, de tal manera que si esto es así podemos decir que existe la tipicidad y consecuentemente la conducta será típica.

2.4. RELACIONES DE LA TIPICIDAD CON LA ANTIJURIDICIDAD.

En el año de 1906, el Maestro Beling considera al tipo como una mera descripción en abstracto de la conducta penalmente relevante siendo

por lo tanto descriptivo además el tipo penal de Beling es eminentemente objetivo por que solo contiene elementos objetivos, siendo a demás avaloradamente neutro por no tener ninguna relación con los juicios de valor de la Antijuridicidad ni de la Culpabilidad. Afirmando que el delito es acción, típica, antijurídica y culpable.

Posteriormente el Maestro Ernesto Mayer asegura que la tipicidad no es meramente descriptiva, sino indiciaria de la antijuridicidad, es decir si la conducta es típica probablemente sea antijurídica sujetando todo ello al juicio de valor de la antijuridicidad de esta forma aparece la *ratio cognocendi* en donde el Maestro Mayer afirma que toda conducta típica puede ser antijurídica siempre y cuando no exista alguna causa de justificación. Considerando al delito como acción o conducta, típica, antijurídica y culpable, dicho concepto cambio con el Maestro Edmundo Mezger quien define al delito como acción o conducta, típicamente, antijurídica y culpable esto en razón de que el tipo penal ya no es simple descripción de una conducta antijurídica, sino la *ratio essendi* de la antijuridicidad la cual dice que toda conducta típica es antijurídica siempre y cuando no exista una causa de justificación.

Como podemos darnos cuenta con la afirmación del Maestro Mayer en donde nos dice que la conducta típica probablemente sea antijurídica el Maestro Mezger nos afirma que toda conducta típica es antijurídica.

2.5. ELEMENTOS DEL TIPO PENAL.

En la integración de los tipos penales pueden aparecer ciertos elementos como son: Elementos Objetivos, Elementos Subjetivos y Elementos Normativos, los cuales son necesarios para que una conducta o hecho pueda ser tipificado como delito siempre y cuando el tipo penal los exija puesto que sin estos elementos se precisa la *Atipicidad* porque la conducta no encuadra en el tipo aunado a ello, no existirá delito por *Atipicidad*.

Ahora bien, los Elementos Objetivos del Tipo están constituidos por:

Conducta.- Es el movimiento corporal voluntario positivo o negativo desencadenante del proceso causal que modifica el mundo exterior.

Resultado.- La modificación del mundo exterior o la puesta en peligro del bien jurídico tutelado (interés social jurídicamente protegido).

Nexo Causal.- Es la relación entre la conducta y el resultado.

Especiales Formas de Ejecución.- Son los medios comisivos, en algunos tipos penales se exige que la conducta se desarrolle a través de un medio especial que el tipo requiere.

Modalidades de Lugar, Tiempo u Ocasión: Algunos tipos penales exigen que la conducta se lleve a cabo en un lugar determinado para poder ser tipificados. Así mismo algunos tipos exigen un periodo de tiempo determinado para desarrollar la conducta. Por último, existen también tipos penales que deben ser cumplidos en el momento en que el sujeto activo aprovecha para llevar a cabo la conducta delictuosa.

Sujetos.- Son los individuos que tienen la voluntad de actuar o abstenerse de un hacer y que se dividen a su vez en: Sujeto Activo y Sujeto Pasivo. En los dos hay que tomar en consideración la calidad y el número.

Sujeto Activo.- Es la persona que lleva a cabo la conducta delictuosa, es decir quien realiza el movimiento corporal positivo o negativo que modifica el mundo exterior.

Sujeto Pasivo.- Es la persona que materialmente recibe el daño o el hecho del mismo modo tenemos al sujeto Ofendido que en algunos casos tiene relación con el sujeto pasivo o que generalmente coincide con este y es la persona titular del bien jurídico dañado a excepción en el delito de homicidio en donde el sujeto pasivo es el muerto y los ofendidos son los parientes del muerto.

Respecto al número.- Debemos de decir que los tipos penales en su mayoría están redactados en singular, en los cuales un solo sujeto puede agotar estos. Existen además tipos penales que requieren de una pluralidad de sujetos, si esta pluralidad no se cumple en la realización del ilícito será una causa de atipicidad.

Respecto a la calidad.- En los tipos penales hay algunos que requieren necesariamente que el sujeto activo o pasivo ostenten una calidad como por ejemplo; la calidad de ser padre, madre, hijo, ascendiente, descendiente, los servidores públicos, si no se cumple con esto habrá una atipicidad.

Objeto Material.- Constituye la persona o cosa sobre la cual recae la conducta delictuosa.

Objeto Jurídico.- Es el bien jurídico tutelado entendiéndose por este el interés social jurídicamente protegido.

Los Elementos Subjetivos fueron descubiertos por Mayer en 1915 al percatarse que algunos tipos penales exigían ciertas características referidas a la intelectualidad del sujeto como son entre otros los fines, ánimos, propósitos, sabiendas, conocimientos, saberes, con los que se actúa y dentro de estos tenemos a los Elementos Normativos que son

juicios de valor que se dejan a la interpretación subjetiva del juez pero tomándose en consideración lo que por ello se entiende en la colectividad.

Los Elementos Normativos que la doctrina le atribuye al Maestro Edmundo Mezger pueden ser cuestiones de valor cultural o jurídico tomando en consideración a lo que por ello se entiende en la colectividad como el honor, la honorabilidad, la honradez, la deshonra...

2.6. DIFERENCIA ELEMENTOS DEL TIPO Y CUERPO DEL DELITO.

En 1998, nuestra Carta Magna se reforma desechando los elementos del tipo, para poder hablar del Cuerpo del Delito. A través de los años se han derivado diversas corrientes acerca del Cuerpo del Delito:

1. Era el instrumento con que se cometía el delito.
2. Después era el objeto material del delito, esto es, la persona o cosa sobre la que recae la conducta delictuosa.
3. Posteriormente eran los elementos objetivos del delito, es decir, la Conducta, la Tipicidad y la Antijuricidad, y;
4. Por último se consideraba Cuerpo del Delito a los elementos objetivos del tipo, son los que hemos hecho mención en este capítulo.

Sin embargo, en la actualidad nuestro Código de Procedimientos Penales para el Estado de Guanajuato, en su artículo 158 segundo párrafo define al cuerpo del delito como: “El conjunto de elementos que su integración requiera, de acuerdo a su definición legal”.

Como nos podemos dar cuenta esta definición nos dice que el Cuerpo del Delito son los elementos del tipo penal. Consecuentemente la única diferencia existente ente estos dos conceptos es que los elementos del tipo es un concepto que corresponde al Derecho Sustantivo Penal en tanto que Cuerpo del Delito pertenece al Derecho Adjetivo Penal.

2.7. CLASIFICACIÓN DE LOS TIPOS PENALES.

- a. Normales y Anormales
- b. Fundamentales o Básicos
- c. Especiales
- d. Complementados
- e. Autónomos o Independientes
- f. De formulación casuística
- g. De formulación amplia
- h. De daño y de peligro

a) Normales y Anormales.- Son tipos normales cuando contienen puros elementos objetivos y anormales además de

contener elementos objetivos se requiere una valoración cultural o jurídica, es decir requiere de elementos subjetivos.

b) Fundamentales o Básicos.- Los tipos básicos constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, dan origen a una familia de tipos penales todos protegiendo el mismo bien jurídico tutelado. Pueden ser de dos clases: especiales y complementados que a su vez pueden ser agravados y privilegiados.

c) Especiales.- Presumen la existencia del básico pero lo excluye.

d) Complementados.- Estos tipos presumen la existencia del básico pero no lo excluye, se integran con el tipo básico y una circunstancia o peculiaridad distinta.

e) Autónomos o Independientes.- Son tipos que no necesitan de otro tipo penal para subsistir.

f) De formulación casuística.- Son aquellos tipos penales en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito.

g) De formulación amplia.- En ellos se describe una sola hipótesis en donde puede caber cualquier forma o medio de ejecución.

h) De daño y de peligro.- Los tipos penales de daño consisten en proteger los bienes frente a la disminución o destrucción total del bien jurídico tutelado. Por otro lado, será de peligro cuando se tutela bienes contra la posibilidad de ser dañados.

2.8. ATIPICIDAD.

La atipicidad existe cuando la conducta realizada, no encuadra en el tipo penal, por faltar alguno de los elementos que el mismo tipo exija, presentándose esta figura en las siguientes situaciones o causas:

- Ausencia de calidad o número exigidos por la ley en cuanto a los sujetos (activo, pasivo u ofendido).
- Si falta el objeto material o el objeto jurídico.
- Cuando no se dan las modalidades de tiempo, lugar u ocasión, requeridas en el tipo.
- No realizarse el hecho por los medios de ejecución.
- Si falta algún elemento subjetivo del tipo legalmente exigido.

- Por la ausencia de algún elemento normativo del tipo legalmente exigido.

C) LA ANTIJURIDICIDAD Y SU AUSENCIA.

En el siglo XIX era muy frecuente escuchar que el delito era lo contrario a la ley, por ello el Jurista Fco. Carrara lo definía como: “La infracción de la ley del Estado”. Sin embargo, el Jurista Alemán Carlos Binding descubrió que el delito “Es el acto que se ajusta a lo previsto en la ley penal”.¹⁴ Por eso el citado Maestro decía “La norma crea lo antijurídico, la ley crea la acción punible”, es decir la norma valoriza y la ley describe.

Nos encontramos entonces que para existir la Antijuridicidad no basta con que la conducta se encuentre tipificada sino que esta debe ser contraria a derecho, esto es que en las normas penales se encuentran protegidos los bienes jurídicos de una sociedad y época determinada.

Con lo que cierta conducta o conductas al afectar ciertos bienes jurídicos se viola la norma penalmente ajustándose a la conducta descrita por ella y creándose la Antijuridicidad por la afectación a ciertos valores protegidos por la norma.

¹⁴ LUIS JIMENEZ DE ASÚA, Op. Cit. Supra (9). p. 269

2.9. DEFINICIÓN DE ANTIJURIDICIDAD.

Es la relación de contradicción entre la conducta típica y el orden jurídico. Lo antijurídico es un concepto negativo basado en el análisis de contradicción que realiza un sujeto con su actuar violando una norma cultural reconocida por el Estado.

El Maestro Franz Von Liszt¹⁵ elaboró la teoría dualista de la antijuridicidad la cual dice que el acto será Formalmente Antijurídico cuando implique una transgresión a una norma establecida por el Estado.

Y Materialmente Antijurídico en cuanto signifique contradicción a los intereses colectivos.

2.10. AUSENCIA DE ANTIJURIDICIDAD O CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Respecto de este elemento objetivo del delito en cita, su aspecto negativo se encuentra formado por las causas de Justificación que son excluyentes de responsabilidad, señaladas específicamente por la ley y estas causas que generan licitud de la conducta típica son las siguientes:

¹⁵ CASTELLANOS TENA, Op. Cit. Supra (5). p. 181

- a. Legítima defensa
- b. Estado de necesidad
- c. Cumplimiento de un deber y ejercicio de un derecho
- d. Consentimiento valido del sujeto pasivo siempre y cuando el bien jurídico tutelado este a su disposición.

a) LEGÍTIMA DEFENSA.

Es uno de los aspectos negativos de la antijuridicidad en donde el Estado otorga al particular el derecho de repeler el peligro inminente que representa tanto a sus bienes como a su persona constituyendo una licitud de esa conducta, en virtud de que el Estado no puede brindar la protección mínima. En esta figura tenemos dos situaciones: primero, que es la amenaza inminente de un bien tutelado por la ley y el segundo, que es el reconocimiento de esa propia norma jurídica de permitir al ofendido su defensa obligado al actuar contra el peligro de la ofensa injusta, esto es, el ataque o agresión a cualquier bien jurídico tutelado, propio o ajeno.

Para Cuello Calón¹⁶ es legítima defensa, la necesaria para rechazar una agresión actual o inminente e injusta, mediante un acto que lesione bienes jurídicos del agresor. Según Franz Von Liszt, se legitima la defensa necesaria para repeler una agresión actual y contraria al Derecho

¹⁶ IBIDEM. p. 191

mediante una agresión contra el atacante. Para Jiménez de Asúa¹⁷ la legítima defensa es repulsa de la agresión ilegítima actual o inminente, por el atacado o tercera persona, contra el agresor, sin traspasar la necesidad de la defensa y dentro de la racional proporción de los medios empleados para impedirle o repelerla.

Por lo tanto Legítima Defensa es la repulsa de una agresión antijurídica actual o inminente por el atacado o por terceras personas contra el agresor sin traspasar la medida que es necesaria para su protección.¹⁸

El artículo 33 de nuestro Código Penal para el Estado de Gto., nos dice en su fracción V lo que es la legítima defensa:

“Artículo 33.- El delito se excluye cuando:

V.- Se obre en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, contra agresión ilegítima, actual o inminente, siempre que exista necesidad razonable de la defensa empleada para repelerla o impedirle”.

¹⁷ Op. Cit. Supra (9). p. 289

¹⁸ CASTELLANOS TENA. Op. Cit. Supra (5). p.191

ELEMENTOS DE LA LEGÍTIMA DEFENSA.

- Una agresión injusta y actual
- Un peligro inminente derivado de la agresión sobre bienes jurídicamente tutelados
- La repulsa de dicha agresión

Por *agresión* debe entenderse con Mezger, la conducta de un ser que amenaza lesionar intereses jurídicamente protegidos, esto es, la posibilidad de un daño que tiene que ser de orden real para producir una lesión a los intereses jurídicos protegidos por la ley.

Inminente es en el momento que sea presente o muy próximo a causar daño por lo que inminente significa lo cercano a.

Por último *repeler*, significa evitar o rechazar por cualquier medio una acción de un tercero.

EL EXCESO EN LA LEGÍTIMA DEFENSA.

El Maestro Soler¹⁹ llamó al exceso en la legítima defensa a la intensificación necesaria de la acción inicialmente justificada, es decir, cuando se traspasa lo necesariamente para repeler una agresión, ay sea

¹⁹ IBIDEM. p. 198

porque los daños de la conducta del agresor eran reparables por los medios legales permitidos o porque podían evitarse por estos medios.

No debe existir norma jurídica que obligue al sujeto a soportar las consecuencias jurídicas de una acción determinada. En conclusión, si no hay agresión o una presunta agresión no hay legítima defensa ya que esta protege la posibilidad de que dañen los bienes jurídicamente protegidos.

b) ESTADO DE NECESIDAD.

Generalmente, se admite con Franz Von Liszt, que “el estado de necesidad es una situación de peligro actual de los intereses protegidos por el Derecho, en que no queda otro remedio que la violación de intereses de otro, jurídicamente protegidos”.²⁰

Ha sido reconocido desde hace siglos bajo la formula de *necessitas legem non habet*, el clásico ejemplo del estado de necesidad que impulsa a una persona a lesionar el bien jurídico de otro, es el de los dos náufragos sostenidos en una tabla, la cual sólo podrá sostener el peso de uno, por tanto se genera una lucha entre ambos privando de la vida a uno de ellos a fin de poder sobrevivir el otro.

²⁰ VILLALOBOS IGNACIO. DERECHO PENAL MEXICANO. 5ª ed. Ed. Porrúa, México, 1990, p. 373

Surge cuando al existir un peligro actual o inminente para bienes o intereses jurídicamente tutelados y ante la imposibilidad de existencia de ambos bienes el Estado autoriza la salvación de uno de ellos, mediante la realización de un daño en la persona o bienes de otro de menor o igual valor siempre que no exista otro medio más práctico y menos perjudicial y se encuentra establecido en la fracción VI del artículo 33 del Código Penal para el Estado de Guanajuato, el cual a la letra dice:

El delito se excluye cuando:

VI.- En situación de peligro para un bien jurídico, propio o ajeno, se lesionare otro bien para evitar un mal mayor, siempre que concurren los siguientes requisitos.

- a) que el peligro sea actual o inminente;**
- b) que el titular del bien salvado no haya provocado dolosamente el peligro; y**
- c) que no exista otro medio practicable y menos perjudicial.**

ELEMENTOS DEL ESTADO DE NECESIDAD.

- Una situación de peligro, real, actual o inminente. Como lo dice dicha disposición por peligro debemos de entender la posibilidad de que un bien jurídico preponderante reciba la lesión o la posibilidad de que

reciba un daño, el peligro debe de ser actual, es decir en un momento presente o bien, que dicho peligro se vea venir.

- Que ese peligro no haya sido ocasionado intencionalmente por el agente, es decir no debe ser creado dolosamente por ninguno de los participantes, este puede ser surgido por terceras personas ajenas a cuestiones fenomenológicas o que sea creado culposamente.

- Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado (propio o ajeno)

- y por último, que no exista otro medio practicable y menos perjudicial para eliminar el peligro.

El Maestro José Manuel Gallegos Gonzáles en su cátedra de Teoría del Delito expuesta en la Facultad de Derecho de la Universidad Lasallista Benavente afirmó: Esta causa de justificación tiene su base en la teoría llamada Interés Preponderante la cual dice que cuando ante el peligro existente entre dos bienes jurídicamente tutelados y ante la imposibilidad de que se puedan salvar ambos bienes, el Estado autoriza a dañar el bien de menor valía para que se salve el de mayor valía o interés preponderante, siempre y cuando no exista algún otro medio menos perjudicial para salvarse ese valor.

DIFERENCIAS ENTRE LEGÍTIMA DEFENSA Y ESTADO DE NECESIDAD.

En el estado de necesidad la lesión es sobre bienes de un inocente y en la legítima defensa se afectan bienes jurídicos de un injusto agresor.

En la legítima defensa hay agresión y se crea una lucha, una situación de choque entre un interés ilegítimo (agresión) y otro lícito (la reacción, contra-ataque o defensa). Mientras en el estado de necesidad hay ausencia de agresión y no existe una lucha sino un conflicto entre intereses legítimos.

En la legítima defensa existe un ataque o repulsa, se habla de la defensa de uno de ellos donde debe de eliminar el peligro que pone el uno al otro, en tanto que el estado de necesidad surge por cuestiones fenomenológicas y por terceros o por los participantes en forma culposa.

En el estado de necesidad ninguno de los sujetos crea el peligro, mientras que en la legítima defensa uno de ellos crea el peligro.

c) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER Y EJERCICIO DE UN DERECHO.

Se encuentra contemplado como una causa de justificación atendiendo a que esta especie, el estado emite reglas específicas de participación de algunas personas en contiendas o acciones que producen un enfrentamiento entre dos o varias personas justificándose en forma jurídicamente formal de que existe un Interés Preponderante de la sociedad para autorizar: Las lesiones o el homicidio que pueda derivar de un evento deportivo como el boxeo por ejemplo, así mismo las lesiones y el homicidio como consecuencia de tratamientos médico-quirúrgicos. Ya no es excluyente de las lesiones que surjan de un derecho de los padres o de quien ejerce la tutela para corregir a los hijos o quien este bajo esa tutela, por el contrario el causar lesiones a los menores o pupilos bajo la guarda de quien tenga la patria potestad o la tutela, además de las penas correspondiente por lesiones se le suspenderá y privará del ejercicio de estos derechos.

Del mismo modo encontramos dicha causa de justificación en nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato en el multicitado numeral que a la letra dice lo siguiente.

Artículo 33.- El delito se excluye cuando.III.- Se obre en cumplimiento de un deber legal o en el ejercicio legítimo de un derecho.

Formalmente se dice que es una causa de justificación mientras que Materialmente no esta justificada porque hay hechos, daños y lesiones. El Estado justifica por el Interés Preponderante Social, porque se pretende controlar los delitos en la sociedad. Se autoriza a producir lesiones de orden leve, es decir que no pongan en peligro la vida y tarden en sanar más de 15 días pero que no traigan ninguna secuela en la víctima y levísimo, esto es que no se ponga en peligro la vida y tarden en sanar menos de 15 días.

En el evento deportivo el Estado les da un derecho siempre y cuando este se encuentre regulado por el, pero cuando por ejemplo; dos personas deciden hacer una pelea clandestina en donde se hacen apuestas, ya no se encuentra regulado por el Estado y es sancionado pues aquí si se sancionara el homicidio o las lesiones si llegan a darse.

Por otra parte también se establece como una de las causas de Interés Preponderante en donde la persona que produce un daño a otros bienes debe hacerlo fundamentado en un deber u obligación que puede ser la obligación derivada de su función o trabajo en donde tiene el deber de enfrentarse al peligro y también cuando una persona interviene en una obligación de solidaridad siempre y cuando tenga la posibilidad humana y este dentro de sus alcances razonables para enfrentarse al peligro y eliminarlo, aquí debe de analizarse que quien enfrenta el peligro debe utilizar el medio más practicable y menos perjudicial. Como es el caso del

policía en el robo de un banco, en donde el ratero utiliza la violencia y el policía en ejercicio de sus funciones se enfrenta al peligro de desarmar al ratero utilizando para ello un medio razonable sin excederse ya que por el contrario cometería un delito.

En cuanto a las lesiones consecutivas de tratamientos médico quirúrgicos, González de la Vega afirma: que la antijuridicidad se ve destruida por el reconocimiento que el Estado, en las diferentes actividades, hace de la licitud de las intervenciones curativas y estéticas, o por la justificación desprendida de obrar en estado de necesidad para evitar un mal mayor. La justificación formal deriva de la autorización oficial, la material de la preponderancia de intereses.²¹

d) CONSENTIMIENTO VALIDO DEL SUJETO PASIVO SIEMPRE Y CUANDO EL BIEN JURÍDICO TUTELADO ESTE A SU DISPOSICIÓN.

Y por último esta causa de justificación se encuentra establecida en el Artículo 33, fracción IV del Código Penal para el Estado de Guanajuato el cual señala que el delito se excluye cuando: Se actúe con el consentimiento válido del sujeto pasivo, siempre que el bien jurídico afectado sea de aquéllos de que pueden disponer lícitamente los particulares.

²¹ CASTELLANOS TENA FERNANDO. Op. Cit. Supra(5), p. 215

Es decir, que el bien jurídico se encuentre disponible y sea lícito, que el titular del bien tenga la capacidad jurídica par disponer libre mente del mismo y que el consentimiento sea expreso o tácito y sin que medie algún vicio, o bien que el hecho se realice en circunstancias tales que permitan fundadamente presumir que, de haberse consultado al titular, éste hubiese otorgado el mismo.

CAPITULO III

TEORIA DEL DELITO.

ELEMENTO SUBJETIVOS DEL DELITO

A) La Imputabilidad y su Ausencia.- 3.1. Definición de Imputabilidad.- 3.2. La Responsabilidad.- 3.3. Inimputabilidad.- 3.4. Causas de Inimputabilidad.

B) La Culpabilidad y su Ausencia.- 3.5. Definición de Culpabilidad.- 3.6. Naturaleza Jurídica de la Culpabilidad.- 3.6.1. Teoría psicológica de la Culpabilidad, del Sistema Clásico (Franz Von Liszt-1881).- 3.6.2. Teoría Normativa de la Culpabilidad, del Sistema Neoclásico (Reinhart Von Frank-1907).- 3.7. Formas de Culpabilidad.- 3.7.1. Dolo.- 3.7.1.1. Elementos del Dolo.- 3.7.1.2. Clases de Dolo.- 3.7.1.3. Dolo en el Código Penal para el Estado de Guanajuato.- 3.7.2. Culpa.- 3.7.2.1. Elementos de la Culpa.- 3.7.2.2. Clases de Culpa.- 3.7.2.3. Culpa en el Código Penal para el Estado de Guanajuato.- 3.8. Inculpabilidad.- 3.8.1. Causas de Inculpabilidad.- 3.8.2. La Inculpabilidad en el Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato.- 3.8.3. El error de hecho esencial y la coacción en el Código Penal vigente para el Estado de Guanajuato.

A) LA IMPUTABILIDAD Y SU AUSENCIA.

3.1. DEFINICIÓN DE IMPUTABILIDAD.

Para que el sujeto conozca la ilicitud de su actuar y quiera realizarlo, debe tener capacidad de entender y de querer, de determinarse en función de aquello que conoce.

La imputabilidad, para el Maestro Max Ernesto Mayer, es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Para Franz Von Liszt, 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.

Por lo tanto, respecto de este cuarto elemento subjetivo del delito lo podemos definir como: La posibilidad de ejercer las facultades de conocimiento y voluntad, aptitud intelectual y volitiva, capacidad de querer y entender de un sujeto tendiente a conocer la ilicitud de su actuar, determinándose en función de aquello que conoce. Es pues la capacidad del sujeto ante el Derecho Penal.

De esta manera, un sujeto es imputable cuando tiene capacidad intelectual y volitiva, conocimiento y voluntad, cuando tiene aptitud de

querer y entender, tendiente a conocer la ilicitud de su acto y querer realizarlo. Y tiene dos elementos que son el elemento físico y el psíquico. Por tanto, el sujeto primero tiene que ser imputable para luego ser culpable; así no puede haber culpabilidad si previamente no se es imputable.

Pues, son imputables quienes tienen desarrollada la mente y no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer, en el momento de la conducta a realizarse de acuerdo a lo exigido por la ley.

Los Elementos de la Imputabilidad son:

- **Elemento intelectual:** Es el saber, entender y conocer la licitud del hecho.
- **Elemento Volitivo:** Es el querer la ilicitud del hecho o la conducta realizada.

3.2. LA RESPONSABILIDAD.

En antaño, generalmente, la responsabilidad penal se fincaba sobre el resultado dañoso, era una responsabilidad objetiva tal y como lo dice Cuello Calón, el tránsito para fundar la responsabilidad en la causalidad psíquica “debiese principalmente al influjo del cristianismo y al resurgimiento del Derecho romano cuyas influencias convergentes

abrieron en el campo de la penalidad un nuevo periodo, el de la responsabilidad moral”, constituyéndose como punto central del Derecho Penal el libre albedrío.²²

Consiguientemente, es la situación jurídica en que se encuentra el sujeto imputable de responder ante la sociedad por el acto realizado. Muchas de las veces este vocablo se le ha confundido con la culpabilidad o equiparársele a la imputabilidad. La responsabilidad, es el resultado de la relación existente entre el sujeto y el Estado, según la cual éste declara que aquél obró culpablemente y se hizo acreedor a una pena señalada en la ley en consecuencia de su actuar.

3.3. INIMPUTABILIDAD.

La inimputabilidad, constituye el aspecto negativo de la imputabilidad. Y es cuando el sujeto que en el momento de la ejecución del hecho por causas de enfermedad mental que perturbe gravemente su conciencia, porque tiene un desarrollo psíquico incompleto o retardado o de grave perturbación de la conciencia sin base patológica, además de las peculiaridades de su personalidad y las circunstancias específicas de su comportamiento no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito del hecho y de determinar su conducta de acuerdo con esa comprensión.

²² REYNOSO DÁVILA ROBERTO. TEORÍA GENERAL DEL DELITO. Ed. Porrúa. México. 1995. p. 175

Las causas de inimputabilidad son, todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud mental, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

3.4. CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

1. Perturbación grave de la conciencia con base patológica
2. Perturbación grave de la conciencia sin base patológica
3. Desarrollo mental retardado o incompleto
4. Minoría de edad.

Como lo dice el multicitado artículo 33 en su fracción VII, en relación con los artículos 35, 36 y 37 del Código Penal para el Estado de Guanajuato.

Perturbación grave de la conciencia con base patológica.- La perturbación de la conciencia significa la perturbación de las relaciones normales existentes entre la conciencia del yo (autoconciencia) y la conciencia del mundo externo. Aquí se encuentran comprendidas todas las enfermedades mentales con excepción de la personalidad antisocial.

Perturbación grave de la conciencia sin base patológica.- Son casos de perturbación de la conciencia de tipo emocional, reacciones

transitorias como consecuencia de emociones intensas o estados febriles agudos.

Existen situaciones en las cuales el sujeto antes de la ejecución del hecho, voluntaria o culposamente se coloca en una situación de inimputabilidad y en esas condiciones se produce el delito, a estas acciones se les llama *liberae in causa*, que significa acciones libres en su causa pero determinables en su efecto, esto es como llegó el individuo a ese estado de Inimputabilidad, que sin carecer de tal capacidad, actuó voluntaria o culposamente para colocarse en esa situación de inimputabilidad.

Desarrollo mental retardado o incompleto.- Se refiere a casos de retraso mental como el síndrome de Down, o cualquier otra circunstancia que por su naturaleza pueda impedir la plena vinculación del sujeto con el mundo exterior.

Por lo que respecta a la disposición del Código Penal, que en su artículo 37 establecía la In imputabilidad de los menores de 16 años es menester afirmar que en la actualidad y conforme a la nueva ley de Justicia para Adolescentes del Estado de Guanajuato, esta in imputabilidad de los menores de 16 años, ya no es tal, pues con la disposición establecida en el artículo 2 del nuevo ordenamiento que se menciona se establece que los sujetos adolescentes que caen bajo el

mencionado ordenamiento serán los menores de 18 años, disposición que establece: “ ***Son sujetos de esta ley las personas que al cometer una conducta tipificada como delito por las leyes del estado tengan entre 12 años cumplidos y menos de 18 años de edad***”.

Por lo que debemos de decir que la In imputabilidad por lo que se refiere a la aplicación del Código Penal ha variado y ahora resultan Inimputables para los efectos que estamos mencionando los menores de 18 años.

B) LA CULPABILIDAD Y SU AUSENCIA.

3.5. DEFINICIÓN DE CULPABILIDAD.

Para Sergio Vela Treviño²³ define a la culpabilidad como el resultado del juicio por el cual se reprocha a un sujeto imputable haber realizado un comportamiento típico y antijurídico, cuando le era exigible la realización de otro comportamiento diferente, adecuado a la norma.

Jiménez de Asúa ha definido a la culpabilidad como el conjunto de presupuestos que fundamentan la reprochabilidad personal de la conducta antijurídica. Asimismo Porte Petit define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto.²⁴

²³ IBIDEM, p. 201

²⁴ CASTELLANOS TENA. Op. Cit. Supra (5). p. 233

La culpabilidad es la vinculación psíquica entre una conducta con el hecho, así como también la vinculación de la conducta con un orden jurídico, y estas vinculaciones son a través del dolo, la culpa y la preterintencionalidad. Téngase presente que la culpabilidad se refiere al sujeto determinado, autor de una conducta típica y antijurídica y al contenido psíquico de esa propia conducta.

Por tanto, si una conducta fuese delito debe ser típica, si es típica es antijurídica, si es antijurídica, es imputable y si es imputable es culpable.

3.6. NATURALEZA JURÍDICA DE LA CULPABILIDAD.

La culpabilidad es explicada en el Sistema Clásico como la Teoría Psicológica y en el Sistema Neoclásico con la Teoría Normativista.

3.6.1. TEORIA PSICOLÓGICA DE LA CULPABILIDAD, DEL SISTEMA CLÁSICO (FRANZ VON LISZT-1881):

Para esta concepción, la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad; la esencia de la culpabilidad consiste en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor. La culpabilidad consiste en un nexo psíquico entre el sujeto y el resultado; lo cual quiere decir que

contiene dos elementos: uno volitivo o emocional y otro intelectual. El elemento volitivo contienen tanto a la conducta como el resultado; el elemento intelectual es el conocimiento de la antijuridicidad de la conducta.

En conclusión podemos decir que es la relación psicológica entre el sujeto y su resultado.

3.6.2. TEORIA NORMATIVA DE LA CULPABILIDAD, DEL SISTEMA NEOCLÁSICO (REINHART VON FRANK-1907):

Para esta doctrina, el ser de la culpabilidad lo constituye un juicio de reproche; una conducta es culpable, si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, le puede exigir el orden normativo una conducta diversa a la realizada. La esencia del normativismo consiste en fundamentar la culpabilidad, o sea el juicio de reproche, en la exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber. La exigibilidad sólo obliga a los imputables que en caso concreto puedan comportarse conforme a lo mandado. Así, la culpabilidad no nace en ausencia del poder comportarse de acuerdo con la exigibilidad normativa, por faltar un elemento básico del juicio de reprochabilidad.

Ese juicio surge de la ponderación de dos términos: por un lado, una situación real, una conducta dolosa o culposa cuyo autor pudo haber

evitado; y, por el otro, un elemento normativo que le exigía un comportamiento conforme al Derecho; es decir, el deber ser jurídico.

Para Reinhart Maurach, la culpabilidad es reprochabilidad. Con el juicio desvalorativo de la culpabilidad, se reprochará al autor el que no ha actuado conforme a Derecho, el que se ha decidido a favor del injusto, aun cuando podía decidirse a favor del Derecho.²⁵

Tanto psicologistas como normativistas, coinciden en que en el delito no sólo el acto (objetivamente considerado) ha de ser contrario a derecho y por supuesto a los valores que las leyes tutelan, sino que es menester la oposición subjetiva, es decir, que el autor se encuentre también en pugna con el orden jurídico.

3.7. FORMAS DE CULPABILIDAD.

Las formas de culpabilidad constituyen las especies de este elemento subjetivo por excelencia entendiéndose como tales:

- a) DOLO
- b) CULPA

²⁵ IBIDEM. P. 236

3.7.1. DOLO.

Es la intención o voluntad consciente dirigida a la realización de la conducta que es delictuosa o simplemente en la intención de ejecutar un hecho tipificado en la ley como delito. El agente conociendo la significación de su conducta, procede a realizarla. Para Cuello Calón 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. En resumen, el dolo consiste pues en el actuar, consciente y voluntario dirigido a la producción de un resultado típico y antijurídico.

3.7.1.1. ELEMENTOS DEL DOLO.

a) Elemento ético o intelectual: Esta constituido por la conciencia de que se quebranta el deber.

b) Elemento volitivo o emocional: Consiste en la voluntad de realizar el acto.

3.7.1.2. CLASES DE DOLO.

- a. Dolo Directo
- b. Dolo Indirecto
- c. Dolo Eventual
- d. Dolo Indeterminado

Dolo Directo.- Es aquel en el que la voluntad o intención del agente va dirigida a la realización de la conducta y a la obtención del resultado.

Dolo Indirecto.- Conocido también como dolo de consecuencia necesaria, se presenta cuando el agente actúa ante la certeza de que causará otros resultados penalmente tipificados que no persigue directamente, pero aun previéndolo ejecuta el hecho.

Dolo Eventual.- Se presenta cuando el sujeto se propone un resultado determinado, previendo la posibilidad de otros resultados y a pesar de ello no retrocede en su propósito inicial. Se caracteriza por la incertidumbre respecto a la producción de los resultados típicos previstos pero no queridos directamente.

Dolo Indeterminado.- Se presenta cuando el agente tiene la intención genérica de delinquir, sin proponerse causar un delito en especial.

3.7.1.3. DOLO EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

El Código Penal para el Estado de Guanajuato señala en su artículo 13: ***“Obra dolosamente quien quiere la realización del hecho***

legalmente tipificado o lo acepta, previéndolo al menos como posible”.

Desprendiéndose de la transcripción anterior que nuestro Código Penal sólo contempla el Dolo Directo y el Dolo Eventual.

3.7.2. CULPA.

Existe culpa cuando se obra sin los cuidados necesarios que la norma exige para vivir dentro de la colectividad. Cuello Calón señala que existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley.

3.7.2.1. ELEMENTOS DE LA CULPA.

a) La conducta humana: Por ser necesaria para existencia del delito, es decir, un actuar voluntario positivo o negativo.

b) La realización de la conducta voluntaria sin las cautelas o precauciones exigidas por el Estado.

c) Los resultados del acto deberán de ser previsible y evitables y tipificarse penalmente.

d) Una relación de causalidad entre el hacer o no hacer iniciales y el resultado no querido.

3.7.2.2. CLASES DE CULPA.

a) Culpa Consciente o con previsión.

b) Culpa inconsciente o sin previsión.

Culpa consciente o con previsión.- Existe cuando el sujeto ha previsto el resultado típico como posible, el cual no quiere, y abriga la esperanza de que no ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad de un resultado.

Culpa inconsciente o sin previsión.- Existe cuando no se prevé un resultado previsible, es decir, penalmente tipificado. Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible.

3.7.2.3. CULPA EN EL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

El Código Penal para el Estado de Guanajuato señala en su artículo 14: ***“Obra culposamente quien produce un resultado típico que no previó siendo previsible o que previó confiando en que no se***

produciría, siempre que dicho resultado sea debido a la inobservancia del cuidado que le incumbe, según las condiciones y sus circunstancias personales”.

Desprendiéndose de la transcripción anterior que se dan las dos formas de manifestación de la culpa, es decir, la imprudencia y la negligencia; la imprudencia o exceso de actividad supone una actividad positiva, se refiere al obrar irreflexivo sin precaución ni cautela; la negligencia o defecto de actividad, equivale al descuido y se refiere a la omisión de la atención y diligencias debidas por el cumplimiento de un deber, ambas formas, la imprudencia y la negligencia, presentan el carácter común de previsión debida.

3.8. INCULPABILIDAD.

Se ha dicho que los elementos de la culpabilidad son pues, el intelectual y el volitivo, es decir el conocer y la voluntad, cuando falta cualquiera de estos dos elementos estamos en presencia de la Inculpabilidad que es el aspecto negativo de la culpabilidad, es decir, es la ausencia de culpabilidad.

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, sólo existirá mediante la conjugación de todos los

elementos que lo integran. Así, la tipicidad debe referirse a una conducta; la antijuridicidad a la oposición objetiva al Derecho de una conducta coincidente con un tipo penal; y la culpabilidad (como aspecto subjetivo del hecho) presupone una valoración de antijuridicidad de la conducta típica. Pero al hablar de la inculpabilidad en particular, o de las causas que excluyen la culpabilidad, se hace referencia a la eliminación de este elemento del delito, supuesta una conducta típica y antijurídica de un sujeto imputable.

3.8.1. CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

Para que un sujeto sea culpable, según se ha dicho, precisa en su conducta la intervención del conocimiento y de la voluntad; por lo tanto, la inculpabilidad debe referirse a esos dos elementos: el intelectual y el volitivo. Toda causa eliminadora de alguno o de ambos, debe ser considerada como causa de inculpabilidad. Como causas de inculpabilidad tenemos el error de hecho y la coacción.

a) EL ERROR.

El error es un falso conocimiento de la realidad, un conocimiento incorrecto; se conoce, pero se conoce equivocadamente. El error afecta al elemento intelectual conocimiento, de la culpabilidad, es un vicio

psicológico consistente en la falta de conformidad entre el sujeto cognocente y el objeto conocido, tal como éste es en la realidad. Por tanto, el error es causa de inculpabilidad si produce un desconocimiento o conocimiento equivocado de la antijuridicidad de la conducta.

Error de hecho esencial.- Se presenta por una falsa apreciación de la realidad, el sujeto actúa antijurídicamente creyendo actuar jurídicamente, hay desconocimiento de la antijuridicidad de su conducta, por lo que constituye el aspecto negativo del elemento intelectual del dolo.

Error de hecho esencial vencible.- Es aquel error que se puede rectificar. En este se excluye el dolo, pero queda subsistente la culpa careciendo por ello de la naturaleza inculpante.

Error de hecho esencial invencible.- Se presenta cuando el sujeto no tiene posibilidad de saber de ninguna manera que su conducta es antijurídica. Tiene efectos de eximente total pues elimina el dolo y la culpa.

Error de hecho accidental.- Esta clase de error no es causa de inculpabilidad, pues no versa sobre elementos esenciales del hecho sino secundarios. Este error de hecho accidental, puede ser de tres clases: Aberratio Ictus, Aberratio In Persona y Aberratio Delicti, tal y como quedó expresado en el cuadro anteriormente mencionado.

Aberratio Ictus.- Error en el golpe, el sujeto obtiene un resultado que no es el querido, pero se da uno equivalente.

Aberratio In Persona.- Error en la persona, el error versa sobre la persona objeto del delito, es decir, se confunde a la persona.

Aberratio Delicti.- Error en el delito, se ocasiona un suceso diferente al deseado, es decir, el sujeto cree estar cometiendo un delito, cuando en realidad esta cometiendo otro.

Error de derecho.- Versa en que el sujeto es ignorante o desconoce lo que dicta la norma penal y la obligación que tiene de acatarla, por lo que esta clase de error no produce efectos de eximente, porque el equivocado concepto sobre la significación de la ley no justifica ni autoriza su violación. Pues la ignorancia de la ley a nadie beneficia, tal y como se manifestaba tanto en el sistema Clásico como en el Sistema Neoclásico es decir, en nuestro código anterior.

b) LA COACCIÓN.

Es la fuerza física o moral que opera sobre la voluntad anulando la libertad de obrar del sujeto, su voluntad esta constreñida por el uso de la fuerza; afectando al elemento volitivo, no hay ausencia de voluntad, sino que en la coacción la voluntad esta forzada, esta constreñida, al individuo

se le obliga a hacer lo que no quiere hacer a través de la fuerza física o moral.

3.8.2. LA INCULPABILIDAD EN EL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

El presente ordenamiento citado trata dos clases de error: error de tipo y el error de prohibición o ignorancia de la ley.

El código penal para el Estado de Guanajuato, en el artículo 33, fracción VIII, señala:

Artículo 33: El delito se excluye cuando:

VIII.- Se realice la acción o la omisión bajo un error invencible:

a) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o

b) Respecto de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, o porque crea que está justificada su conducta.

Si los errores a que se refieren los incisos anteriores son vencibles, se estará a lo dispuesto por los artículos 15 y 16, según corresponda.

El inciso a) es considerado el error de tipo, se da cuando versa sobre elementos típicos de la figura o de la justificante y el inciso b) es el señalado como error de prohibición o ignorancia de la ley que ahora si surte efectos de eximente por inculpabilidad.

Artículo 15: Para el caso del error a que se refiere el inciso a) de la fracción VIII del artículo 33, si éste es vencible, se impondrá la punibilidad del delito culposo, si el hecho de que se trata admite dicha forma de realización.

Artículo 16: En el supuesto previsto en el inciso b) de la fracción VIII del artículo 33, si el error es vencible, se aplicará una punibilidad de hasta una tercera parte de la señalada al delito de que se trate.

3.8.3. EL ERROR DE HECHO ESENCIAL Y LA COACCIÓN EN EL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO.

El error de hecho esencial y la coacción se encuentran en la fracción IX del artículo 33 de Nuestro código penal para el estado de Guanajuato, en donde señala a la coacción y al error de hecho esencial como exclusión del delito, por la inexigibilidad de la norma, en virtud de que el sujeto de acuerdo a las circunstancias en que se encontraba no podía obrar de manera diferente, constituyéndose el error de hecho

esencial y la coacción como generadoras de inculpabilidad, no porque se afecte el dolo y la culpa, sino por afectarse el elemento exigibilidad, entrando a formar parte de las eximentes supralegales, mismas que aunque no estén mencionadas en la ley al darse en el tiempo y en el espacio surten sus efectos de eximente o de exclusión del delito.

Artículo 33.- El delito se excluye cuando:

IX.- Atentas las circunstancias que concurren en la realización de una conducta ilícita, no sea racionalmente exigible al agente una conducta diversa a la que realizó, en virtud de no haberse podido determinar a actuar conforme a derecho.

CAPITULO IV

LA PUNIBILIDAD Y SU AUSENCIA

4.1. Definición de Punibilidad.- 4.2 problema de la punibilidad como elemento del delito.- 4.3. Concepto de pena y teorías sobre la pena.- 4.4. Diferencia entre Punción y Punibilidad.- 4.5. Clasificación de las Penas.- 4.6. Ausencia de Punibilidad.

4.1. DEFINICIÓN DE PUNIBILIDAD.

La Punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta, un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena, tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción, también se utiliza para significar la imposición concreta de la pena a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito, es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada, se engendra entonces la conminación estatal para los infractores de ciertas normas jurídicas (ejercicio del ius puniendi).

Para Castellanos Tena la punibilidad, es la acción específica de imponer a los delincuentes, a posteriori, las penas conducentes, mientras que para Francisco Pavón Vasconcelos la punibilidad, es la amenaza de pena que el Estado asocia a la violación de los deberes consignados en las

normas jurídicas, dictadas para garantizar la permanencia del orden social.

Para Celestino Porte Petit Candaudap dice: “La Penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo”.

Por otra parte, el Maestro Jiménez de Asúa precisa que lo característico del delito es ser punible y por ende el carácter específico del crimen, pues solo es delito el hecho humano que el describirse en la ley recibe una pena, cuando en su criterio Sebastián Soler excluye a la punibilidad de los rasgos esenciales del delito.

En resumen, la punibilidad es: merecimiento de penas, es la conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales y aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley, es el señalamiento de una pena que va entre el mínimo y el máximo.²⁶

Por lo tanto, punibilidad es el merecimiento de una pena por haber actualizado un delito, es el derecho subjetivo del estado para castigar a todos aquellos que realizan una conducta considerada como delictuosa.

²⁶ CASTELLANOS TENA. Op. Cit. Supra (5), p.275

4.2. PROBLEMA DE LA PUNIBILIDAD COMO ELEMENTO DEL DELITO.

Aunque se sigue discutiendo si la punibilidad posee o no el rango de elemento esencial del delito. Dice Porte Petit: "Para nosotros que hemos tratado de hacer dogmática sobre la ley mexicana, procurando sistematizar los elementos legales extraídos del ordenamiento positivo, indudablemente la penalidad es un carácter de delito y no una simple consecuencia del mismo. El artículo 7 del Código Penal que define el delito como el acto u omisión sancionado por las leyes penales, exige explícitamente la pena legal y no vale decir que sólo alude a la garantía penal *nulla poena sine lege*, pues tal afirmación es innecesaria, ya que otra norma del total ordenamiento jurídico, el artículo 14 constitucional, alude sin duda de ninguna especie a la garantía penal. Se dice que la conducta ejecutada por el beneficiario de una excusa de esa clase, es típica, antijurídica, y culpable y, por tanto, constitutiva de delito y no es penada por consideraciones especiales, en cuanto no es punible, no encaja en la definición de delito contenida en el artículo 7 del citado ordenamiento legal.

Como opiniones en contrario, pueden citarse entre otras, las de Raúl Carrancá y Trujillo e Ignacio Villalobos. El primero, al hablar de las excusas absolutorias afirma, que tales causas dejan subsistir el carácter

delictivo del acto y excluyen sólo la pena. De esto se infiere que para él la punibilidad no es elemento esencial del delito; si falta (las excusas absolutorias forman el factor negativo) el delito permanece inalterable. Para el segundo, la pena es la reacción de la sociedad o el medio de que ésta se vale para tratar de reprimir el delito: es algo externo al mismo y, dados los sistemas de represión en vigor, su consecuencia ordinaria; por esto, acostumbrados a los conceptos arraigados sobre la justicia retributiva, suena lógico decir: el delito es punible; pero ni esto significa que la punibilidad forme parte del delito.²⁷

4.3. CONCEPTO DE PENA Y TEORÍAS SOBRE LA PENA.

Muchas han sido las definiciones acerca de la pena, de la cual mencionaremos algunas.

Para C. Bernardo Quirós, la pena es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito.

Cuello Calón afirma que la pena, es el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia, al culpable de una infracción penal.

El Maestro Franz Von Liszt, dice que la pena es el mal que el juez inflige al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor.

²⁷ IBIDEM. P. 276

Por lo tanto, la pena en sentido estricto es, la imposición de un mal proporcionado al hecho, esto es, una privación de bienes jurídicos que alcanza al autor con motivo y en la medida del hecho punible que ha cometido.

Existen numerosas doctrinas para justificar a la pena, las que pueden reducirse a tres teorías las cuales son: las teorías absolutas, relativas y las mixtas.

Las teorías absolutas determinan la relación existente entre el hecho cometido y la pena con arreglo a un fundamento dado 'a priori', el cual existe independientemente de los fines de la pena, las teorías relativas, en cambio consideran la pena en sentido "relativo" en sus relaciones con fines determinados, por ella perseguidos, de los cuales deduce su legitimidad. Se acostumbra caracterizar este contraste, contraponiendo al principio '*punitur, quia peccatum est*' (se castiga, a causa del hecho cometido), el principio '*punitur, ne peccetur*' (se castiga a fin de evitar hechos punibles futuros). Las teorías sincréticas o mixtas y las teorías distributivas ofrecen una combinación de las distintas concepciones.

La teoría más antigua del derecho penal es la del sofista PROTÁGORAS. Es una teoría relativa y se dirige contra la de la retribución y el criterio del talión que dominaban en las épocas anteriores. "condena la

retribución en el sentido de una venganza insensata y reclama un castigo razonable con fines de intimidación, corrección e inocuización”.

En PLATÓN, la pena aparece como purificación del alma manchada por el delito, en forma “absoluta”.

A. Teorías Absolutas:

Para estas acepciones, la pena carece de una finalidad práctica; se aplica por exigencia de la justicia absoluta; si el bien merece el bien, el mal merece el mal. La pena es entonces la justa consecuencia del delito cometido y el delincuente la debe sufrir, ya sea a título de reparación o de retribución por el hecho ejecutado; de ahí que estas orientaciones absolutas a su vez, se clasifiquen en reparatorias y retribucionistas.

B. Teorías Relativas:

A diferencia de las doctrinas absolutas que consideran la pena como fin, las relativas la toman como un medio necesario para asegurar la vida en sociedad. Esto es, asignan a la pena una finalidad en donde encuentra su fundamento.

C. Teorías Mixtas:

Estas teorías, dice Eusebio Gómez, intentan la conciliación de la justicia absoluta, con una finalidad. De todas las teorías mixtas, la más difundida es la de Rossi, quien toma como base el orden moral, eterno e inmutable, preexistente a todas las cosas; junto a él, existe el orden social igualmente obligatorio, correspondiendo a estos dos órdenes, una justicia absoluta y relativa. Esta no es sino la misma justicia absoluta que desarrolla toda su eficacia en la sociedad humana por medio del poder social. La pena, considerada en sí misma, no es únicamente la remuneración del mal, hecho con peso y medida por un juez legítimo, pues es lícito prever y sacar partido de los efectos que puede causar el hecho de la pena, mientras con ello no se desnaturalice y se le prive de su carácter de legitimidad. Eugenio Cuello Calón se adhiere a estas teorías al afirmar que si bien la pena debe aspirar a la realización de fines de utilidad social y principalmente la prevención del delito.²⁸

4.4. DIFERENCIA ENTRE PUNICIÓN Y PUNIBILIDAD.

La Punición, es el castigo específico a cada persona determinada o en particular, que es considerada culpable de un delito, mientras que la Punibilidad, es el merecimiento de una pena por haber actualizado un delito.

²⁸ IBIDEM. p.318

4.5. CLASIFICACIÓN DE LAS PENAS.

El artículo 38 del Código Penal para el estado de Guanajuato señala un catálogo de las penas que podrán imponerse haciendo mención a las siguientes:

- I. Prisión.***
- II. Semilibertad.***
- III. Trabajo a favor de la comunidad.***
- IV. Sanción pecuniaria.***
- V. Decomiso de los instrumentos del delito y destrucción de cosas peligrosas y nocivas.***
- VI. Suspensión, privación e inhabilitación de derechos, destitución o suspensión de funciones o empleos e inhabilitación para su ejercicio y desempeño.***
- VII. Prohibición de ir a una determinada circunscripción territorial o de residir en ella.***
- VIII. Las demás que prevengan las leyes.***

4.6. AUSENCIA DE PUNIBILIDAD.

Es el aspecto negativo de la punibilidad y lo constituyen las excusas absolutorias, en presencia de estas no es posible la aplicación de la pena; son 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 (conducta, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.

Esto significa, que aun cuando se acredite que una persona realice una conducta típica, antijurídica, imputable y culpable no se le impondrá sanción alguna atendiendo a intereses sociales, familiares o de política criminal, en donde resultaría con mayor perjuicio imponer una pena para salvar valores sociales más importantes.

Las excusas absolutorias están diseminadas por todo el Código Sustantivo vigente para el estado de Guanajuato. A manera de ejemplo se mencionaran algunas como son:

Artículo 155.- Homicidio y lesiones culposos, cuando se trate entre parientes a excepción de que su actuar sea bajo el influjo de bebidas alcohólicas, estupefacientes o sustancias psicotrópicas.

Artículo 163.- Aborto, cuando el embarazo sea producto de una violación.

Artículo 196.- Robo, cuando la cuantía de lo robado no exceda de 20 días el salario mínimo.

Artículo 231.- Violación de correspondencia, cuando se trate de personas que ejerzan la patria potestad o la tutela.

Entre otros.

CAPITULO V

LA EUTANASIA COMO CAUSA DE JUSTIFICACIÓN

5.1. La Vida.- 5.1.1. Clases de Vida.- 5.1.2. La Vida como Derecho Fundamental de la Constitución.- 5.1.3. Diferentes tesis sobre la disponibilidad de la vida.- 5.1.4. Otros derechos fundamentales y su interrelación con el derecho a la vida.- 5.2. Muerte.- 5.2.1. Diferentes acepciones de la palabra muerte.- 5.2.2. Clases de Muerte.- 5.2.3. Estado de coma.- 5.2.4. Estado de cautiverio.- 5.2.5. Estado cataléptico.- 5.2.6. El Estupor.- 5.2.7. Estado Vegetativo.- 5.2.8. Enfermo Terminal.- 5.2.9. Conmoción.- 5.3. Prolongación de la vida humana.- 5.3.1. Medios ordinarios y extraordinarios.- 5.4. El Derecho a morir con dignidad.- 5.4.1. Interpretaciones dominantes de la idea de dignidad cuando se habla de dignidad de la muerte.- 5.4.2. La Dignidad del morir en el contexto pro-vida.- 5.4.3. Dignidad de morir en el contexto pro-eutanasia.- 5.5. Eutanasia.- 5.5.1. Noción etimológica.- 5.5.2. Elementos esenciales para poder hablar de eutanasia en estricto sentido.- 5.5.3. Clasificación de la eutanasia.- 5.5.4. Argumentos a favor de la Eutanasia.- 5.5.5. Argumentos en contra de la Eutanasia.

5.1. LA VIDA.

Etimológicamente la palabra VIDA proviene del latín VITA y del griego BIOS o ZOOE. En tanto que para la medicina se entiende como la

Agregación de los fenómenos vitales, cierto estado peculiar estimulado de la materia organizada, principio oscuro sobre el cual los seres organizados suelen encontrarse dotados de ciertos poderes y funciones no relacionados con la materia inorgánica. A través de la historia la palabra vida ha tenido diferentes acepciones, entre las cuales podemos mencionar las siguientes:

- La agregación de los fenómenos vitales
- Cierta estado peculiar estimulado de la materia organizada
- Principio sobre el cual los seres organizados suelen encontrarse dotados de ciertos poderes y funciones no relacionados con la materia inorgánica.
- Unión del alma y del cuerpo.

Por su parte, la real academia de la lengua conceptúa la vida como:

- Espacio de tiempo que transcurre desde el nacimiento de un animal o un vegetal hasta su muerte.
- El conjunto de fenómenos tales como el nacimiento, crecimiento, metabolismo, reproducción, etc., producidos en todos los organismos animales y vegetales.

En general, los seres vivos comparten, en grados variables, las siguientes características: organización, irritabilidad, movimiento, crecimiento, reproducción y adaptación²⁹

²⁹ INTERAMERICANA/w.b.SAUNDERS. Diccionario enciclopédico de medicina Dorland 26ª. nueva Editorial INTERAMERICANA S.A. de C.V., México. D.f., 1988, Volumen 6, pág. 1679.

Una vez dicho lo anterior, puede decirse que la vida humana en su estado psíquico que reviste un valor fundamental para el hombre, en el entendido de que esta es la condición primaria de manifestación y desenvolvimiento de la personalidad humana.

5.1.1. CLASES DE VIDA.

La medicina clasifica y considera las siguientes clases de vida.

VIDA VEGETATIVA.- La que se manifiesta por actos automáticos necesarios para la conservación del individuo y la propagación de la especie.

VIDA ANIMAL.- La vida vegetativa coordinada con empleo de los sentidos y movimientos espontáneos.

VIDA INTELECTUAL.- También llamada vida mental, vida psíquica, entendiendo la que se acompaña de ejercicio consciente de los sentimientos, los impulsos y la voluntad, lo mismo que la razón.

Como se puede observar en el campo de la medicina existen clases de vida, a contrario sensu nuestra constitución protege “el bien vida” sin que exista una clasificación o diferencia entre las diferentes calidades de vida que se dan en la realidad.

5.1.2. LA VIDA COMO DERECHO FUNDAMENTAL DE LA CONSTITUCIÓN.

Comencemos por destacar que el derecho a la vida es un derecho connatural al hombre, que le pertenece por el sólo hecho de serlo. Por lo tanto, sin el derecho a la vida no podrían explicarse los demás derechos, pues sería como aceptar derechos sin sujetos.

Anteriormente, en nuestra Carta Magna se encontraba establecido el derecho a la vida como derecho fundamental en el artículo 14 párrafo segundo, sin embargo, sigue existiendo la garantía individual del derecho a la vida, establecida actualmente en el artículo 22 Constitucional en donde establece la prohibición de imponer la pena de muerte, garantizándose de esa manera la vida como derecho público subjetivo.

En la historia del constitucionalismo universal, el derecho a la vida es reconocido por primera vez en la Carta Magna del Rey Juan Sin Tierra de 1215, en el sentido garantista de protección del individuo frente a posibles agresiones de terceros. Desde esta perspectiva, en las diversas constituciones con tradición Romano-Canónica-Germánica, la protección de la vida fue en algunos casos casi absoluta: cantidad, mientras que otras

se inclinaron por una protección sustentada en valoraciones e intereses: Calidad.³⁰

5.1.3. DIFERENTES TESIS SOBRE LA DISPONIBILIDAD DE LA VIDA.

A. LA TESIS DEL DEBER DE VIVIR.- En el plano filosófico muchos han sido partidarios de esta tesis, pero tampoco se puede fundar en el plano jurídico porque la constitución no señala el deber de vivir.

En la doctrina alemana, SCHMIDHAUSER recurre a las obligaciones que tiene el individuo frente a la sociedad, como son: las deudas de carácter civil; las obligaciones familiares e incluso laborales. Por esta razón, se afirma que las obligaciones sociales del individuo le impiden gozar de un derecho de disponibilidad de su vida.³¹

Asimismo BUENO ARUS considera que “la protección de la vida no es una cuestión ética que corresponda solamente al individuo, sino una cuestión jurídica que corresponde también

³⁰ COBO DEL ROSAL, M. Citado por Enrique Díaz Aranda. Del suicidio a la eutanasia. Ed. Cárdenas editor y distribuidor. Pág. 109

³¹ SCHMIDHAUSER. Citado por Enrique Díaz Aranda. Del Suicidio a la eutanasia. Ed. Cárdenas editor y distribuidor. Pág. 111.

a la sociedad (Estado), porque cuando muere un hombre es como si muriera la humanidad.³²

Contra esta postura se pronunció ENRIQUE FERRI, quien manifestó: "... la sociedad, mientras el hombre vive y permanece en ella, y bajo su protección, tiene el derecho de exigirle el respeto de los derechos sociales, como aquélla tiene el deber de respetar los derechos individuales, en el límite recíproco de la necesidad; pero la sociedad no tiene derecho de imponer al hombre la obligación jurídica de existir o de permanecer en ella."³³

En realidad las obligaciones frente a terceros no deben constituir fundamento para imponer a todos los individuos el deber de vivir. Pues esto significaría instrumentalizar al ser humano como medio para alcanzar un fin social y no como a un fin en si mismo. Pues bien es cierto que seguir vivo puede constituir una obligación moral, ética o religiosa, debemos recordar que ello no se puede traducir en la existencia de un deber constitucional.

³² BUENO ARUS. Citado por Enrique Díaz Aranda. Del Suicidio a la eutanasia. Ed. Cárdenas editor y distribuidor. Pág. 111.

³³ FERRI ENRIQUE. Citado por Enrique Díaz Aranda. Del suicidio a la eutanasia. Ed. Cárdenas editor y distribuidor. Pág. 113.

B. LA TESIS DEL DERECHO AMORIR.- Entre los autores que sostienen esta postura encontramos a: RUDOLF SCHSMITT, HAMANN Y LENZ, quienes, en términos generales sostienen:” el derecho fundamental a la plena disposición de la vida se deduce, sin ninguna duda, del derecho a la vida.

Uno de los primeros argumentos en contra utilizados para negar la existencia del derecho a disponer de la vida por su titular es la ausencia de su reconocimiento por el orden jurídico.

C. LA TESIS DEL ESPACIO LIBRE DE REGULACIÓN JURÍDICA.- Sus defensores, entre los que se encuentran: GALLAS Y ARTHUR KAUFMANN, recurren a razones político-jurídicas que evitan al ordenamiento jurídico pronunciarse y, por así decirlo, comprometerse a tomar postura sobre la licitud o ilicitud del suicidio o la eutanasia. De tal manera podemos decir, que la tesis central de estas posturas es que el Derecho debe permanecer al margen de la problemática sobre la autodeterminación de la vida.

Los argumentos en contra que encontramos, encuentra asidero en la tesis de la neutralidad, que ha sido rechazada, entre otros por MAURACH Y GIMBERNAT ORDEING. Pues no

existe sector alguno ajeno al Derecho... una acción solo puede ser contraria o conforme, pero no neutral al Derecho.

5.1.4. OTROS DERECHOS FUNDAMENTALES Y SU INTERRELACIÓN CON EL DERECHO A LA VIDA.

Hasta hace poco, la vida era considerada como el derecho fundamental por excelencia, de manera que ningún otro derecho podía alcanzar su importancia, sin embargo, en la actualidad la doctrina discute sobre la existencia de otros derechos fundamentales, que al estar en conflicto no está claro cual de ellos debe prevalecer.

Por esta razón, considero que en la interpretación del derecho a la vida se necesita interrelacionar dicho derecho con aquellos de nuevo cuño, con el fin de conseguir la verdadera existencia de un sistema jurídico interactuante y no sólo como un simple conjunto de normas inconexas.

Desde esta perspectiva, el derecho a la vida pierde el carácter de único derecho supremo, debiendo compartir créditos con otros derechos que lo complementen y den sentido a su protección.

- **EL DERECHO A LA LIBERTAD.**- El derecho a la libertad, es uno de los valores superiores del ser humano, y es el pilar fundamental de la Declaración Universal de los Derechos

Humanos. La relación entre el derecho a la libertad y el de autodeterminación de la vida, sirve para afirmar que: "todo ciudadano tiene derecho a hacer cuanto quiera, incluso morir, sin mayores limitaciones que las derivadas de la libertad ajena, y por encima de perjuicios culturales o ético sociales de cualquier índole."³⁴

- EL DERECHO A LA LIBERTAD IDEOLÓGICA.- Englobándose aquí la libertad de culto. La importancia de este precepto radica, por ejemplo, en que hay quienes sostienen la prohibición del suicidio atendiendo a la tesis católica: "es Dios, y no el hombre, el que puede disponer de la vida humana." Sin embargo, este no puede ser un principio válido para todos los integrantes de una sociedad plural, en cuyo seno se encuentran personas con diversas religiones, o incluso, ateos. Existiendo también quienes en contrapartida pueden seguir el razonamiento de DAVID HUME cuando dice: "Si el disponer de la vida humana fuera algo reservado exclusivamente al Todopoderoso, y fuese un infringimiento del derecho divino el que los hombres dispusieran de sus propias vidas, tan criminal sería el que un hombre actuara para conservar su vida, como el que decide destruirla..."

³⁴ COBO DEL ROSAL/CARBONELL MATEU. Citado por Enrique Díaz Aranda. Del suicidio a la eutanasia. Ed. Cárdenas editor y distribuidor. Pág. 124.

- EL DERECHO A LA DIGNIDAD HUMANA.- Antes de entrar al análisis jurídico de la dignidad humana, podríamos recordar lo dicho por EMANUELLE KANT: “...existen cosas máspreciadas que la vida... Vivir no es algo necesario, pero si lo es vivir dignamente...”

Podemos considerar este derecho como un valor espiritual y moral inherente a la persona, que se manifiesta singularmente en la autodeterminación consciente y responsable de la propia vida y que lleva consigo la pretensión al respeto por parte de los demás.

En realidad el derecho a una vida humana digna es la expresión genérica en la que se encuentran subsumidos todos los demás derechos del hombre, por ello solo el titular de la vida es el único facultado para determinar dónde está el límite ante una situación que empieza a coartar esa dignidad, al grado de elegir el momento y modo de su propia muerte.³⁵ Sin embargo, el problema que presenta este derecho, se presenta en el establecimiento de sus límites jurídicos, problema que considero, debe resolverse con el auxilio de las ciencias biomédicas.

³⁵ GIMBERNAT ORDEING, E. Citado por Enrique Díaz Aranda. Del suicidio a la eutanasia. Ed. Cárdenas editor y distribuidor. Pág. 130.

5.2. MUERTE.

El fenómeno de la muerte, como hecho trascendental que pone fin a la vida, suscita en el hombre las más grandes reflexiones y las más profundas preguntas, a las cuales la humanidad ha intentado dar respuesta en todas las épocas mediante todo tipo de creencias y sistemas filosóficos.

Dicho lo anterior, podemos afirmar que la muerte vive con nosotros y dentro de nosotros porque desde que nacemos se pone en marcha la cuenta atrás del espacio del tiempo que nos toca vivir. Siendo esta una dimensión que lo llena todo como la vida.

Muchos seres, conscientes del significado de la muerte, utilizan la vida para prepararse a morir. Desde el punto de vista de las religiones, la vida y la muerte son un todo único, porque la muerte es el comienzo de otro capítulo de la vida. Es el espejo en el que se refleja todo el sentido de la vida.

5.2.1. DIFERENTES ACEPCIONES DE LA PALABRA MUERTE

A lo largo de la historia, la muerte ha sido analizada desde diferentes puntos de vista, dando con esto lugar a múltiples acepciones o definiciones para tratar de explicarla. Entre las cuales podemos mencionar las siguientes:

Genéricamente, es el proceso por el cual cesa la vida de un organismo, bien por causas naturales, como vejez o alteraciones funcionales debidas al desgaste de los tejidos y órganos, bien por motivos accidentales y causas externas.

THOMAS W. FURLOW, concibe el morir como un proceso (al modo de tres círculos concéntricos): primero se da la muerte social, que es el círculo exterior, más vulnerable, y constituye el primer síntoma de muerte. Enseguida viene la vida intelectual humana, que se caracteriza por la conciencia y las funciones racionales. Dichas funciones derivan de la región superior del encéfalo del cerebro. Finalmente está la vida biológica, que depende del tronco cerebral (no es específicamente humana) y controla el latido del corazón, la respiración y otras funciones biológicas básicas. La definición de muerte tiende a desplazarse del círculo central al intermedio.³⁶

³⁶ FURLOW T. W. Citado por Victor Manuel Pérez Valera. Eutanasia ¿Piedad? ¿Delito?. Ed. Limusa., Pág. 144.

En 1968, se constituyó en la escuela de medicina de Harvard, un comité especial para estudiar una nueva definición de muerte, cabe mencionar que el comité incluía médicos, teólogos, abogados y filósofos, los cuales sugirieron los siguientes cuatro criterios:

1. FALTA DE RECEPTIVIDAD Y DE RESPUESTA: Ignorancia total frente a los estímulos aplicados externamente y falta completa de respuesta, incluso, a los estímulos más intensamente dolorosos (no hay respuestas vocales, ni otras, tales como un gruñido).
2. MOVIMIENTOS O RESPIRACIÓN: No hay movimientos musculares espontáneos o respuesta a cualquier estímulo (dolor, luz, sonido, toques), o respiración espontánea; ambos no deben ser observados durante un periodo de una hora. Después de que el paciente esté en un respirador mecánico, la ausencia total de respiración espontánea se comprueba desconectando el respirador tres minutos y observando si hay cualquier esfuerzo para respirar espontáneamente.
3. NO HAY REFLEJOS: Pupilas fijas y dilatadas que no responden a la luz intensa; no hay movimientos oculares cuando la cabeza se le vuelve o, tras el riego de los ojos con agua helada; no hay parpadeo; no hay evidencia de actividad postural; reflejos corneales y faríngeos ausentes; no se traga

ni se bosteza, ni hay reflejos de vocalización; no hay ninguna clase de gemelos), todo lo que precede es indicativo de coma irreversible.

4. ELECTROENCEFALOGRAMA PLANO: EEG isoelectrico o plano; registro durante 10 minutos por lo menos. Esta prueba final es solamente confirmativa y no diagnóstica.

NOTA: Todas las pruebas mencionadas no deben acusar ningún cambio al repetirlas 24 horas más tarde. Si los procedimientos descritos no revelan ninguna actividad, el paciente puede ser juzgado como muerto basándose en el daño cerebral irreversible. Existiendo dos excepciones a estos criterios: El paciente que está sufriendo hipotermia o el paciente que está bajo la acción de depresores del sistema nervioso.³⁷

Por otra parte en la **LEY GENERAL DE SALUD**, capítulo IV, en sus artículos 343, 344 y 345, se establecen los siguientes criterios con respecto a la muerte:

Artículo 343.- Para efectos de este Título, la pérdida de la vida ocurre cuando:

I. Se presente la muerte cerebral, o

II. Se presenten los siguientes signos de muerte:

a. La ausencia completa y permanente de conciencia;

³⁷ KIEFFER. Citado por Victor Manuel Pérez Valera. Eutanasia ¿Piedad? ¿Delito?. Ed. Limusa,. Pág. 145.

- b. La ausencia permanente de respiración espontánea;***
- c. La ausencia de los reflejos del tallo cerebral, y***
- d. El paro cardiaco irreversible.***

Artículo 344.- La muerte cerebral se presenta cuando existen los siguientes signos:

- I. Pérdida permanente e irreversible de conciencia y de respuesta a estímulos sensoriales;***
- II. Ausencia de automatismo respiratorio, y***
- III. Evidencia de daño irreversible del tallo cerebral, manifestado por arreflexia pupilar, ausencia de movimientos oculares en pruebas vestibulares y ausencia de respuesta a estímulos nociceptivos.***

Se deberá descartar que dichos signos sean producto de intoxicación aguda por narcóticos, sedantes, barbitúricos o sustancias neurotrópicas.

Los signos señalados en las fracciones anteriores deberán corroborarse por cualquiera de las siguientes pruebas:

- I. Angiografía cerebral bilateral que demuestre ausencia de circulación cerebral, o***
- II. Electroencefalograma que demuestre ausencia total de actividad eléctrica cerebral en dos ocasiones diferentes con espacio de cinco horas.***

Artículo 345.- No existirá impedimento alguno para que a solicitud o autorización de las siguientes personas: el o la cónyuge, el concubinario, la concubina, los descendientes, los ascendientes, los hermanos, el adoptado o el adoptante; conforme al orden expresado; se prescinda de los medios artificiales que evitan que en aquel que presenta muerte cerebral comprobada se manifiesten los demás signos de muerte a que se refiere la fracción II del artículo 343.

Lo anterior nos lleva a deducir que la muerte sobreviene cuando hay un paro cardiorrespiratorio irreversible. En el entendido de que esta definición no puede confundirse con un estado de inconciencia permanente.

Existen casos de muerte cerebral que para muchos conduce a menudo a confusiones. Pues para algunos significa que la totalidad del cerebro ha muerto, mientras que para otros es solo la muerte de una parte del cerebro.

Dicho lo anterior, considero importante mencionar, que existen muchos casos de personas que permanecen con vida durante diez años o más y, sin embargo, aunque se respire oxígeno de forma natural, les es imposible comunicarse o sentir.

5.2.2. CLASES DE MUERTE.³⁸

Un concepto que describe la palabra muerte es la que define como lo carente de vida, pero así como existen diversas calidades de vida, también existen diversas calidades de muerte entre las que encontramos:

MUERTE CEREBRAL.- Daño cerebral irreversible, manifestado por falta completa de reacciones a todos los estímulos, falta de actividad muscular espontánea, incluida respiración, estremecimientos, etc. O bien la aplicación del estudio con electroencefalograma isoelectrico realizado durante 30 minutos sin que exista la reacción de ondas cerebrales.

La muerte cerebral ocurre cuando el daño al encéfalo es irreversible y tan grave que el encéfalo no puede mantener por más tiempo la homeostasis interna, es decir, la función cardiorrespiratoria normal. Aunque los medios mecánicos pueden preservar los órganos periféricos por algún tiempo, un paciente que tiene una muerte encefálica, desarrollara a pesar del cuidado mas meticuloso, una insuficiencia circulatoria, después de varios días o raramente después de varias semanas y cesara el latido cardiaco. Que el encéfalo ha cesado muerto por algún tiempo antes de la cesación del latido cardiaco lo atestigua el hecho de que el órgano se encuentra invariablemente autorizado al practicar la necropsia.

³⁸ INTERAMERICANA/ w.b.SAUNDERS. Diccionario enciclopédico de medicina Dorland. 26ª. nueva Editorial INTERAMERICANA S.A. de C.V., México. D.F., 1988, Volumen 2. p. 1017.

MUERTE FUNCIONAL.- Destrucción total y permanente del sistema nervioso central, con mantenimiento de las funciones vitales por medios artificiales.

MUERTE APARENTE.- Estado de interrupción completa de los procesos corporales del cual puede reanimarse al paciente.

5.2.3. ESTADO DE COMA.

Estado de sopor profundo que se caracteriza por la pérdida del conocimiento, sensibilidad y movilidad. Aparece en el curso de ciertas enfermedades o en traumatismos graves. Es preciso mantener las funciones vegetativas vitales y prevenir la deshidratación y aplicar la terapéutica adecuada.³⁹

El coma es ausencia de respuesta a cualquier estímulo: “La ausencia de cualquier respuesta psicológicamente comprensible, a un estímulo externo o a una necesidad interna”. Es posible que el coma tenga varios grados, pero esto por lo general desafía la apreciación cuantitativa una vez que los pacientes se encuentran sin respuesta alguna. Algunos autores comparan la presencia o ausencia de respuestas motoras con la profundidad del coma, lo cual confunde la situación, puesto que las

³⁹ SALVAT EDITORES. S.A. 1999.Pág. 311.

estructuras neuronales que regulan la conciencia y las que regulan la función motora son independientes una de otra.⁴⁰

COMA IRREVERSIBLE.- Ocurre cuando el daño al encéfalo es permanente y lo suficientemente grave como para que el individuo este, a partir de ese momento, incapacitado para mantener la homeostasis interna (es decir, incapaz de reaccionar adecuadamente con cualquier respuesta básica al medio que lo rodea) aunque encéfalo pueda mantener la homeostasis interna (respiración, circulación y el latido cardiaco) a diferencia de la muerte del encéfalo, en la cual tanto los hemisferios cerebrales como el tallo encefálico sufren auto lisis, la patología del coma irreversible, se encuentra limitada a menudo a los hemisferios o áreas focales del tallo encefálico, siendo la causa una necosis laminar de la corteza cerebral, desmielinización de la sustancia blanca subcortical o infartos focales de la formación reticular del tallo encefálico. Un coma irreversible tal, debe ser diferenciado claramente del estado de cautiverio.⁴¹

5.2.4. ESTADO DE CAUTIVERIO.

Término que describe un padecimiento caracterizado por parálisis de las cuatro extremidades y de los pares craneales inferiores que puede o no estar asociado con alteración de sensorio, existe ausencia de

⁴⁰ "LO ESENCIAL ESTUPOR Y COMA". Dr. Fred Plum. Dr. Jerome B. Posner. 2da. Edición. Edit. EL MANUAL MODERNO. S.A. 1990. Traducido por el Dr. Armando Soto. R. Pág. 5.

⁴¹ IBIDEM. Pág. 235.

movimiento motor. En este padecimiento una parálisis bilateral que bloquea la comunicación verbal o motriz esquelética, dejando al paciente solo con movimientos verticales de los ojos y parpadeo para poder comunicar su conciencia⁴²

5.2.5. ESTADO CATALÉPTICO.

Del griego Katalepsis. Estado de disminución de la reactividad, que suele caracterizarse por estado semejante al trance y por rigidez de los músculos, de modo que el paciente tiende a permanecer en cualquier posición en que se le coloque, ocurre en trastornos orgánicos, psicológicos y bajo hipnosis.⁴³

5.2.6. EL ESTUPOR.

Palabra proveniente del latín stupor que significa pérdida parcial o casi completa del conocimiento, que se manifiesta como reacción solo a la estimulación energética. En psiquiatría, trastorno caracterizado por disminución de la capacidad de reacción. Es la ausencia de respuesta, de la cual el sujeto solo puede ser sacado por medio de estímulos vigorosos y repetidos. La mayoría de los pacientes estuporosos tienen una difusión cerebral orgánica difusa aunque el sueño fisiológico profundo a veces

⁴² IBIDEM. pág. 235.

⁴³ INTERAMERICANA/w,b, SAUNDERS. Op Cit. Supra 38. pág. 258.

puede provocar estupor y la esquizofrenia catatonica lleva a un estado de estupor.⁴⁴

5.2.7. ESTADO VEGETATIVO.

Termino usado para describir el estado de los sujetos que sobreviven durante periodos prolongados (a veces años) después de una lesión encefálica grave sin recuperar ninguna manifestación de actividad mental superior. El termino estado vegetativo enfoca la limitación intensa de comportamiento, lo cual es entendido de inmediato y por lo tanto, es útil para comunicar a los médicos y a la sociedad en general a valorar el problema medico y social, que por su eficacia en salvar la vida, aumentan el número de dichos infortunados individuos.⁴⁵

5.2.8. ENFERMO TERMINAL.

Padecimiento inevitable progresivo que implica la muerte a corto plazo cuyos efectos no pueden ser revertidos por tratamiento, aunque pudiera ser exitoso controlar los síntomas temporalmente.⁴⁶

⁴⁴ IBIDEM. pág. 581.

⁴⁵ LO ESENCIAL ESTUPOR Y COMA. Op Cit. Supra 40. pág. 6

⁴⁶ IDEM. Pág. 12.

5.2.9. CONMOCIÓN.

Proviene del latín commotio que significa perturbación, sacudida violenta o el choque que resulta de ella. **Conmoción Cerebral.**- Estado producido por golpes violentos en la cabeza, con vértigo, pérdida del conocimiento, náuseas, pulso débil y respiración lenta. Conmoción cerebral estado de parálisis súbita y externa de las funciones cerebrales como consecuencia de un traumatismo craneal.⁴⁷

5.3. PROLONGACIÓN DE LA VIDA HUMANA.

Aun partiendo del hecho de que es deber primordial del médico el conservar y preservar la vida humana, podemos preguntarnos si éste tiene la obligación de conservar y prolongar la vida siempre y en toda circunstancia.

No existe duda alguna sobre la obligación del médico para llegar a reestablecer las condiciones de salud en un paciente, usando para ello tratamiento o intervenciones quirúrgicas que lo vuelvan a ubicar en una situación de vida humana aceptable tanto humana como socialmente.

Lo que ya no parece tan claro es la obligación de llegar a prolongar una vida humana que no va a reunir las condiciones mínimas de una vida

⁴⁷ IBIDEM. pág. 349.

razonable y humanamente soportable. Una vida en la que el paciente no tenga ninguna posibilidad de dar un sentido humano a su vivir.

Cuando se afirma que el médico tiene la obligación de proteger la vida, no estamos pensando en la vida biológica como tal, sino en la vida humana, en la que hace relación con la persona, y que en un momento determinado llega al fin de su historia, sin ninguna esperanza ni posibilidad de una vida humana razonable. Todos hemos sabido alguna vez de “organismos humanos” vivos, en los que no existe ninguna esperanza de que esa “persona” pudiera volver a la vida.

Los pacientes que no reúnen las mínimas condiciones de continuidad en el plano de la persona, presentan unos rasgos comunes que se identifican así:

- Ausencia total de síntomas de actividad intelectual y sensitiva, por daño irreparable de los centros corticales mayores.
- Exclusiva vida vegetativa.
- Estado comatoso indefinido.
- Alimentación exclusiva con sonda o sueros.
- Nulas posibilidades de recuperación.

Un paciente inmerso en estas dramáticas condiciones es incapaz de dar un sentido a su vida. Al afirmar esto, estoy lejos del criterio impersonal de “Utilidad” que pudiera determinar el prolongar o no la vida.

Una sociedad predispuesta a preocuparse de la vida, valorada únicamente en términos de utilidad económica, y los médicos involucrados en este sistema, han traicionado la historia de la libertad. Por tanto, se debe ser cauto para usar una expresión como **VIDA ÚTIL**, cuando uno quiere significar algo tan diferente como **vida llena de sentido**.

Si existe una esperanza, por débil que pudiera parecer, de prolongar la vida por un tiempo, y esa existencia fuera razonable y significativa para el paciente, deben emplearse todos los medios posibles. Pero si esa esperanza no se da, el médico puede limitarse a reconfortar. El progreso de la técnica no puede negar al hombre su derecho a morir con dignidad.

A esa carencia de esperanza de recuperación puede agregarse la posibilidad del empleo de medios costosos, sin ninguna finalidad a los que recurre un amor familiar que lo sacrifica todo en un enorme e inútil sacrificio. Con el fin de ejemplificar lo anterior, pensemos en un padre de familia que ha reunido un patrimonio pensando en la futura educación de sus hijos, y que ve diluirse todos sus ahorros en el esfuerzo por prolongar

su vida ya desahuciada ya sin sentido humano, en grave perjuicio para el futuro de sus hijos.

5.3.1. MEDIOS ORDINARIOS Y EXTRAORDINARIOS.

El médico utiliza diversos medios para intentar la curación de sus enfermos, o bien para prolongar su vida. Estos medios se clasifican en:

- **MEDIOS ORDINARIOS.-** Son aquéllos que el médico está siempre obligado a emplear a fin de que sus pacientes logren recuperar la salud perdida. Generalmente, estos medios no generan incomodidades graves.
- **MEDIOS EXTRAORDINARIOS.-** También conocidos como “Encarnizamiento Terapéutico”. Son aquellos que suponen siempre incomodidades o molestias graves al paciente, mayores riesgos y sufrimientos que pudieran no estar justificados ante la perspectiva de un resultado dudoso. Cabe mencionar, que estos medios extraordinarios, sobrepasan los límites normales de un tratamiento, y sólo hay obligación de emplearlos cuando estén avalados por posibilidades de éxito y el paciente o sus familiares lo soliciten o den su aprobación cuando le sean sugeridos, manteniendo siempre su derecho de poder rechazarlos sin que por eso pueda acusárseles de actuar irrazonablemente o

haberse arrogado un derecho ilícito sobre la vida humana. Puesto que están ejerciendo un legítimo derecho al rechazarlos racionalmente.

Cabe señalar, que en lo relativo al concepto de “medios extraordinarios”. Lo que ayer fue un medio extraordinario, hoy es un medio ordinario. Circunstancias de tiempo y conocimientos técnicos cambian esa nomenclatura. Así por ejemplo, el aplicar un respirador a un enfermo es actualmente, en muchos hospitales, un medio ordinario.

Empero, lo que debe considerarse fundamental para excluir un medio que catalogamos como extraordinario, es la finalidad de su aplicación. Es decir, el grado de humanidad que se espera de esa vida a la que va a aplicársele ese medio. Tal es el caso de pacientes inmersos en comas prolongados e irreversibles, o bien, de enfermos que se encuentran en la fase final de su enfermedad y mantenidos artificialmente con su vida, sin esperanza de recuperación con los cuales no se está obligado a recurrir a medios extraordinarios, o si se ha recurrido a ellos pueden legítimamente suspenderse.

5.4. EL DERECHO A MORIR CON DIGNIDAD.

El alivio de los sufrimientos, la mitigación de los dolores, son existencias humanitarias que al médico le deben urgir para lograr que ese

tránsito sea lo más apacible y confortante para su paciente. Esta actitud siempre será buena y compartida por todos los hombres honestos.

Hace algún tiempo, el hombre que iba a morir, con frecuencia lo sabía reunía entonces a su familia en su alcoba y, desde la cama, se despedía con palabras profundas, como en una fábula de La Fontaine.

Hoy se muere en una manera muy distinta porque en la sociedad han cambiado las estructuras y las actitudes. La muerte, lenta o rápida, ocurre mayoritariamente en el hospital. Esta circunstancia que resultaría superfluo especificar más, puede atentar contra la dignidad de la persona humana, pues no creo que sea la tecnología médica avanzada la que convierta la muerte en digna. Puede ser, la falta de conciencia moral, la decadencia del sentido de la norma, la tendencia igualitaria, el colectivismo, etc., lo que hayan ido borrando las diferencias entre lo digno y lo indigno.

Indigna es la actitud de ver en el enfermo casi exclusivamente su corporalidad, indigno es ver la muerte como un frío proceso biológico, indigna es la despersonalización del enfermo hospitalizado, indigno es rechazar, ocultar, frivolar la muerte, indigno es morir en solitario, manipulado, no confortado con la verdad. Por tanto, yo clamaría no tanto por un morir con dignidad, sino por un asistir al moribundo con toda

dignidad, que es la mejor garantía de respeto a su propia dignidad y libertad de persona humana.

5.4.1. INTERPRETACIONES DOMINANTES DE LA IDEA DE DIGNIDAD CUANDO SE HABLA DE DIGNIDAD DE LA MUERTE.

Las diversas actitudes que se dan hoy en torno a la relación entre dignidad y muerte del hombre pueden reducirse a dos posiciones polares:

La una, proclama la dignidad intangible de toda vida humana, incluso en el trance del morir; todas las vidas humanas, en toda su duración, desde la concepción a la muerte natural, están dotadas de una dignidad intrínseca, objetiva, poseída por igual por todos: esa dignidad rodea de un aura de nobleza y sacralidad inamismables todos los momentos de la vida del hombre.

La otra, afirma que la vida humana es un bien precioso, dotado de una dignidad excelente, que se reparte en medida desigual entre los seres humanos, y que, en cada individuo, sufre fluctuaciones con el transcurso del tiempo, hasta el punto de que puede extinguirse y desaparecer: ***la dignidad consiste en calidad de vida, en fundada aspiración a la excelencia. Cuando la calidad decae por debajo de un nivel crítico, la vida pierde su dignidad y deja de ser un bien altamente***

estimable. Sin dignidad, la vida del hombre deja de ser verdaderamente humana y se hace dispensable: esa vida ya no es vida. Entonces, anticipar la muerte es la solución apetecible cuando la vida pierde su dignidad.

5.4.2. LA DIGNIDAD DEL MORIR EN EL CONTEXTO PRO-VIDA.

Para este grupo, la tradición ética del respeto a la vida y a la dignidad humana es invariable: no se disminuye a causa de la enfermedad, el sufrimiento, la malformación o la demencia. Más aún, la adversidad biológica o psíquica puede ser ocasión de ulterior ennoblecimiento: como afirma Juan Pablo II, la gran dignidad del hombre se confirma de modo especial en el sufrimiento.

5.4.3. DIGNIDAD DE MORIR EN EL CONTEXTO PRO-EUTANASIA.

Aunque el morir y la muerte constituyen para muchos hombres de hoy un tabú innombrable, en la dinámica de los movimientos pro-eutanasia pierden su significado negativo y, cuando se combinan con la palabra dignidad, se transmutan en otro nuevo y aceptable. Incluso, muchas de las asociaciones que propugnan la despenalización de la eutanasia y de la ayuda médica al suicidio se han autodenominado con términos que combinan muerte y dignidad.

Este proyecto ideológico que habla de la muerte con dignidad o del derecho a una muerte digna, consiste en la aceptación de que la dignidad humana es minada, o incluso alevosamente destruida, por el sufrimiento, la debilidad, la dependencia de otros y la enfermedad Terminal. Siendo necesario, rescatar el proceso de morir mediante recursos como la eutanasia o bien la ayuda al suicidio.

Una vez dicho lo anterior, podemos observar, como la noción de dignidad de la mentalidad pro-eutanasia, es totalmente ajena al concepto de pro-vida. Puesto que este, tiene una base ontológica en donde la dignidad es intrínseca, universal, inalienable, inmune a las influencias de fortuna o de gracia y refractaria al proceso de morir, mientras que aquella, aunque importante, es accidental pues para ellos la dignidad social es una variable dependiente de numerosas circunstancias, tales como: el paso del tiempo, la posesión de dinero o bien la prestancia física, es decir, la dignidad se tiene, pero puede disminuirse por debajo de un valor crítico hasta llegar a perderse.

5.5. EUTANASIA.

Es indudable que el primordial derecho que puede asistir hoy a todo ser humano es el de la vida. Sin embargo, cuando esta se ve afectada por condiciones lamentables de salud, que llevan a quien las padece a verse recluido en una unidad de cuidados intensivos de donde no se sabe

si saldrá, donde su existencia está en la cuerda floja, donde solo puede existir una salida irreversible, y peor aún, donde la existencia dependerá en el futuro de medios extraordinarios, conectado a maquinas como un respirador artificial; cabe preguntarse si en realidad se está cuidando la vida o prolongando la agonía que nos puede llevar a la muerte.

Si bien la eutanasia es una realidad que ha acompañado al hombre desde el principio de su existencia, fue en la década de los 60's del pasado siglo que comenzó en Inglaterra un movimiento de opinión a favor de la legalización y regulación de su práctica y desde entonces, la intensidad de la polémica ha sufrido vaivenes.

A lo largo de la historia el término eutanasia ha designado situaciones sumamente diversas y aún contradictorias. Así, por ejemplo, una "buena muerte" en sentido religioso, una en sentido biológico, o bien, una muerte provocada para aliviar los sufrimientos de un enfermo, son cosas muy diversas. Siendo esta la razón principal de las serias dificultades existentes para tipificar la eutanasia, puesto que no es lo mismo procurar la muerte a un enfermo que lo ha pedido insistentemente, que al que solo consiente en ella y menos aún al que la rechaza.

Entre las decenas y decenas de interrogantes que surgen entorno a este tema, podemos destacar las siguientes: ¿Es necesario que subsista siempre el motivo de piedad, o puede haber otros motivos válidos?, ¿La

naturaleza del sufrimiento debe ser tipo físico o se puede extender la aplicación de la eutanasia al sufrimiento moral? A este propósito no podemos olvidar que situaciones diferentes conducen a planteamientos diferentes, que generan igualmente, juicios éticos y jurídicos diferentes.

5.5.1. NOCIÓN ETIMOLÓGICA.

La palabra eutanasia viene de dos raíces griegas: Eu = bueno y Thanatos = muerte. Como podemos observar, la etimología hace referencia a una muerte serena y tranquila, “buena muerte”, sin embargo, poco a poco esta expresión se fue refiriendo a la ayuda al morir mediante la abreviación intencional de dicho proceso. Así, la eutanasia se relacionó más claramente con el proceso de fallecimiento, en estrecha referencia a una enfermedad Terminal.

5.5.2. ELEMENTOS ESENCIALES PARA PODER HABLAR DE EUTANASIA EN ESTRICTO SENTIDO.

Es menester destacar algunos elementos esenciales para poder hablar de eutanasia en estricto sentido. Mismos que enunciare a continuación:

- Debe tratarse de un paciente en estado agónico, de un moribundo. Si se trata de un paciente crónicamente enfermo,

pero no a punto de morir, se podría hablar solo de eutanasia en sentido amplio. La edad del paciente no aparece como un elemento de gran relevancia, aunque no se puede juzgar igual a la eutanasia de un niño con inusitados recursos y todo un futuro por delante, que la de un anciano naturalmente próximo a la muerte.

- Otro aspecto básico lo constituye el motivo de misericordia, piedad o compasión ante los terribles dolores o sufrimientos del enfermo. En este punto, la diferencia entre dolor físico y sufrimiento psíquico grave no parece relevante. El motivo principal, de piedad, podría ir acompañado de otros motivos nobles y humanitarios, como la precaria situación económica de la familia del paciente; en el entendido de que otros motivos menos nobles anularían los atenuantes que generalmente acompañan los casos de eutanasia.
- También es importante, para que se dé la eutanasia en sentido estricto, la intención del agente de procurar abreviar la vida directamente. Siendo significativo que el agente sea el médico o el personal sanitario, el propio paciente, un pariente o un tercero, y aunque sustancialmente la diferencia no resulte relevante para la eutanasia en si, las repercusiones morales y jurídicas pueden ser importantes.

5.5.3. CLASIFICACIÓN DE LA EUTANASIA.

Es importante el saber distinguir y comprender las diversas formas de eutanasia que pueden presentarse y que son diametralmente opuestas. Para lo cual, a continuación enunciaré la siguiente clasificación:

- POR SUS MEDIOS:

Eutanasia positiva: es aquella en la que el agente de manera directa y positiva actúa sobre la persona enferma, valiéndose de medios o procedimientos, provocándole la muerte.

Eutanasia negativa: También llamada pasiva o por omisión, que consiste en aquella actitud por la cual se priva a personas con cuadros terminales de algún procedimiento que podría demorar una muerte inevitable.

- POR SUS INTENCIONES:

Eutanasia directa: Se da, cuando en la intención del agente existe el deseo de provocar la muerte directamente del enfermo.

Eutanasia indirecta: Apoyada en la idea de terapias de doble efecto, consiste en la muerte no querida en su intención, que

sobreviene a causa de los efectos secundarios del tratamiento paliativo del dolor, es decir, de la aplicación de altas dosis de analgésicos a enfermos terminales, aunque se sepa que esto acelerará el proceso.

- POR SU VOLUNTARIEDAD:

Eutanasia voluntaria: Aquella que es solicitada por el paciente, ya sea de palabra o por escrito.

Eutanasia involuntaria: Es la que se aplica a los pacientes sin su consentimiento.

- POR SU FINALIDAD:

Eutanasia eugénica o eugenésica: Por razones de “higiene racial”. Es aquella que libera a la sociedad de los enfermos que son considerados como una carga.

Eutanasia piadosa: Es la que se practica con el fin de aliviar los dolores y sufrimientos a un enfermo.

5.5.4. ARGUMENTOS A FAVOR DE LA EUTANASIA.

Sin duda alguna, el principal argumento a favor de la buena muerte es abolir sufrimientos no controlables y episodios que erosionan profunda e irreversiblemente la dignidad del enfermo Terminal. Desde esa perspectiva, a la eutanasia es más humana que la continuación del tratamiento de enfermos sin esperanza. Así mismo, quienes favorecen la eutanasia afirman que respetar la autonomía del enfermo intensifica el respeto hacia la vida.

Otros argumentos a favor de la eutanasia incluyen las incertidumbres y temores del enfermo, puesto que no es infrecuente que quien confronta la muerte se martirice profundamente; más aún quien se encuentra en las salas de terapia intensiva, donde suele predominar la fría tecnología sobre el calor humano.

Sin embargo, existen otros argumentos que desde diferentes puntos de vista justifican la eutanasia, entre los cuales podemos mencionar los siguientes:

- La vida de una persona que sufre de una enfermedad Terminal ha venido a ser una vida sin sentido. Una persona sana no debe cometer suicidio porque tiene muchos deberes para con su familia, la sociedad y su propio desarrollo. Por el

contrario, una persona que sufre de una enfermedad Terminal no tiene ya más deberes que cumplir, sencillamente porque se encuentra en incapacidad de hacer algo por sí misma o por los demás. Nadie saca ningún provecho de que su vida continúe, cargada como está con el peso del sufrimiento. Por tanto es razonable afirmar que tal persona se encuentra justificada para poner fin a su propia vida, por su cuenta o con la ayuda de los demás.

- Cuando uno se encuentra ante dos males, tiene que escoger el mal menor. La prolongación de un sufrimiento inútil es un mal mayor que el procurarse una muerte inmediata, que de todas maneras pronto iría a sobrevenir.
- Resulta inhumano e insensato conservar en vida a un paciente Terminal cuando él ya no quiere vivir más, y una simple inyección podría poner fin a su lamentable estado, sin dolor.
- La libertad del hombre para obrar no debe cohibirse a menos que haya razones convincentes de que su libertad entra en conflicto con los derechos de los demás. Ahora bien, no puede demostrarse tal conflicto en el caso del enfermo

Terminal, por tanto, tal persona tiene el derecho a morir como ella escoja.

- La eutanasia voluntaria positiva es un acto de delicadeza para con la propia familia y para con la sociedad, ya que el enfermo Terminal decide no seguir siendo onerosos para ellos prolongando su enfermedad, con los consiguientes costos y todo el trabajo de cuidar a un paciente enfermo de gravedad. Es mejor liberar los escasos recursos médicos y financieros para que se empleen en curar a aquellas personas que pueden llevar una vida útil y llena de sentido.
- Los creyentes sostenemos que Dios nos dio la vida. Es sensato, por tanto, pensar que Dios no quiere que suframos innecesariamente cuando podemos de manera fácil poner fin a nuestra desgracia.

Las situaciones anteriores, aunadas al aislamiento y la soledad, distorsionan las relaciones humanas e incrementan el terror hacia la muerte. En el tinglado anterior, no hay duda de que muchos enfermos prefieren optar por la eutanasia, a pesar de que esta debe ser la última opción.

5.5.5. ARGUMENTOS EN CONTRA DE LA EUTANASIA.

Bajo el título “Siempre para curar. Nunca para matar” trece filósofos y teólogos cristianos y judíos publicaron en 1991, en un periódico estadounidense, un desplegado donde se oponían a la eutanasia. Sugerían que no debe practicarse ya que va en contra de la sabiduría de la religión y de la moral. Con esto, nos queda aún más claro que entre los argumentos opuestos a la eutanasia los religiosos son preeminentes.

De igual forma, quienes desde la perspectiva médica se oponen a la eutanasia, la consideran inadecuada por las siguientes razones fundamentales:

1. viola la ley médica del cuidado profundo al enfermo Terminal.
2. modifica el concepto básico de que el médico cura.
3. cambia la esencia de la medicina.
4. siempre existe la posibilidad de algún error diagnóstico.

Sin embargo, existen otros criterios que en su afán por oponerse a la eutanasia, han creado interrogantes que para algunos pueden resultar carentes de sentido cuando lo que se busca con la eutanasia es la buena muerte de la persona que sufre. Entre otros, podemos mencionar los siguientes:

- la tradición occidental y la filosofía teísta se han manifestado contra la muerte directa de uno mismo, sea solo, sea con la ayuda de los demás. La razón principal a favor de esta posición es el que Dios pose en dominio directo sobre la vida humana. Somos administradores de nuestra propia vida pero no sus propietarios. Así como no podemos decidir el comienzo de nuestra propia vida, tampoco nos es lícito determinar su final. Sin embargo, aunque este argumento es válido con base en una filosofía teísta, quizás no convenza a todo mundo, tal vez ni siquiera a los creyentes.
- Hemos venido usando la naturaleza humana racional como el criterio de moralidad. Hemos justificado la intervención en nuestra naturaleza cuando es posible probar que tal intervención es razonable y sirve para promover nuestra dignidad humana. Preguntémonos ahora: ¿Es la eutanasia voluntaria positiva una intervención razonable en nuestra naturaleza? ¿Constituye dicha eutanasia un factor humanizante o deshumanizante para el individuo implicado y para la sociedad?
- Cuando hablamos de eutanasia voluntaria se presume que el paciente solicita libremente la muerte. Para evitar cualquier engaño o mala interpretación, la solicitud del enfermo debe

obtenerse por escrito y con la firma en presencia de testigos.

¿Se encuentra un paciente, debilitado por una enfermedad Terminal, en capacidad de valorar su propia situación y de hacer una petición con una mente lúcida?

- Además, debe determinarse el tiempo exacto para su aplicación y esto se parece mucho a una ejecución. La mayoría de los países acabaron con la pena de muerte porque es una forma muy inhumana de castigo. Es cosa cruel anunciar a una persona la hora exacta de su muerte.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Como ya se menciona en los capítulos anteriores las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica, es decir, aunque la conducta del agente se haya adecuado al tipo, no es antijurídica por haberse realizado conforme a derecho. Las causas de justificación solo pueden operar cuando están declaradas expresamente por la ley. Nuestro Código Penal para el Estado de Guanajuato en su artículo 33 contempla: El Consentimiento valido de un sujeto, la Legítima defensa, Estado de necesidad, Cumplimiento de un deber y Ejercicio de un Derecho.

SEGUNDA. Ahora bien, desde el punto de vista Médico-Legal, también existen discrepancias entre la Muerte y la Eutanasia; puesto que si tomamos en cuenta los criterios establecidos en los artículos 343 y 344 de la Ley General de Salud, relativos al momento en el que ocurre la pérdida de la vida, podemos darnos cuenta que en los casos de personas con muerte cerebral, ausencia completa permanente de conciencia, ausencia permanente de respiración espontánea, ausencia de reflejos del tallo cerebral ó paro cardiaco respiratorio irreversible., no podría considerarse eutanasia el hecho de retirarle al paciente los medios externos y extraordinarios que lo mantienen con “Vida”, puesto que científicamente el enfermo ha muerto desde el momento en que se presentaron en él tan

dramáticas circunstancias. Por lo cual, la muerte, en realidad, no es ocasionada ni por el médico, ni por la persona que le retire los medios a los que me referí anteriormente.

TERCERA. La razón de ser de la Eutanasia: La encontramos en la evolución y adelantos que a logrado la medicina, la cual a conseguido extender la vida del ser humano, aunque a veces esa vida intelectual que logra prolongar se transforme en una vida precaria, en una vida vegetal, la cual le quita la sociabilidad, pierde entonces lo que distingue al ser humano de los demás seres vivos el ser un ente pensante, con sentimientos, emociones, que lo hacen interactuar y convivir en una sociedad y lo traslada a una vida que se puede comparar a la de un vegetal, cuyo cuidado requiere recursos no siempre disponibles para hacerles frente, provocando situaciones que desembocan en los pensamientos de eutanasia.

Otra razón que da origen a la Eutanasia aparece en los enfermos terminales cuyo padecimiento inevitablemente progresivo desembocara en la muerte inevitable, enfermos cuya posibilidad de recuperación es nula y que si bien pueda controlarse los síntomas la consecuencia final es inevitable, y que generalmente va acompañado de un prolongado sufrimiento lo que desemboca en la idea de la Eutanasia para evitar mayor sufrimiento al paciente desahuciado.

CUARTA. Entre los derechos personales, llamados con mucha razón, derechos esenciales, ninguno lo es tanto como el derecho a la vida, sin el cual no cabe la existencia y el disfrute de los demás bienes. Pero la problemática en el concepto de eutanasia inicia por no considerar las clasificaciones de vida que existen actualmente en el campo de la medicina, ya que la trascendencia para la sociedad varia en cada clase de vida.

Considero que la Eutanasia es una conducta, típicamente, antijurídica, imputable, culpable y punible, por que se traduce en el delito de homicidio a través de cuyos tipos complementados y especiales se protege el bien jurídico tutelado, vida.

El privar de la vida a una persona sin que este en peligro otra vida u otro bien jurídico tutelado mayor al bien jurídico vida, o sin que exista la condición del artículo 22 Constitucional en donde establece la prohibición de imponer la pena de muerte, garantizándose de esa manera la vida como derecho público subjetivo. Considero que siempre merece una pena, porque independientemente de los móviles que lleven a privar de ella, dificilmente el estado dejara sin castigo dicha conducta debido a que este bien jurídico tutelado, vida es una garantía básica de los integrantes de la sociedad y el no respetar dicha garantía acarrearía una desvalorización de

dicho bien, por lo que no puede excluir la Antijuridicidad de la Eutanasia con una Causa de Justificación.

QUINTA. De manera que si se encuadra en una causa de justificación sería una conducta que se contrapone a preceptos constitucionales, ya que la ley es muy clara al respecto de ese bien jurídico tutelado vida, si bien concede la disposición de este bien exclusivamente al estado, en ningún momento hace referencia a particulares. En nuestro país, se ha relacionado a la Eutanasia con el delito de homicidio en sus diferentes modalidades; también hay quienes han llegado a considerar la Eutanasia Voluntaria como una *Causa de Justificación*, al existir en ella el consentimiento válido del sujeto pasivo, sin embargo a este respecto, es necesario mencionar, que de acuerdo con nuestra legislación esto no es posible, puesto que en la constitución, no está reconocido, al menos en forma expresa, el derecho a la disponibilidad de la vida por parte de su titular, lo que trae como consecuencia, que en el caso de esta clase de Eutanasia, el consentimiento del sujeto pasivo, no sea válido por considerarse que el bien jurídico afectado no es de aquellos de los que pueden disponer libremente los particulares.

Finalmente diré, que la vida humana debe ser comprendida, desde el punto de vista de la persona que sufre. Desde la perspectiva de aquel para quien el enemigo no es ya la enfermedad avanzada, la cual, a través del

dolor y el sufrimiento, pone cerco a su dignidad humana: el nuevo enemigo es la pérdida de la autosuficiencia, el no poder vivir independiente de los otros, pero sobre todo, la falta de humanismo de quienes lo rodean.

SEXTA. Consecuentemente, la Eutanasia no puede ser considerada como una Causa de Justificación toda vez, que el bien jurídico tutelado “Vida”, no esta a disposición de los particulares. Se pudiese pensar en un momento dado que este bien jurídico tutelado “Vida”, puede ser dispuesto por los particulares como por ejemplo; dentro de los deportes, el boxeo, sin embargo, uno de los contendientes pierde la vida, la conducta del activo queda justificada, pero no por el consentimiento del sujeto pasivo, sino por el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, pero no por el consentimiento, por lo tanto concluimos que la Eutanasia no puede ser considerada como una Causa de Justificación.

ABARCA RICARDO, EL DERECHO PENAL MEXICANO, Ed. Cultura, México, 1967, p.p.297

BURGOA IGNACIO, LAS GARANTIAS INDIVIDUALES, 32va. Ed., Ed. Porrúa, México, 2000, p.p. 814

CANO VALLE FERNANDO Y OTROS, EUTANASIA: ASPECTOS JURÍDICOS, FILOSÓFICOS, MÉDICOS Y RELIGIOSOS, Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México, 2001, p.p. 330

CARRANCA Y TRUJILLO RAUL, DERECHO PENAL MEXICANO PARTE GENERAL, 2ª. ed., Ed., Antigua librería Robredo, México, 1965, p.p. 326

CASTELLANOS FERNANDO, LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, 43 ed., Ed. Porrúa, México, 1995, p.p. 363

CUELLO CALON EUGENIO, DERECHO PENAL I, 8va ed. Ed. Porrúa, México, 1965. p.p.463

DIAZ ARANDA ENRIQUE, DEL SUICIDIO A LA EUTANASIA, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, México, 1998, p.p. 406

GARCIA LOPEZ ADOLFO DE MIGUEL, DERECHO PENAL, 2ª. ed., Ed. Porrúa, México, 1976, p.p. 277

GONZALEZ MARIANO, EUTANASIA UNA VENTANA ABIERTA A LA ESPERANZA, Ed. EDIMAT LIBROS, España, 1998, p.p. 186

GONZÁLEZ DE LA VEGA FRANCISCO, DERECHO PENAL MEXICANO. 10ª. ed. Ed. Porrúa, México, 1976, p.p. 358

JIMÉNEZ DE ASUA LUIS, LA LEY Y EL DELITO. LA LEY Y EL DELITO, 11ª.ed. Ed. Sudamericana Buenos Aires. 1980. p.p. 296

KRAUS ARNOLDO Y OTROS. LA EUTANASIA, Ed. Consejo Nacional para la Cultura y las Artes, México, 1998, p.p. 63

LÓPEZ BETANCOURT EDUARDO. INTRODUCCION AL DERECHO PENAL, 6ª. ed, Ed. Porrúa México, 1998, p.p. 303

LÓPEZ BETANCOURT EDUARDO, TEORIA DEL DELITO, 6a. ed, Ed. Porrúa, México, 1998 p.p.313

OLVERA FIGUEROA RAFAEL, EUTANASIA ¿PIEDAD, O CRIMEN?, 2ª. ed, ED. COSTA-AMIC EDITORES, S.A. México, 2001. p.p. 206

PÉREZ VALERA VICTOR MANUEL, EUTANASIA ¿PIEDAD? ¿DELITO? Ed. LIMUSA, S.A. DE C.V. GRUPO NORIEGA EDITORES, México, 2003, p.p. 326

PLASCENCIA VILLANUEVA RAÚL, TEORIA DEL DELITO, 2^a. Reimpresión, Ed. Instituto de Investigaciones jurídicas de la UNAM, México, 2000, p.p. 297

PORTE PETIT CANDAUDAP CELESTINO, APUNTAMIENTOS DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, 15va.ed, Ed. Porrúa, México, 1993, p.p. 508

ROLDAN GONZALEZ JULIO, ETICA MEDICA, 3^a. ed, Ed. Librería Parroquial de Clavería, México, 1990, p.p. 279

TAPIA HERNÁNDEZ SILVERIO, PRINCIPALES DECLARACIONES Y TRATADOS INTERNACIONALES DE DERECHOS HUMANOS RATIFICADOS POR MÉXICO, Ed. Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1999, p.p. 540

VARGAS ALVARADO EDUARDO. MEDICINA LEGAL, Ed. Trillas. México, 1998, p.p. 385

LEGISLACIÓN

CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

LEY GENERAL DE SALUD

CÓDIGO PENAL SUSTANTIVO PARA EL ESTADO DE GUANAJUATO

CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE
GUANAJUATO.

OTRAS FUENTES

DICCIONARIO JURÍDICO MEDIANO, Instituto de Investigaciones Jurídicas
de la UNAM, 15va. ed. Ed. Porrúa. México, 2001. pp. 3272