

294  
29

# UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO



## CAUSAS QUE ORIGINAN EL DELITO DE ABORTO

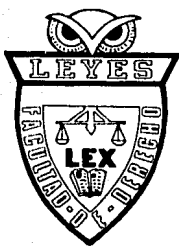
T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A :

ALEJANDRO GARCIA RODRIGUEZ



TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



## **UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso**

### **DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

# I N D I C E

## CAUSAS QUE ORIGINAN EL DELITO DE ABORTO

	PAG.
INTRODUCCION .....	1
CAPITULO I ANTECEDENTES.....	2
1.- EVOLUCION HISTORICA DEL ABORTO.....	3
2.- CODIGOS ANTERIORES AL DE 1931, EN MEXICO..	10
I.    CODIGO PENAL DE 1871.....	10
II.   CODIGO PENAL DE 1929.....	11
III.  CODIGO PENAL DE 1931.....	13
 CAPITULO II	
1.- ASPECTOS JURIDICOS Y LEGALES DEL ABORTO...	19
I.    CONCEPTO DE ABORTO.....	20
A.  CONCEPTO OBSTETRICO.....	21
B.  CONCEPTO MEDICO-LEGAL.....	22
2.- CONCEPTO LEGAL.....	23
I.    ELEMENTO DEL TIPO.....	26
A.  PRESUPUESTO LOGICO.....	26
B.  ELEMENTO MATERIAL CONSUMATIVO.....	28
C.  ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO.....	30
3.- CLASIFICACION DE LOS DISTINTOS TIPOS DE ABORTOS.....	37
I.    ABORTO CONSENTIDO .....	40
II.   ABORTO SUFRIDO.....	42

	PAG.
III. ABORTOS IMPUNES.....	46
A. ABORTO IMPRUDENCIAL.....	47
B. ABORTO, CUYO EMBARAZO SEA RESULTADO DE UNA VIOLACION.....	49
C. ABORTO TERAPEUTICO.....	52
V. ABORTO HONORIS CAUSA.....	54
VI. PUNIBILIDAD EN EL ABORTO.....	58

### CAPITULO III

1.- CAUSAS QUE ORIGINAN LA CONDUCTA DEL ABORTO	61
I. CLASIFICACION DE LAS DIFERENTES CAU-- SAS.....	62
II. LA RELIGION ANTE EL ABORTO.....	67
III. MEDIOS DE PREVENCION DE LA CONDUCTA TIPICA.....	71
IV. NECESIDAD DE DESPENALIZAR EL ABORTO..	76

### CAPITULO IV

1.- EL ABORTO EN EL DERECHO COMPARADO.....	80
I. CLASIFICACION DE DIVERSAS LEGISLACIONES INTERNACIONALES.....	82
II. DIVERSAS LEGISLACIONES NACIONALES....	94

CONCLUSIONES.....	101
BIBLIOGRAFIA.....	106

## INTRODUCCION

La presente investigación tiene por objeto analizar los diferentes aspectos de un problema social grave, como lo es el aborto, empezando por sus antecedentes históricos para concluir con la necesidad de despenalizarlo.

El estado a previsto en el Código Penal la punibili--dad de la interrupción voluntaria del embarazo, suponiendo que manteniendo la prohibición se protege la vida de los se--res por nacer, teniendo como consecuencia únicamente la inefi--cacia de la sanción penal, ya que la incriminación de la vo--luntaria interrupción del embarazo no intimida a nadie y las consecuencias más directas de esta ineficacia penal son; la clandestinidad, no pudiendo ocultar que la práctica clandesti--na del aborto ha hecho surgir enfermedades, muertes e infec--ciones en las mujeres, como práctica de una medicina sin hi--giene y sin control, surgimiento de un mercado negro de clini--cas ilegales, etc. Es claro entonces que se considera de menor valor la vida del producto de la concepción, que la vida del ser ya nacido, cabe entonces decir que esta norma penal que regula el aborto debe de ser reexaminada, debiendo encon--trar nuevas posibilidades de protección de la vida en forma--ción o por el contrario, legalizar la práctica del aborto, --como una exigencia de la sociedad actual, dándole la posibili--dad a la mujer embarazada el decidir si continua o no con su embarazo.

## C A P I T U L O I

## A N T E C E D E N T E S

1.- EVOLUCION HISTORICA DEL ABORTO

2.- CODIGOS ANTERIORES AL DE 1931, EN MEXICO

I. CODIGO PENAL DE 1871

II. CODIGO PENAL DE 1929

III. CODIGO PENAL DE 1931.

## 1.- EVOLUCION HISTORICA DEL ABORTO.

Los antecedentes del delito de aborto, los encontramos en la mayoría de las antiguas legislaciones. Su evolución jurídica con el paso del tiempo ha sufrido grandes variantes; en algunas épocas y lugares, impunidad absoluta, posteriormente, penalidades exageradas, en épocas presentes, atenuaciones en la sanción, hasta llegar al punto de que hoy en día, existe en algunos países una tendencia hacia la despenalización.

Todo esto, sólo es producto de la evolución social que se vive hoy en día; el maestro Pavón Vasconcelos, nos dice "Desde los Tiempos más remotos hasta nuestros días, el aborto ha sido contemplado por el derecho primitivo de diversas maneras respecto a su sanción; en ocasiones ha sido castigado con la máxima pena; en otras, con penalidad ordinaria y, en las menos de las veces se ha estimado pertinente la más absoluta impunidad."<sup>1</sup>

Dentro de las prácticas abortivas en la antigüedad se utilizaron las más diversas formas y técnicas, siendo en ocasiones tan salvajes, como son los casos de que a la mujer em-

---

1.- Pavón Vasconcelos, Francisco. Lecciones de Derecho Penal. México 1976 tercera edición, Editorial Porrúa S.A. pág. 319.

barazadase le golpeará el vientre abultado, para provocarle el aborto, o en otros casos mediante la toma de brevajes que provocaron vómitos intensos en la mujer.

De igual manera, la mayoría de la civilización contemplaron castigos ejemplares, ya en la antigüedad encontramos que en las leyes de Asiria se castigaban en forma por demás, a tal grado de que si una mujer se hacía practicar el aborto, comprobado éste, se le daba muerte con prohibición de enterrarla.

En las leyes de la antigüedad India, código de Manú, cuando una mujer de casta muy elevada caía en falta con un hombre de casta muy baja, se daba muerte el hijo, provocando el aborto o suicidio de la madre, siendo la finalidad la de mantener la pureza de la sangre en las castas muy elevadas, la creencia justificada de este aborto era eugenésica.

En Grecia, el aborto era aceptado con extraordinaria naturalidad González de la Vega señala "Salvo ciertas prohibiciones, en Grecia no se miraba el aborto como deshonesto, los filósofos hablan de su práctica como un hecho natural." 2

2.- González de la Vega Francisco, Derecho Penal Mexicano, Los Delitos. México 1988 vigésima segunda edición.  
Editorial Porrúa S.A. pág. 122.



En Roma, según opinión de Mommsen el aborto fue siempre considerado como una grave inmoralidad, más en la época republicana, y en la primera del imperio, no se consideró delito dicha acción, al respecto Pavón Vasconcelos, nos dice "En el antiguo derecho Romano y quizá debido a la influencia de la filosofía estoica cuyo criterio fue el de considerar al feto como formado parte de las "Vicerias" del cuerpo de la madre, se adoptó la política de impunidad absoluta para el autor de la expulsión ó de la muerte del producto de la concepción."<sup>3</sup>

En las leyes regias se le permitía al marido practicar el aborto de su mujer como derivación del concepto patrimonial sobre los hijos.

Hasta en la época de Severo, no se sometió a sanción penal, aunque invocando para ello la ley del envenenamiento, la pena que se imponía era la de confiscación y destierro, en algunos casos se aplicaba la pena capital en caso de que muriera la mujer a causa de la provocación del aborto.

Fué solo hasta el cristianismo, cuando comenzó a tomarse el aborto como un verdadero delito, salvo que en el de

---

<sup>3</sup> Pavón Vasconcelos, Francisco, ob. cit. pág. 319.

El aborto en México, fué contemplado penalmente, desde el Derecho Azteca, el cual lo castigaba con la pena de muerte, pues bien sabido es que el sistema represivo azteca era muy cruel al castigar los delitos cometidos en su comunidad, por considerar que afectaba mas al interes de la comunidad, que al interes individual, la enciclopedia jurídica O'NEBA señala "En el Derecho Penal Azteca, el aborto era castigado con la muerte que se aplicaba tanto a la mujer como al que la ayudaba. Las fuentes consultadas permiten conjeturar que a diferencia del Derecho Romano en el Azteca el aborto era un delito que afectaba los intereses de la comunidad. La severa y única penalidad indicada, que corresponde a la crueldad y severidad penal azteca, a su vez expresión de la organización social de los aztecas, debe de ser interpretada en relación con otros datos atinentes a dicha organización, dichos datos, que confirman la conclusión indicada son:

a).- El fuerte sentido de comunidad de la organización azteca visible incluso en las ciudades.

b).- El respeto que la mujer embarazada merecía, que se atestigua, entre otras cosas, por el hecho de que la que moría al dar a luz gozaba del favor de determinados dioses.

c).- La importancia que todo nacimiento tenía y gran ceremonial que se acompañaba.

d).- La aceptación del principio de restitución como sanción que prevalecía el del castigo allí donde aquella era posible.

La aplicación de dicho principio atenuaba en muchos - casos la brutal severidad de las penas. Parece posible deducir que estas se aplicaba, mas frecuentemente cuando dicha restitución, como acontece en el aborto, no era posible."

Por otro lado, ha sido la Iglesia la más acerrísima barrera para la toma de decisiones en materia de legislación abortiva, que en ocasiones mucho beneficiaría a los pueblos, y es así que entre los años 65 y 80 D.C. "La dichache" primer escrito cristiano, incluye bajo el segundo mandamiento de la enseñanza, el precepto "Tu no debes procurar aborto," y esa es la tradición cristiana durante mucho tiempo.

Por otra parte, en el siglo II la Carta de Barnabas, constituyó la condenación cristiana al abortar, en el siglo III, Tertuliano repitió la misma doctrina cristiana al expresar "El es hombre, el que es futuro hombre."

Los Canones de San Basilio, sientan las bases de la Legislación en la Iglesia de Este, aquí se condena despiadadamente, a la mujer que se procure un aborto y prevén la misma pena que la establecida en el concilio de Ancyra, diez años de condena.

La Iglesia del Oeste, San Jerónimo describió como parricida a la madre que solicitara un aborto.

San Agustín, famoso por su pasaje, el que tiene más de mil seiscientos años, pasaje rememorado por el papa Pío XI en su encíclica *Casti Cannubi*, escribe "Algunas veces esa libidinoso cruel o insensibilidad, conduce a que ellas procuren venenos de esterilidad, y si estos no son eficaces extinguiendo y destruyendo el feto en el vientre, prefieren que sus hijos mueran antes de que nazca, ciertamente, si ambos, marido y mujer, sean estos, no son un matrimonio, y si ellos desean esto desde el inicio de su vida común, no están unidos en el matrimonio sino en la deshonra."

Considerando lo plasmado anteriormente y empapados de la problemática actual, llegamos a la conclusión que la Iglesia a estas alturas sigue reprobando el aborto y que a través de los medios de comunicación ataca constantemente, no solo en México, sino en otros países también, esta conducta abortiva, pero no toma en consideración que en muchos casos existen niños traídos al mundo, aún en contra de la voluntad de la madre y sólo sufrirán pobreza, desprecios, malos tratos, y siendo una carga más para la sociedad.

## 2.- CODIGOS ANTERIORES AL DE 1931, EN MEXICO.

La noción del delito de aborto, la encontramos en las diversas legislaciones penales mexicanas, así encontramos que los Códigos de 1871 y 1929, ya legislaban el delito de aborto, las cuales presentaban diversas variantes a la codificación actual.

I.- CODIGO DE 1871.- Este código definió al delito de aborto en función de la pura acción abortiva (expulsión o extracción del producto de la concepción), sin considerar las consecuencias secundarias que provocara dicho acto, que bien podría ser del mismo interés jurídico, como son: el poner en peligro la vida de la mujer embarazada o la muerte del mismo feto, crítica que se hace elocuente, porque el Código era explícito al definir el delito en su artículo 569" Llamáse aborto en derecho penal a la extracción del producto de la -- concepción y a su expulsión provocada por cualquier medio sea cual fuese la época de la preñez, siempre que esto se haga sin necesidad cuando ha comenzado ya el octavo mes de embarazo se le da también el nombre de parto prematuro artificial; pero se castiga con las mismas penas del aborto." El maestro González de la Vega señala" El Código penal de 1871, era el único en el mundo que proporcionaba una definición del aborto, entendida por tal, no el feticidio o muerte del producto, sino la maniobra abortiva (delito de aborto propiamente di--

cho)."5

De igual manera, el Código de 1871, señalaba expresamente, que sólo se castigaba los abortos consumados, no permitiendo configurarse el delito en grado de tentativa, y es así como el artículo 571, señalaba "El aborto solo se castigará cuando se haya consumado."

Por lo que respecta a las diversas penalidades, se consideraba la situación especial en que se encontraban los sujetos partícipes del delito siendo declarados no punibles los efectuados por necesidad (Art. 570) o los abortos causados solo por imprudencia de la mujer embarazada (Art. 572 primer párrafo), señalando también los abortos donde la penalidad se atenuaba, como son: los causados por causas de honor (Art. 573) en el causado por terceros no se distinguía, si estos obraban o no con consentimiento de la mujer embarazada o no.

II.- CODIGO PENAL DE 1929.- La legislación del 29, no cambió en lo esencial la definición anterior, sólo agrega un elemento meramente subjetivo, consistente en que la extracción o expulsión no quedara en la pura acción abortiva, sino que esta se hiciera con objeto de interrumpir la vida del

Por lo que respecta a la realización de esta conducta delictiva, solo se castigaba el aborto consumado (Art. 1002) dejando impunes los abortos terapéuticos (Art. 1001) o los causados por imprudencia de la mujer embarazada (Art. 1003).

Fue sólo hasta el Código de 1931, cuando se da un cambio radical a la concepción de este delito.

III. CODIGO PENAL DE 1931.- Es sólo hasta la legislación vigente cuando se da un cambio radical al concepto del delito de aborto, así como también se incluye una serie de reformas en la reglamentación de este delito.

El Código Penal Mexicano, es de los pocos que define al delito, evitando así confusiones a la hora de interpretar estas conductas delictivas, como son los casos de otras legislaciones que se encuentran ante el escollo de la interpretación jurídica, y dejando a la doctrina o la jurisprudencia -- precisar el alcance del término, como son los casos del Código Argentino que no define el aborto, al igual que el Código vigente de 1930 de Italia o el Código Cubano, que solo hace implícito de la pena al hecho de la destrucción del producto, teniendo que deducir el concepto del delito dentro de este hecho "El que de propósito causare un aborto o destruyere de cualquier manera el embrión, será sancionado" (Art. 439).

Es así como Pavón Vasconcelos señala en cuanto a nuestro Código Penal Mexicano "Consideramos acertada la definición del artículo 329 del Código con lo que se evita la incertidumbre en la cual se debaten la doctrina y la jurisprudencia de otros países, ante la ausencia de una definición como la expresada en el texto de nuestra ley positiva." 7

El Código Penal Mexicano, define al aborto en el artículo 329 "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez", noción basada en la consecuencia final del acto, que es la muerte del feto (delito de feticidio propiamente), por su parte González de la Vega nos dice al respecto "El delito no se define, como en los Códigos anteriores, por la maniobra abortiva (delito de aborto propiamente dicho), sino por la consecuencia final: muerte del feto (delito de aborto impropio o delito de feticidio)." 8

Por su parte Pavón Vasconcelos opina, "Como bien dice Rodolfo Moreno (hijo), el delito de aborto tiene por objeto la destrucción de la vida del producto; no se trata por tanto, de anticipar el parto, sino de impedir el nacimiento, lo cual lo lleva a conducir que, cuando el aborto se provoca, el ser en formación no se encuentra en condiciones de nacer, de

7.- Pavón Vasconcelos, Francisco ob.cit. pág. 328

8.- González de la Vega, Francisco. ob.cit. pág. 130



tener vida, dado que su desarrollo no es el que se requiere para su existencia extrauterina."9

Así encontramos que las maniobras abortivas son solo un presupuesto lógico del delito, representan el modo de realizar la infracción prevista; aniquilamiento de la vida en gestación. Este es el sistema mas sincero y radical, porque el verdadero propósito de los agentes delictivos, salvo casos de excepción, es la muerte del producto, es ese el objeto del delito, en el radica la intencionalidad y no en la maniobra abortiva, esta es solo el modo de ejecutar el acto. Más ha decir verdad la definición jurídica delictiva, deja mucho que desear, pero es la mas acorde con la realidad del propósito delictivo que es de atentar contra la vida en gestación, González de la Vega, nos dice al respecto "Desde luego, la denominación de aborto dada al delito es falsa, porque no responde a su contenido jurídico, hubiera sido preferible emplear la lexicografía precisa: delito de feticidio. Independientemente de este error en la nomenclatura, la noción actual es preferible por clara racional y sincera; en efecto, el objetivo doloso de la maniobra no es otro que atentar contra la vida en gestación para evitar la maternidad" 10.

9.- Pavón Vasconcelos, Francisco Ob. Cit. pág. 130.

10- González de la Vega, Francisco, ob. cit. pág. 131.

La penalización del aborto en grado de tentativa fue otro de los grandes aciertos de las reformas introducidas al Código de 1931, por que suprime la regla de los abortos consumados, González de la Vega señala, "Además, cuando los agentes del delito, con propósito de suprimir la vida del feto viable en los últimos meses de la preñez, efectúan las operaciones químicas o mecánicas y consiguen su expulsión, naciendo el nuevo ser vivo por causas ajenas a su voluntad como la intervención de terceros que impiden su muerte, se reúnen los requisitos de la tentativa resultado el hecho punible conforme a los artículos 12 y 63 del Código Penal, esto es posible, porque el Código vigente, con gran acierto suprime la antigua regla que limitados la posibilidad del delito a la figura consumada." 11

En cuanto a los abortos impunes, se incluye dentro de los existentes (Terapéutico o por imprudencia de la mujer embarazada), el producido por causa de violación, según señala el artículo 333 "no es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación"

Esta causa de impunidad se funda en el derecho de la mujer de disponer de su cuerpo como mejor considere, y no siendo forzada en su voluntad a realizar algo que ella no quiera.

La penalidad de este delito en sus diferentes condiciones de realización queda comprendida en los artículos 330, 331 y 332 del Código Penal Vigente.

## C A P I T U L O   I I I

1. ASPECTOS JURIDICOS Y LEGALES DEL ABORTO
  - I. CONCEPTO DE ABORTO
    - A. CONCEPTO OBSTRETICO
    - B. CONCEPTO MEDICO-LEGAL.
  
2. CONCEPTO LEGAL
  - I. ELEMENTOS DEL TIPO
    - A. PRESUPUESTO LOGICO
    - B. ELEMENTO MATERIAL CONSUMATIVO
    - C. ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO
  
3. CLASIFICACION DE LOS DISTINTOS TIPOS DE ABORTO
  - I. ABORTO CONSENTIDO
  - II. ABORTO SUFRIDO
  - III. ABORTO PROCURADO
  - IV. ABORTOS IMPUNES.
    - A. ABORTO IMPRUDENCIAL
    - B. ABORTO, CUYO EMBARAZO SEA RESULTADO DE UNA VIOLACION.
    - C. ABORTO TERAPEUTICO.
  - V. ABORTO HONORIS CAUSA
  - VI. PUNIBILIDAD EN EL ABORTO.

## 1.- ASPECTOS JURIDICOS Y LEGALES DEL ABORTO.

Dentro de los diferentes bienes jurídicos que tutela el Derecho Penal, la vida humana tiene una protección jurídica especial, así encontramos que el aborto, siendo un delito que atenta contra la vida humana, se encuentra encuadrado junto a otras figuras delictivas como; el homicidio, parricidio, infanticidio, delitos que atentan contra la vida, pero aquella que existe de manera autónoma, la que es independiente y físicamente ya es posible, en cambio, en el aborto la vida que se protege, es aquella que sólo representa una posibilidad de vida, encontrándose dentro de un proceso de germinación, siendo solo una esperanza de vida futura.

La legislación mexicana tiene encuadrado al aborto, dentro de los delitos contra la vida, Jiménez Huerta nos dice "La vida en gestación es, pues, el bien protegido en el tipo de aborto. El artículo 329 lo proclama con extraordinaria elocuencia, ya que al expresar que aborto es "La muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez", forja como verbo matar el núcleo y esencia del tipo" 12.

Carrara, señala lo siguiente "Pero por odioso y vituperable que sea ese delito, nunca puede equiparse en gravedad al ho-

---

12.- Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo II, México 1984, Sexta Edición, Editorial Porrúa S.A., págs. 179 y 180.

micidio. La vida que se extinguió no podía todavía considerarse definitivamente adquirida: ella era una esperanza más que una certeza. Entre el estado del feto y del hombre mediaba tanto intervalo y se interponían tantos obstáculos y peligros, que siempre queda la duda sobre sí, aun sin la expulsión violenta, la vida que se esperaba hubiese alcanzado a convertirse en una realidad". 13

I.- CONCEPTO DE ABORTO.- En virtud de que existen diferentes definiciones intentadas para definir el delito de aborto, es necesario conceptualizarlo desde diferentes puntos de vista, debiendo partir primeramente desde un punto de vista médico. Luis de la Barreda, señala "En virtud de que el término" aborto "Es en vigor un término médico circunscrito a la especialidad de obstetricia y los códigos penales suelen apartarse de la definición científica de la medicina, es aconsejable, en primer término, definirlo desde el punto de vista de la obstetricia y, después conceptualizarlo médico-legalmente, esto es desde el ángulo en que, en líneas generales han entendido el concepto los legisladores penales." 14 - Así como también es necesario definirlo desde un punto estricto

13.- Carrara, citado por De P. Moreno, Antonio. Ob. cit. pág. 121.

14.- Zullita Fellini, Righi, de la Barreda. Aborto "Tres ensayos sobre un crimen", México, 1984, Primera Edición, Co-edición U.A.M. Atzacapozalco/Editorial Villicaña S.A. Pág. 91.

tamente jurídico-delictivo, porque es realmente la definición que más nos interesa por estar plazmada en nuestra legislación penal y ser base del tipo penal.

A. CONCEPTO OBSTETRICO.- Ciencia médica que estudia los problemas del embarazo y parto, ha entendido el aborto desde un ángulo cronológico, nos dice, aborto, es la expulsión del producto de la concepción cuando no es viable, esto es dentro de los seis primeros meses de embarazo, si la expulsión se realiza en los últimos tres meses del embarazo, se denomina parto prematuro, por la existencia de viabilidad del producto.

González de la Vega, expresa "El concepto médico-obstétrico es más amplio que el concepto jurídico-delictivo, porque no toma en cuenta como ésta la causa del aborto; el ginecologo denomina aborto, tanto al espontáneo por causas patológicas como el provocado, el terapéutico o criminal. Desde otro puento de vista, el lenguaje obstétrico es más restringido, porque se refiere a la época de no viabilidad del feto. Este concepto no tiene aplicación jurídica".<sup>15</sup>

<sup>15</sup>.- González de la Vega, Francisco, ob.cit. pág. 128

B. CONCEPTO MEDICO-LEGAL. La medicina legal, ciencia médica auxiliar del Derecho Penal, ha entendido a el aborto, como la expulsión prematura, voluntariamente provocado del producto de la concepción, definición que atiende al elemento intencional del sujeto, aquel que puede ser constitutivo del delito, donde el aborto es provocado por una conducta intencional, a un más, de manera imprudencial, sin atender a la edad cronológica del feto o a su viabilidad para el mundo externo. En doctrina existen diferentes definiciones intentadas que al respecto Pavón Vasconcelos, nos dice "Tardieu señala que por aborto se entiende la expulsión prematura y violentamente provocada del producto de la concepción, independientemente de las circunstancias de tiempo, de viabilidad y de formación regular. "En tanto Carrara lo definió como la muerte del feto dolosamente causado en el seno materno, o su expulsión con idéntico resultado. En fin, otros han considerado al aborto como "La dispersión prematura, violenta o maliciosamente provocada del producto de la concepción, con el objeto de impedir el desarrollo y nacimiento, sin reparo alguna a la mayor o menor distancia respecto a las épocas de la concepción y del parto." 16



## 2.- CONCEPTO LEGAL.

Definición que a través del tiempo ha surgido graves modificaciones dentro de la legislación penal, así encontramos que el Código de 1871, lo definió en base a la pura maniobra el artículo 569 señalaba, llamase aborto en Derecho Penal: a la extracción del producto de la concepción y su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez; siempre que esto se haga sin necesidad.

El Código de 1929, conservo la misma definición, solo anexo un nuevo elemento meramente subjetivo, consistente en la intencionalidad del acto, donde la maniobra abortiva se -- realizará con la intención de interrumpir la vida del producto, así el artículo 1000 consagro esta postura al señalar, al respecto que la extracción o la expulsión se hiciera con objeto de interrumpir la vida del producto, se considera siempre que tuvo ese objeto el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses de embarazo. Antonio de P. Moreno, en su obra nos dice "Los dos ordenamientos de 1871 y 1929 tipificaban - el delito proporcionando su elemento material u objetivo: extracción y expulsión provocado del producto de la concepción en cualquier época de la preñez. Las maniobras abortivas eran las constitutivas del delito de aborto y no la muerte del producto de la concepción, como en el código actual; lo era el aborto mismo, aun cuando el feto pudiera vivir fuera

del claustro materno." 17

Fue sólo hasta el Código de 1931, cuando se da un cambio radical a la tradicional definición, donde la legislación vigente define al delito de aborto, por la consecuencia final del acto, "Muerte del feto" (que técnicamente debería de llamarse delito de feticidio). El artículo 329 consagra la definición al señalar, aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez de donde se desprende que no solo la muerte debe de ser producida por la expulsión, sino que también puede realizarse dentro del claustro materno, aplicando cualquier medio que provoque la muerte e impida el nacimiento del producto.

Una respetable opinión nos la da Pavón Vasconcelos "En el Código Penal vigente de 1931 se ha preferido definir el delito con directa referencia al resultado de la maniobra abortiva, considerando el aborto como la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez (artículo 329). Lo anterior implica que el Código admite un concepto puramente objetivo para definir el delito, haciendo caso omiso tanto de la forma en que se realice la conducta como de la intención del agente, dejando al juez para consiguiente la

---

17.- De P. Moreno, Antonio, ob.cit. pág. 123

obligación de aplicar las reglas de la parte general." 18

Por su parte González de la Vega, señala "La maniobra abortiva es apenas un presupuesto lógico del delito, es el modo de realizar la infracción prevista: aniquilamiento de la vida en gestación. Este es el sistema mas sincero y racional, porque lo que desea teleologicamente el abortador o la abortada, salvo caso de excepción, es la muerte del feto; ese es el objeto del delito, en el radica la intencionalidad y no en la maniobra abortiva que es el modo de ejecución del propósito."

19. "El aborto ha sido definido, en su significación penal, como la muerte del feto mediante la destrucción en el seno de la madre o por su expulsión prematura, provocada por cualquier medio (interno o externo, mecánico o químico)." 20

Respetables opiniones las anteriores en que se concluyen que el objetivo del delito es la muerte del producto, no distinguiendo ninguna de ellas entre huevo, embrión o feto, utilizando el termino en su significación más amplia, para identificar al ser concebido, pero no nacido.

16.- Pavón Vasconcelos, Francisco. ob-cit. pág. 328

19.- González de la Vega, Francisco, ob-cit. pág. 129

20.- De Pina Rafael y De Pina Vara Rafael, Diccionario de Derecho, México, 1985, Editorial Porrúa, decima tercera edición, pág. 17.

## I. LOS ELEMENTOS DEL TIPO PENAL ABORTO SON:

A) PRESUPUESTO LOGICO.- La base natural de este delito, implica la Preexistencia de un embarazo. Si no hay gestación o embarazo no puede haber aborto, ni siquiera tentativa.

B) ELEMENTO MATERIAL CONSUMATIVO.- Es el dar muerte al producto de la concepción.

C). ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO.- Referido a la voluntad criminosa del agente.

A). PRESUPUESTO LOGICO.- Es necesario en el delito en analisis, un estado de gravidez en la mujer para que pueda configurarse el delito de aborto, el embarazo debe probarse médico-legalmente, pues no solo basta la creencia de que la mujer se halla encinta, es necesario comprobar ese estado de gravidez, porque de lo contrario no se integraría la conducta típica, ni tampoco se podría comprobar la existencia de vida del feto anterior al aborto.

Una de las primeras manifestaciones clínicas en la mujer que fue preñada, es la cesación de la menstruación, aunque muchas veces esta regla es muy difícil determinar con certeza el momento en que la mujer fue preñado, en tanto no se reali-

ze un completo estudio clinico-médico.

La falta de embarazo haría imposible la configuración de este delito, aun en grado de tentativa, por falta de objeto, Porte Petit nos dice "Si para que haya aborto se necesita dar muerte al producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, es lógico que es indispensable la existencia de un presupuesto de hecho: el embarazo. La falta de un presupuesto de conducta o del hecho implica inevitablemente la imposibilidad de la realización de la conducta o del hecho descrito en el tipo. Por tanto si no hay preñez, no hay posibilidad de la realización del hecho configurado como aborto y estaríamos frente a una tentativa imposible de aborto por falta de objeto material y consecuentemente ante una hipótesis de atipicidad por falta o ausencia de objeto" 21

La gravidez o embarazo comienza con la concepción y termina con el nacimiento y es solo durante este lapso anterior al nacimiento cuando se puede cometer esta conducta típica, porque se podría dar el caso de que el producto sobreviviera aun realizando las maniobras abortivas, por causas ajenas a los agentes y posteriormente darseles muerte al producto de la concepción, momento en que se estaría frente a la

21.- cfr. Porte Petit Candaudap, Celestino. Doctrina de los Tipos Contra la Vida y la Salud Personal. México 1982, Editorial Porrúa S.A. pags. 402 y 403.

comisión de otro delito, pero no frente a un aborto. En ese sentido es clara nuestra ley, pues determina el término de la gravidez hasta antes del nacimiento, Carranca y Trujillo comenta "El hecho debe cometerse durante el período del embarazo, es decir, desde la concepción o creación del germen y en cualquier estado de su desarrollo; pero no cuando (el producto) hubiere salido del seno materno aunque no estuviese completamente separado de este, momento en el que caben el homicidio y el infanticidio" 22 "Carece de significado para la ley el tiempo transcurrido desde la gestación: es suficiente y necesario el estado de gravidez, lo que equivale a decir la existencia del feto, presupuesto lógico e indispensable del aborto. El período durante el cual el aborto puede cometerse se extiende hasta el momento en que comienza el nacimiento, que es el que separa el aborto del homicidio o infanticidio en la ley Argentina." 23.

B) ELEMENTO MATERIAL CONSUMATIVO DEL ABORTO.- La materialidad del aborto consiste en la interrupción del embarazo, dando muerte al producto de la concepción o su total aniquilamiento, utilizando el termino feto con las reservas que

22.- Carranca y Trujillo, Raúl y Carranca y Rivas, Raúl, Código Penal Anotado, México 1986, Editorial Porrúa S.A. pág. 782.

23.- Fontan Balestra, Carlos. Derecho Penal "Parte Especial" Buenos Aires 1978, 8a. edición, Editorial Abeledo, pág. 68.

la medicina legal impone, para situarlo al concepto jurídico sobre el momento en que el huevo es considerado feto, así como carece de significaco para la ley el tiempo transcurrido desde la gestación en que se encuentra, es suficiente y necesario el estado de gravidez, lo que equivale a decir la existencia del feto, presupuesto lógico e indispensable del aborto, porque como señala González de la Vega "En la práctica no es posible determinar con exactitud la iniciación de la preñez, hasta en tanto que pueda establecer un verdadero diagnóstico clínico por la observación, auscultación y palpación de la mujer, o las pruebas de laboratorio" 24 Es indiferente las posibilidades de viabilidad para el mundo externo del feto, el hecho es que exista y viva dentro del claustro mater no "En la integración de esta constitutiva poco interesa la edad cronológica del producto de la concepción: huevo, embrión o feto; tampoco interesan las circunstancias de su formación regular o su falta de aptitud para la vida externa; Tardieu en su definición anteriormente inserta, lo ha hecho notar con gran claridad de expresión. Basta comprobar médico-legalmente que el producto vivió o fué muerto". 25

Nuestra legislación penal ha admitido una idea puramente objetiva para definir el aborto, sin considerar las for

25.- IDEM. pág. 132.

mas en que se realiza esta conducta, lo que le interesa es el resultado o muerte del producto, según Jiménez Huerta "Se caracteriza el delito descrito en el artículo 329 por ser causativo de un resultado: "muerte del producto de la concepción." Este resultado es homogéneo con las variantes naturales que impone la ratio del tipo al requerido para la integración de los demás delitos contra la vida. La causación de dicho resultado puede producirse en cualquier momento del iter gestationis, desde la fecundación hasta el parto." 26

c). ELEMENTO SUBJETIVO DEL DELITO.- Es mediante este elemento que el agente manifiesta su voluntad criminosa, de querer cometer la conducta típica, este elemento interno del delito esta constituido por el conocimiento o la creencia de que la mujer se encuentra encinta y por el propósito de causarle el aborto, dándole muerte al producto de la concepción.

Las maniobras abortivas deben encaminarse a lograr ese propósito, porque de tener otro distinto como el de reconocer el estado de salud de la embarazada o el de intentar apresurar el parto sin animo feticida (conocido como parto acelerado) no se configura la conducta típica descrita por el Código Penal, así Jiménez Huerta opina "No se perfecciona el de

26.- Jiménez Huerta, MARIANO. ob-cit. pág. 181.



lito de aborto sino se produce la causación del resultado típico. Las maniobras efectuadas sobre la mujer después de la vigésima octava semana de embarazo con el propósito de anticipar el alumbramiento-parto acelerado-no son subsumibles, si la criatura vive después de la expulsión, en el tipo de aborto, pues no se ha ocasionado el resultado típico." 27

Este elemento subjetivo del delito, se manifiesta por la intención dolosa o por la conducta imprudencial que provoca el resultado, imputable a una persona física, pero sin ánimo de intención, momento en que se diferencia la conducta intencional, de la imprudencia o culposa y que se encuentran reguladas dentro de los artículos 8 y 9 del Código Penal, y es así que por excepción a la regla general aplicable a los delitos imprudenciales no se castigará a la mujer que causare su propio aborto, y como fundamento a esta causa de impunidad, señalamos que la primera víctima de la imprudencia, sería la misma mujer, que por una causa ajena a ella, por su negligencia o descuido no intencional, se provoca su propio aborto y si de por sí se encuentra en un trance emocional al ver frustrada una esperanza de un futuro hijo, sería absurdo reprimirla.

---

27.- IDEM. Pág. 181.

Es así que la ley penal solo castiga a los que intencionalmente quieren el resultado típico, el distinguido maestro González de la Vega, nos dice "Se reputará intencional el feticio, no solo cuando el agente haya querido la muerte del producto, sino también cuando el delito se cause preterintencionalmente o con dolo indeterminado o eventual." 28

Las maniobras abortivas presuponen la empleación de medios típicamente idoneos, capaces de producir la muerte del feto.

Existen una inmensidad de medios, así encontramos que en el derecho español se mencionan en la mecánica ejecutiva la existencia de los mas variados, sencillos y complejos interruptores del embarazo, como son los traumatismos abdominales, generalmente de naturaleza contusiva, el masaje uterino, también el taponamiento vaginal o la cauterización del cuello uterino, como también la utilización de métodos más complicados y de alta peligrosidad para la mujer, como los medios toxicos entre ellos los venenosos minerales administrados, el fósforo aplicado, mediante infusión provocada con la cabeza de cerillas fosfóricas de leche; la utilización de alcaloides tienen muchas eficacias, así el uso de la quinina en

---

28.- González de la Vega, Francisco, ob.cit. pág. 138

dosis suficientes puede provocar el aborto.

Es del conocimiento social, que el aborto es un problema que aqueja en gran medida a la sociedad y que el mundo industrializado existe una tendencia en buscar nuevos métodos efectivos y menos peligrosos, que permitan el realizar el aborto sin riesgo de alterar la salud de la mujer embarazada.

Sabido es que en los Estados Unidos, siendo un país muy liberal en épocas reciente existe una viva discusión en pro de legalizar el aborto donde los investigadores se preocupan por encontrar los medios más avanzados, capaces de producir el resultado esperado, Jiménez Huerta, haciendo alusión a una revista medica, nos comenta la utilización de una hormona conocida con el nombre de prostaglandina y su presentación se encuentra en las formas químicas conocidas (gotas, capsulas, comprimidos), siendo este una de los muchos productos químicos americanos.

En el sistema legal Mexicano, existen una tendencia en encuadra los medios, que se presupone son típicamente idoneos para producir la muerte en tres grupos:

- a).- MEDIOS EXTERNOS O INTERNOS
- b).- MEDIOS DINAMICOS O MECANICOS.

## c).- MEDIOS QUIMICOS O FISICOS.

Existe una discrepancia entre los estudios del Derecho por excluir o incluir a los medios morales (sustos, disgustos, corajes), dentro de la clasificación referida, pues como reza el mencionado artículo 330 del Código Penal "Al que hiciera abortar... sea cualquier fuere el medio que empleare," y si consideramos estrictamente el sentido de este, se podría utilizar cualquier medio, hasta los morales, más con las reservas debidas, consideramos que ese no es el sentido objetivo de la ley, pues para producir el resultado esperado, deben utilizarse medios de potencialidad lesiva y los medios morales no tendrían esa calidad, así que un susto o disgusto no serían los idoneos, por el contrario si a la mujer embarazada se le diera a tomar brevajes que la produjeran vomitos intensos, o mediante la succión del producto, raspaduras del útero, como los coito repetidos o ejercicios excesivos, si provocarían el aborto, en ese sentido opina Jiménez Huerta "La muerte del producto-embrión o feto- de la concepción, puede ser causada por el sujeto activo mediante cualquier conducta típicamente idónea para alcanzar dicho resultado, bien utilice medios físicos (introducción en el útero de sondas o cánulas, masajes o golpes abdominales, corrientes eléctricas, raspaduras del útero, succión, etc, etc.) o químicos (pergamagnato, apiolina, ergotina, cornezuela de centeno u otras sustancias que tengan propiedades abortivas). No son empero, idóneas,

los sustos o disgustos y demas ardidés de indole moral, pues aunque afirma la opinión dominante que no deben excluirse ya que la ley nos distingue y su empleo puede ocasionar el aborto, a nuestro juicio, no son típicamente adecuados para la realización del delito en examen, cuenta habida de que una recta interpretación de los artículos 329, 330, 331 y 332 del Código Penal pone en relieve sub-inteligencia, que la causación recogida en los mismos presupone el empleo de medios materiales de inequívoca potencialidad lesiva." 29

Siendo el aborto un delito típicamente de resultado, que se perfecciona mediante la muerte del feto, al igual que todos los delitos materiales o de resultados, es configurable el delito en grado de tentativa.

Hay tentativa cuando se comienza a poner en práctica un tratamiento abortivo. Si la tentativa, en el caso del aborto realizado sobre la mujer por otra persona, no ha dado lugar entre los penalistas a divergencias de opiniones, por el contrario, la tentativa de aborto realizada por la mujer sobre si misma, o con su consentimiento, ha sido objeto de viva discusión.

---

29.- Jiménez Huerta, Mariano, ob.cito pág. 182

En los casos que se ha considerado prescindir de su castigo, se considera los graves daños que para la familia pudiera provocar las peligrosas indagaciones y divulgaciones, - capaces de alterar la armonía y paz familiar, así como el alterar el orden y la vida futura de la mujer abortada, de ahí que su tratamiento penal es especial.

Siendo nuestro Derecho Penal Mexicano, un derecho positivo, y sólo en los casos especiales mencionados, no puede haber duda de la punibilidad de la tentativa en términos generales, la cual se encuentra fundamentada por el artículo 12 del mencionado Código, el cual dice "Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza efectuando la conducta que debería producirla u omitiendo la que debería evitarlo, si aquel no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente."

- a) Tentativa Acabada (Delito frustrado).
- b) Tentativa Inacabada (Delito tentado).

a) TENTATIVA ACABADA.- Es cuando se realiza todos los actos necesarios para la producción del resultado y este no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente, como ejemplo se cita, cuando a la mujer se le suministra todos los abortivos tóxicos necesarios para producir el aborto y este no se produce.

b) TENTATIVA INACABADA.- Se presenta cuando al estar se verificando las maniobras abortivas, no se llega al evento final esperado y querido, por la oportuna intervención de una tercera persona que impide la continuación de la actividad ejecutada.

Nos llama la atención, la situación del derecho penal español, al trato que le da a la tentativa imposible, cuando no existiendo objeto del delito (Feto), el agente delictivo, realiza las maniobras abortivas, en mujer no embarazada creyendola tal, y se le cause su muerte o se le produce alguna lesión consecuente, motivando su sanción penal, al respecto Cuello Colón comenta "La tentativa imposible por empleo de me dios inadecuados o por falta de objeto del delito en caso de la mujer no encinta, es punible conforme al artículo 52" 30. En relación con el Derecho Positivo Mexicano, la falta de este elemento haría imposible la configuración del delito, pues faltaría el presupuesto lógico del mismo, que es el embarazo.

### 3. CLASIFICACION DE LOS DISTINTOS TIPOS DE ABORTO

Considerando la existencia de un amplio número de abortos, presentamos una clasificación que es la que en térmi

nos generales ha considerado el legislador penal. Bien sabido es que los estudiosos del Derecho, han intentado diversas clasificaciones para encuadrar los tipos de aborto al Código Penal. Algunas veces los han agrupado en función de la voluntad criminosa del agente (voluntarios y no voluntarios), otras en base a la penalidad, y otras veces los clasifican en abortos punibles y no punibles, la cual consideramos como la forma más acertada. Así, encontramos que el Código Penal Mexicano regula dentro de los artículos 330 al 334 las distintas hipótesis a que nos referimos.

Existen tres tipos de abortos genéricos, que son:

- I. ABORTO CONSENTIDO
- II. ABORTO SUFRIDO
- III. ABORTO PROCURADO.

Cada una de estas formas con sus modalidades respectivas, como veremos más adelante.

De igual manera, el legislador en forma expresa, ha precisado las distintas hipótesis de abortos no punibles, las cuales, de realizarse, no conformarían delito alguno.

Los abortos punibles, son:

- 1.- Aborto practicado por terceros con consentimiento de la madre.



2.- Aborto practicado por terceros sin consentimiento de la madre.

3.- Aborto practicado por terceros mediando violencia física o moral.

4.- Aborto procurado voluntariamente o consentido por la madre.

5.- Aborto honoris causa, donde son requisitos indispensables, tres circunstancias:

- a).- Que la mujer no tenga mala fama.
- b).- Que haya logrado ocultar su embarazo.
- c).- Que éste sea fruto de una unión ilegítima.

Tales especies mencionadas, quedan comprendidas dentro de los denominados abortos genéricos citados anteriormente.

Por otro lado, los abortos no punibles y a los que el legislador ha considerado como no causativos de sanción son:

- a).- Aborto Causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada.
- b).- Aborto provocado cuando el embarazo es resultado de una violación.
- c).- Aborto terapéutico o necesario.

Para un mejor entendimiento en el estudio, haremos un análisis de cada aborto en particular.

I.- ABORTO CONSENTIDO.- Es definido como "La muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, realizada por un tercero con el consentimiento de la mujer gravida." 31

Esta clase de aborto se encuentra regulado por los artículos 330 primer párrafo (tercero que ejecuta el acto con consentimiento de la madre) y 332 (aborto consentido, originado por causas de honor).

Para la configuración típica, es necesario la participación de dos sujetos. Por una parte la mujer gravida que consiente en que se realicen las maniobras abortivas sobre su cuerpo, y por otro lado, el tercero que ejecuta los actos de aborto.

En la realización del delito, se ha considerado que la mujer no sólo consiente, al contrario debe tener una participación activa, "No es exacto aquí hablar-dice Maggiore-de una simple "Tolerancia" de la mujer y asimilar su actitud a una complicidad negativa o connivencia, pues la mujer no permanece inerte sino que coopera consintiendo en las practicas abortivas, esto es, prestándole a ellas con sus movimientos -

corporales o, cuando menos, poniéndose en posición obstétrica." 32

En la medida en que la mujer participe, el aborto será más fácil, además, fue ese el sentido objetivo del legislador, para que la mujer fuese copartcipe del delito y no quedará como una simple víctima.

De la Barreda Solorzano nos comenta "Con base en el sujeto, tradicionalmente se ha dicho que el aborto consentido es un delito plurisubjetivo y bilateral, ya que se apuntan tanto el tercero como la mujer embarazada son sujetos activos, pues uno provoca la muerte del producto de la concepción y la otra consiente en ello." 33

Por su parte Porte Petit indica "Es oportuno señalar la derivación de consecuencias muy importantes, considerando que el aborto consentido constituye un delito plurisubjetivo, bilateral de conductas homogéneas." 34

El consentimiento de la madre debe de otorgarlo voluntariamente, en caso de que se obtuviera por medio de la violencia física o moral, aún por medio del engaño, no configura

32.- Jiménez Huerta, Mariano, ob.cit. pág. 186

33.- Zullita Fellini, et-al, ob.cit. pág. 95

34.- Porte Petit Candaudap, Celestino, ob.cit. pág. 224

ría la conducta descrita, pues no existiría un libre albedrío en la mujer en cinta, al ser coaccionada en su libre voluntad de decir. De igual manera no tiene validez penal cuando la embarazada sea una persona afectada de sus facultades mentales o esté disminuida de las mismas. "El consentimiento de la madre puede manifestarse a través de cualquiera de los medios aptos para exteriorizar su voluntad y puede ser expreso o tácito. Evidentemente, la mujer ha de ser persona capaz para prestar el consentimiento. Es opinión dominante que la capacidad exigible no es civil; la ley requiere capacidad penal de la que están excluidas los menores, los inimputables y los que actúan bajo temor o amenaza." 35

El Código Penal Mexicano en el artículo 15 considera estas excluyentes de responsabilidad de ahí que cuando la mujer grávida se encontrará en alguna de las circunstancias mencionadas, dejaría de ser sujeto activo y pasaría a ser víctima del delito y donde el tercero ejecutante cometería otra clase de aborto, más no el consentido.

II. ABORTO SUFIRIDO.- Se debe entender como "La muerte del producto de la concepción, en cualquier momento de la preñez, sin o contra el consentimiento de la mujer grávida" 36

35.- Fontan Balestra, Carlos. ob.cit. pág. 70

36.- Porte Petit Candaudap, Celestino, ob.cit. pág. 255

El aborto sufrido se encuentra descrito en el artículo 330 segundo párrafo que señala "Cuando falte el consentimiento, la prisión será de tres a seis años, y si mediare violencia física o moral, se impondrá al delincuente de seis a ocho años de prisión."

De lo cual se desprenden dos hipótesis y son a saber:

- a).- Cuando el aborto es practicado por un tercero sin consentimiento de la madre, y cuya penalidad es de tres a seis años de prisión.
  
- b).- Cuando el aborto es practicado por un tercero mediando violencia física o moral, momento en el cual se agrava la penalidad de seis a ocho años de prisión.

Esta es la forma más grave de abortos, en donde encontramos que la conducta delictiva la realiza el sujeto activo, el cual puede ser cualquier persona, "A diferencia del aborto consentido (delito plurisubjetivo), en este delito se requiere un sujeto activo, el que realiza el aborto sin o contra el consentimiento de la mujer grávida, tratándose en consecuencia de un delito individual o monosubjetivo." 37

Es este el momento en que se agrava la sanción, pues se magnifica la lesión al bien jurídico de libertad de decidir lo que más le conviene a la mujer embarazada.

En cuanto al sujeto pasivo, se ha dicho que existe una dualidad de sujetos por una parte, el feto que se mata, y por otro, la mujer a quien se le causa el aborto, a diferencia de otros abortos (consentido o provocado), donde la mujer es víctima del delito, pues es forzada en contra de su voluntad, lesionando bienes jurídicos como:

- El derecho a la maternidad
- Su libertad de decisión

III. ABORTO PROCURADO.- Conocido también como auto-aborto o aborto-propio, se define como "La muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez llevada a cabo por la mujer en ella misma".<sup>39</sup>

El artículo 332 primer párrafo del mismo artículo lo plasma con extraordinaria elocuencia al señalar " A la madre que voluntariamente procure se aborto se le aplicará de uno a cinco años de prisión. "Precepto indicativo de la conducta

---

39.- Porte Petit Candaudap, Celestino, ob.cit. pág. 224.

que realiza la mujer gravida y que se provoca su propio aborto, al exigir que ella misma realiza integramente las manio--bras abortivas, sobre si misma, siendo por tanto el único sujeto activo del delito, en quien recaera la responsabilidad penal, Porte Petit comenta al respecto "Es importante precisar que clase de delito es el aborto procurado en cuanto al número de sujetos activos. La respuesta debe de ser afirmando que se trata de un delito monosubjetivo, individual o de sujeto único, ya que el tipo requiere para su realización la intervención de un solo sujeto." 40

Si el sujeto activo no ha representado problema alguno para identificar a la madre como causante del delito, en cuanto al sujeto pasivo ha sido diferente, encontrando que en doctrina existe una discrepancia de opiniones al respecto "Respecto a la identidad del sujeto pasivo, son varias las posiciones adoptadas por la doctrina, pues mientras algunas autores, como Jiménez de Asúa, estiman que en este delito es la comunidad y no el embrión humano el que lo constituye, otros colocándose en una posición intermedia consideran la solución del problema como dudoso, ya que pueden ser varios los sujetos pasivos, según el punto de vista que se adopte, pu--diendo identificarse los mismos con el feto, con la socie--dad o con la propia persona abortada. Tal es el criterio de finido parcialmente entre otros, por Juan del Rosal. Una ter

cera posición identifica al sujeto pasivo con el fruto de la concepción, como sostiene José Martínez Val. " 41

Por nuestra parte, consideramos al feto como sujeto pasivo del delito, en virtud de que si la mujer es la que se provoca su propio aborto, esta conducta recaerá sobre el producto de la concepción, sin dejar de considerar que en otras clases de abortos el sujeto pasivo podría ser la mujer misma o en su defecto la misma sociedad, más en este caso no.

Por lo que respecta al aborto producido por causas de honor, al igual que en el aborto consentido, en el aborto -- procurado también puede presentarse, siempre y cuando las tres circunstancias que menciona el propio artículo 332 deban darse para configurar la conducta típica.

Hemos considerado hacer una análisis en particular de esta forma privilegiada de aborto más adelante, señalando ahora solamente su existencia.

IV. ABORTOS IMPUNES.- Se ha dicho que esta clase de abortos en caso de cometerse, nos son causativos de delito alguno, evitando así que se origine cualquier responsabilidad penal, siempre y cuando se adecue a lo establecido por la



ley penal.

Consideramos que estas conductas abortivas, son producidas por causas ajenas a la voluntad del agente. El fundamento de estas causas de impunidad lo establecen los artículos 333 "No es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada o cuando el embarazo sea resultado de una violación" y 334 "No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte."

La hipótesis que manejan los aludidos artículos, son los siguientes:

- A.- ABORTO IMPRUDENCIAL (Art. 333)
- B.- ABORTO, CUYO EMBARAZO SEA RESULTADO DE UNA VIOLACION (Art. 333)
- C.- ABORTO TERAPEUTICO (Art. 334)

De los cuales pasaremos a hacer una análisis en particular de cada uno de estos tipos.

A.- ABORTO IMPRUDENCIAL.- Aún cuando existe una regla general para establecer responsabilidades penales en los artículos 8 y 9 del Código Penal, este tipo de aborto es una excepción a esa regla, por considerar que es la mujer la pri-

mera víctima de su propio error o descuido, al ver su maternidad tan deseosamente esperada y, sería tan injusto agregar al dolor motivado por la pérdida del futuro ser, la exposición de su persona ante la sociedad mediante un proceso penal, así como la aplicación de una pena.

Esta excusa absolutoria, debe fundamentarse en que la mujer embarazada, se encuentra ausente de conciencia y voluntad, al momento de cometer su imprudencia que origina la muerte del producto, lo que implica que la mujer debe tener los máximos cuidados dentro de su embarazo, evitando todo acto que pudiera afectar la formación del producto, de lo contrario ella motivaría el resultado, debiendo responder penalmente. En este sentido Pavon Vasconcelos opina "No obstante, debería sancionarse a la mujer que contraveniendo las ordenes o consejos del tocólogo, realiza ejercicios violentos, se divierte y actúa en forma tal, que produce con su imprudencia grave, al muerte del producto" 42

La impunidad en este aborto, se extiende a terceros que conjuntamente con la mujer, actúan imprudencialmente, pues esta excusa absolutoria esta considerada en función de la maternidad involuntariamente frustrada.

B. ABORTO, CUYO EMBARAZO ES RESULTADO DE UNA VIOLACION.- El artículo 333 señala "No es punible el aborto..... cuando el embarazo sea resultado de una violación."

En relación a este aborto, hacemos los siguientes comentarios y consideraciones:

Durante las dos guerras mundiales, al entrar las tropas militares en pugna a las ciudades o pueblos, satisfacían regularmente sus necesidades sexuales, imponiendo a la mujer la copúla, originando por consecuencia embarazos no deseados "Estos lacerantes sucesos acontecieron con frecuencia durante la Primera Guerra Mundial en ocasión de que los soldados teutones, a impulso de sus barbaries, forzaron a mujeres nacionales de las tierras invadidas. Los tribunales de Francia decretaron siempre la absolución de las encausadas, aunque sin establecer en sus sentencias el fundamento jurídico correcto de esas absoluciones. Motivo de índoles sentimental-compasión por la mujer inmersa en tan dramática circunstancia -- y pasional -- odio para la nación y la raza del violador -- fueron determinantes de dicha sentencia"<sup>43</sup>. Ante todas estas circunstancias, las autoridades autorizaban a las mujeres embarazadas de estos atropellos la provocación del aborto.

43.- Jiménez Huerta, Mariano, ob. cit. pág. 191

Algunas legislaciones Latinoamericanas, tuvieron el siguiente antecedente, según Calandra del Valle Olivares que hace mención de la Conferencia dictado por Jiménez de Asúa en Lima Perú en el año de 1924.

"Teniendo en cuenta que hay casos de excepcionales de violación en que la ultrajada queda encinta, verá en el hijo concebido por fuerza, un recuerdo amargosísimo de los instantes más penosos de su vida, puede formularse un artículo que podría instalarse en los Códigos Penales de toda América Hispana, concediendo al magistrado la facultad de otorgar a la mujer violada que lo solicite, por excepciones causas sentimentales un permiso para que un médico de solvencia moral y científica, le practique el aborto, liberandola de justa repugnación." 44

El dicho de Jiménez de Asúa fué recogido y consagrado en las legislaciones penales de muchos países de Latinoamérica, influyendo la doctrina mexicana también.

Consideramos que el contenido del artículo 333 en relación con este aborto, es esencialmente social protegiendo -

---

44.- Del Valle Calandra, Olivares, Aborto "Estudio clínico, psicológico, social y jurídico. Buenos Aires 1973, Ed. Panamericana, pág. 273.

bienes como: El derecho a la cópula Sexual y el derecho a una maternidad consiente y querida, pues como decía Cuello Calón "Nada puede justificar que se imponga a la mujer una maternidad odiosa, que de vida a un ser que le recuerde eternamente el horrible episodio de la violación sufrida." 45

La mujer embarazada que aborta, se ubica ante una causa de inculpabilidad llamada NO EXIGIBILIDAD DE OTRA CONDUCTA. Para otros autores, es el ejercicio de un derecho, como una causa de justificación.

Es necesario acreditar la violación en la mujer, la forma mas conveniente de demostrarla es mediante sentencia judicial que acredite el hecho, aunque también es posible demostrar la violación durante el esclarecimiento del aborto, mediante las evidencias que arrojen las diligencias de la Policía Judicial o durante la secuela del proceso de aborto." La excusa absolutoria del aborto por violación previa supone la demostración evidente de atentado sexual; pero este debe establecerse, para efectos de la no punibilidad del aborto, por el juez que conoce de la causa, sin que necesite previo juicio de responsabilidad del delito de violación"46

45.- Cuello Calón, Citado por González de la Vega, Francisco, Ob.cit. pág. 135

46.- González de la Vega, Francisco. ob.cit. pág. 135.

Esta exención de pena, se extiende a las terceras personas que auxiliien o procuren el aborto, siendo solicitado por la mujer violada, amparandose en la exención mencionada del artículo 333 pues sería absurdo reprimirlos, en el caso de un doctor o cualquier otra persona que ayude a la violada, considerando que es ella la que consiente o en su defecto se procura su propio aborto y la ley no lo reprime.

C. ABORTO TERAPEUTICO.- Llamado también aborto en estado de necesidad, se encuentra regulado por el artículo 334" No se aplicará sanción: Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo este el dictamen de otro médico, siempre que esta fuera posible y no sea peligrosa la demora."

En este tipo de aborto se está ante el conflicto de dos bienes jurídicos amenazados de muerte por causas naturales del embarazo; la madre y el feto. El Derecho decide preservar la vida de la madre por considerar que es el bien de mayor valor fundamentándose en la fracción IV del artículo 15 del Código Penal, como una circunstancia excluyendo de responsabilidad.

El bien protegido, es la vida y la salud de la mujer embarazada, su valor se basa en que es una vida cierta, presente, de mayor trascendencia para la sociedad, por lo contra

rio la vida del embrión es incierta, representa sólo una posibilidad de vida futura.

Cuando la embarazada sufre de alguna enfermedad, que se desarrolla durante el período de gestación del feto como: La tuberculosis, la sífilis, las cardiovasculares, renales y todas aquellas que a juicio del médico, pongan en peligro la vida y la salud de la mujer gravida, de no provocarse el aborto, la ley a resuelto resolver el problema autorizando el aborto, mediante la autorización que se da al médico para que lo realiza.

En doctrina existe viva discusión en cuanto a si se debe de oír la recomendación médica de otro doctor, nosotros consideramos que cuando las circunstancias del caso apremien la intervención médica para salvar a la embarazada de un eminente peligro de muerte, no es necesario oír el dictamen de otro médico, y así en ese sentido lo ha resuelto la ley, siendo lícito resolver por motu propio el realizar el aborto.

La intervención médica es a solicitud de la madre, familiar o representante legal, quienes deciden sobre la práctica del dictamen médico, pero quien decide el aborto es el médico. "Algunos opinan que el aborto terapéutico no debe practicarse sin que el médico obtenga previamente el consentimiento de los padres. La ley Mexicana claramente confía la

solución del conflicto al juicio de la única persona capacitada por sus conocimientos técnicos el médico." 47

Fué en Inglaterra en el año de 1796 cuando se practicó la primera intervención quirúrgica en la embarazada, siendo esta la Cesárea, se permitió sólo al término del período de embarazo, cuando el parto no se pudiera dar normalmente, por deformación del aparato genital de la parturienta. En aquel entonces se ayudaba a nacer al hijo y por carencia de la ciencia médica, la madre moría posteriormente por complicaciones infecciosas.

La Cesárea en un principio no fué aceptada, porque predominaba los valores morales, cristianos, pero a fines del siglo XVIII y XIX; estos valores fueron contrarrestados por las ideas materialistas y la intervención quirúrgica para salvar la salud y vida de la madre, fueron consagradas por una gran cantidad de legislaciones Europeas, llegando incluso a México, vía América.

V. ABORTO HONORIS CAUSA.- El aborto por causas del honor se encuentra regulado por el artículo 332 "Se impondrá de seis meses a un año de prisión a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar."



tar, si concurren estas tres circunstancias.

- I.- Que no tenga mala fama.
- II.- Que haya logrado ocultar su embarazo.
- III.- Que éste sea fruto de una unión ilegítima.

El aborto honoris causa, constituye una forma especial privilegiada del aborto procurado o consentido, cuando se dan las tres circunstancias mencionadas, fundamentando una atenuación en la pena..

El aspecto negativo del delito, se ha debatido doctrinalmente "Por nuestra parte, hemos sostenido que en el aborto honoris causa existe un hecho, típico antijurídico, imputable al autor, pero no culpable, al concurrir una motivación superior al deber de no delinquir, originándose el aspecto negativo de la culpabilidad por "No exigibilidad de otra conducta"<sup>48</sup>

En la hipótesis del artículo 332, Aborto procurado o aborto consentido, encontramos que la atenuación esta constituida bajo el móvil de ocultar una deshonra sexual, que pone entredicho la imagen sexual de la mujer y que pudiera afectar la esfera familiar o individual, encontrando solución a su problema mediante el aborto.

<sup>48</sup>.- Porte Petit Canduadap, Celestino. ob.cit. pág. 232

Bajo este rubo encontramos a:

- a).- Mujeres casadas que en ausencia del cónyuge, han tenido un desliz amoroso afectando su matrimonio.
- b).- Mujeres olteras, que por una imprudencia o falta de conocimiento preventivos ha quedado preña da, afectando su relación con la familia.
- c).- Mujeres viudas o divorciadas, que no han tenido las precauciones debidas para evitar el embarazo no deseado.

Situaciones las anteriores que la han orillado a ocultar el fruto de su pecado, mediante el aborto, debiendo el legislador penal considerar como atenuante de la pena cuando se den las tres circunstancias del artículo 332, como exigencia legal justificadora de su actitud, Pavón Vasconcelos nos comenta "Cuando la mujer encinta se dedica a actividades positivamente infamantes como la prostitución, la trata de blanca, etc. su conducta no puede justificar la atenuación de penalidad por móvil de ocultación de la deshonor, pues la buena fama, consecuencia de que "La mujer no tenga mala fama" según la referencia de la ley debe entenderse en sentido sexual. Igualmente se justifica la exigencia en el sentido de que la mujer haya logrado ocultar su embarazo, pues si hace gala de su estado o no lo oculta a los ojos de los demás, que

da de manifiesta la ausencia del interés en que no conozca la existencia del fruto de sus amores ilícitos." 49

Haciendo hincapié al aborto procurado, donde el sujeto activo primario es la propia mujer embarazada que manifiesta su conducta dolosamente causativa del delito, la ley exclusivamente atienda la pena a la mujer, excluyendo a los terceros que pudieran ayudar a la embarazada. Así el artículo 54 del Código Penal señala "El aumento o la disminución de la pena, fundadas en las calidades en las relaciones personales en las circunstancias subjetivas del autor de un delito, no son aplicables a los demás sujetos que intervienen en aquella"

En la hipótesis del aborto consentido por causas de honor, la ley requiere que la embarazada preste su consentimiento para que una tercera persona realice las maniobras abortivas sobre su cuerpo, siendo un delito doloso y plurisubjetivo.

Siguiendo la misma regla del artículo 54, la atenuación penal, excluye a los terceros que realizan las maniobras de aborto.

VI. PUNIBILIDAD EN EL ABORTO.- La punibilidad del aborto obedece a que el feto es considerado como sujeto de Derecho; cierto es que no tiene una individualidad biológica, pero desde el momento en que es fecundado ha adquirido el derecho fundamental de la vida a un sano desarrollo y ser protegido por la ley, en ese sentido el derecho a recurrir a la ficción de crear sujetos de derecho y obligaciones, así podemos decir que el feto tiene personalidad jurídica y es protegido desde su desarrollo hasta el nacimiento por la ley.

La punibilidad se encuentra enmarcada dentro de las reglas de los artículos (330, 332) y que en su caso variará según las condiciones en que se da cada aborto, el juez deberá de tomar en consideración las causas que determinan la realización del aborto.

Por otra parte, el Código Penal establece sanciones para aquellas terceras personas que ayudan en la preparación y realización del aborto, abusando de sus conocimientos médicos o técnicos, a quienes además de sancionarlos penalmente se agregara la suspensión en el ejercicio de su profesión.

Las penas señaladas son:

- a).- Para el aborto procurado, sin concurrencia de una causa de honor, de uno a cinco años de prisión, (artículo 332, parte final).

- b).- Para el aborto procurado con móvil de honor, de seis meses a un año de prisión, (artículo 332).
- c).- Para el aborto sufrido causado intencionalmente, pero sin violencia, de tres a seis años de prisión (artículo 330).
- d).- Para el aborto sufrido, realizado mediante violencia física o moral de seis a ocho años de prisión, (artículo 330).
- e).- Para el aborto consentido, sin móvil de honor, de uno a cinco años de prisión para la mujer (artículo 332) y de uno a tres años de prisión para el tercero que practique el aborto.
- f).- Para el aborto consentido, con móvil de honor de seis meses a un año de prisión (artículo 332).

Al médico, cirujano, comadrón o partera, además de las sanciones señaladas anteriormente, se le suspenderá de dos a cinco años, en el ejercicio de su actividad profesional.

## C A P I T U L O    I I I

### 1.- CAUSAS QUE ORIGINAN LA CONDUCTA DE ABORTO

- I.    CLASIFICACION DE LAS DIRERENTES CAUSAS
- II.   LA RELIGION ANTE EL ABORTO.
- III.  MEDIOS DE PREVENCION DE LA CONDUCTA TIPICA
- IV.   NECESIDAD DE DESPENALIZAR EL ABORTO.

## 1.- CAUSAS QUE ORIGINAN EL ABORTO.

La prohibición jurídica de practicar el aborto, encierra valores de tipo moral, religioso y sociales, que el legislador penal ha tenido que aceptar para no permitir la voluntaria interrupción del embarazo.

México siendo una sociedad regida por viejos patrones tradicionalistas, en donde la familia como núcleo social, está influida por fuentes valores de tipo moral y religiosas, - no es tan fácil que acepte el aborto, por considerarlo como - una conducta contraria a la moral mexicana. ¿El problema es de moral individual o moral colectiva?

El problema del aborto, no es exclusivo de una clase social, se presenta en cualquier medio. Las causas que impulsan a cometer la conducta antisocial, son de muy variado origen, entendiendo por causa según definición de Naciones Unidas "La condición necesaria sin la cual un cierto comportamiento no se habría jamás manifestado" 50 Estas condiciones se encuentran en el mundo externo de la mujer, más no le son ajenas, al contrario, son las que impulsan su voluntad delictuosa, pues bien sabido es, que su afán de abortar obedece

50.- Rodríguez Manzanera, Luis Criminología, México, 1989 Editorial, Porrúa S.A. pág. 466.

a problemas de tipo económicos, sociales y aún de carácter médico. Generalmente los abortos practicados por la gente de clase baja, obedece a cuestiones económicas, (insuficiencia económica para mantener una boca más, número excesivo de hijos, etc.). En el caso de los abortos de carácter social con frecuencia se presenta en la gente de clase media y alta, las causas son muy variadas (deslío amoroso, desaveniencias conyugales, etc.) recurriendo al aborto como forma de solución a sus problemas y, ante la insuficiencia penal para poder sancionar a los infractores del delito, su práctica se hace común en el medio mexicano, con la única limitante de llevar consigo una carga de conciencia para toda la vida y aunque esto pareciera muy idealista, no deja de ser una sanción moral impuesta por una sociedad tradicionalista y llena de viejos valores, como es la sociedad mexicana.

#### I. CLASIFICACION DE LAS DISTINTAS CAUSAS DEL ABORTO.-

A continuación haremos una clasificación de las principales causas por las que la mujer mexicana acude a la práctica del aborto, no sin antes señalar que el problema ha existido toda la vida y en todas las sociedades, más las causas varían de lugar a lugar y su solución será conforme a la realidad social de cada país, "las principales causas son:

- A).- La discriminación de que va ha ser objeto en su trabajo y las consecuencias que esto puede te--



ner en el sostenimiento de su familia.

- B). El temor de ser madre soltera al tener un hijo fuera del matrimonio.
- C). La incapacidad física y económica para mantener una boca más en el censo de la familia crecida;
- D). El deseo de espaciar más el nacimiento de sus hijos;
- E). El temor a un embarazo complicado de consecuencias fatales;
- F). El miedo de traer al mundo un hijo enfermo, al existir antecedentes que indican esa posibilidad;
- G). El rechazo a un hijo que va a venir a estropear el equilibrio actual de la familia;
- H). El sentimiento de odio hacia el padre, etcétera"<sup>51</sup>

---

51.- Barbosa Kubli, Agustín, El aborto "Un enfoque multidisciplinario" México, 1980, Editorial U.N.A.M. Pág. 1

Por todo lo anterior se puede afirmar que la mujer que aborta voluntariamente lo hace constreñida por razones de fuerza mayor pues consideramos que no existe mujer alguna que aborte por gusto y ponga en peligro su vida y su salud personal, al someterse a la práctica del aborto en las peores condiciones de sanidad y mediante los métodos menos adecuados, al ponerse en manos de abortadores audaces y sin escrúpulos, que en su afán de ganarse un dinero fácil y rápido lo realizan en circunstancias de total insalubridad (en este rubro encontramos a comadronas, parteras, y aún médicos cirujanos que escudados en sus conocimientos profesionales, violan sus principios éticos morales, para burlar a la ley). Originando en muchas ocasiones un elevado número de muertes, lesiones y graves peligros para la salud de la mujer "un estudio médico presentado ante el congreso de México en 1983 indicaba que el 60% de las camas de las unidades de Ginecología y Obstetricia de los hospitales de gobierno eran ocupados por víctimas de abortos improvisados, mientras que el aborto ocupaba el cuarto lugar entre las causas de mortalidad entre las mujeres"<sup>52</sup>

Evidentemente, el esclarecimiento del problema es complejo, la casi totalidad de abortos considerados criminales,

52.- Rindig, Alán. Vencinos Distantes "Un retrato de los Mexicanos" México, 1985 Editorial, Joaquín Mortiz/planeta, pág. 296.

ni siquiera llegán al conocimiento judicial, una mujer que aborta lo hace sin exponer su imagen ante la sociedad, el tercero que auxilia lo realiza con las mayores discreciones posibles por temor a ser descubierto y los gobernantes hacen caso omiso a la solución del problema, así la extraordinaria cifra negra es debido en gran parte a que todos los partícipes del delito, incurren en responsabilidad criminal, lo que dificulta extraordinariamente el descubrimiento y prueba del delito.

Ante esta tremenda realidad, consideramos que un legislador inteligente no debiera prohibir lo que no puede controlar. Las estadísticas no son fidedignas, pero expertos en población estiman que al año, se practican entre uno y dos millones de abortos" 53 de los cuales oficialmente llegan a conocerse muy pocos casos, por excepción son muy contados los casos de consignación ante la autoridad.

La clandestinidad del delito hace que los calculos realistas y técnicos, no sean correctos, ante esta problemática, creemos se debe al atraso legal en la materia, pues el código penal que nos rige fue legislado en el año de 1931, sin haber sufrido modificaciones en la materia a la fecha, es

cierto que se han intentado reformas al caso , más estos intentos han chocado con posturas moralistas (la moral del mexicano, esta envuelta por principios religiosos)., de los grupos opositores encabezados por el clero. En el año de 1983 en el régimen del Presidente Miguel de la Madrid el Gobierno Presentó un proyecto de reformas para despenalizar algunos delitos, donde se incluía al aborto y al adulterio, levantando una serie de críticas de la oposición incluyendo algunos partidos políticos, en donde la Iglesia preparo una serie de manifestaciones agrupadas en el comité PRO-VIDA, debiendo el gobierno dar marcha atras a este intento y retirar el proyecto. Ante esto el gobierno ha tenido que tomar una actitud de pasividad, mostrandose incapaz de solucionar el problema, dejando a un lado uno de los principios del derecho basado en la dinámica social para adecuarse a un mundo cambiante.

Sabemos que la solución del problema no será fácil, más soló será posible, cuando el gobierno se sacuda de posiciones tan tremendistas de nuestro pueblo, que atadas al yugo de sus tradiciones, ven en el aborto un crimen considerando el aborto un asesinato tal si fuera una persona, cuando el derecho a dicho que los atributos que identifican a las personas son: nombre, domicilio, estado civil, patrimonio, nacionalidad, en cuanto a la capacidad, el Derecho Civil ha resuelto decidiendo que el feto no es sujeto de derechos y obligaciones, al determinar que, el concebido pero no nacido sólo tie-

ne capacidad de goce, más no de ejercicio, como atributo de las personas.

II. LA RELIGION ANTE EL ABORTO.- La Iglesia Católica como Institución Oficial y con un fuerte poder político, ha sido la más acerrísima opositora para el cambio legal en materia de aborto, bajo la autoridad divina que ejerce sobre la sociedad, en donde existe un fuerte fanatismo religioso (el 93% de los mexicanos están bautizados en sus sedes), repudia constantemente estas prácticas, considerando al aborto un crimen, posición fundada en uno de sus mayores mandamientos, consignados en su 5° precepto No Mataras.

Su postura parte de la existencia de que la vida existe desde el momento de la fecundación, no sin antes haberse pasado por discusiones bizantinas acerca de la animación del alma (en el capítulo I hicimos referencia de ello), y muy a pesar de que las ciencias médicas no han podido resolver el momento en que se modifica el embrión no humano en humano, ha sido la pauta para que la doctrina de la Iglesia a partir de esta incertidumbre, resuelva, decidiendo que es al momento de la fecundación, y esto es, como ha dicho un clérigo: "Equivale a sustituir el concepto de vida por el de dios, a deidificar en cierto modo la vida y a fin de cuentas a caer en el paganismo".

Entonces, respecto al concepto de vida, se debería - distinguir entre evolución y especificación ya que no sólo ci goto evoluciona y se desarrolla si no que todo, absolutamente todo lo que existe en el mundo evoluciona como parte de la di námica, estando en continuo movimiento, y ello, de acuerdo a esta palabra, representa vida sin embargo, si lo que nos inte resa es la vida humana y no existe o se desconoce el momento específico en que ella comienza o se determina, de ahí que nos debemos atener a aquello que es seguro. La única certidum bre con que se cuenta en el momento actual de la ciencia, es que antes de las 25 semanas, el feto desprendido de la mujer no tiene ninguna esperanza de sobrevivir, es decir, la falta de autonomía, no es más que la prolongación del cuerpo de la mujer, y si por el contrario, es capaz de sobrevivir fuera del seno materno, se dice que hay autonomía y por tanto hay vida humana desde ese momento. Sólo que esa autonomía, como posibilidad de vida, es posible después de 24 o 26 semanas - de embarazo, momento en el cual se determina la existencia de un ser humano como lo es para la ciencia y para la ley jurfdi ca (según definición de obstetricia, a partir de los últimos tres meses de embarazo, el feto es viable para el mundo exter no), pues la presencia de un ritmo respiratorio, la capaci-- dad de evacuar, o la capacidad del sistema circulatorio, como formas de manifestaciones de una vida autónoma, sólo se pre-- senta al momento del corte del cordón umbilical, adquiriendo una vida independiente de la que la procreo.

Desde este punto de vista, vemos que la posición de la Iglesia sostenida a través del tiempo y de aquellos que repudian el aborto condenándolo sistemáticamente, se encierra en una hipocresía social, porque se calcula que un 86% de las mujeres que abortan, son católicas practicantes, ante esta realidad, la Iglesia se ciega, soslayando el verdadero problema del aborto, exigiendo a sus fieles sumisión al imponerles que acepten el desarrollo del feto aún a costa de su propia vida, oponiéndose aún a la embriotomía por estado de necesidad, imponiéndole a la mujer como una obligación, una maternidad heroica con peligro de su propia vida en aras del futuro ser, fundándose en redenciones espirituales y sin considerar que es el derecho el encargado de regular esta lucha de interés, resolviendo proteger el bien de mayor valor que es el de la madre, como una vida cierta, y presente.

Criticamos como hipócrita y altamente inmoral, el argumento del respecto a la vida que en ese sentido pierde todo valor humano, como es el caso de una mujer que en el año de 1962, murió después de dar a luz a su cuarto hijo. Ella sabía que el parto podía quitarle la vida, pero se negó la posibilidad de abortar y hasta el último momento del parto siguió pidiendo que si fuera necesario le salvaran la vida al bebé y la dejaran morir a ella. Murió a los siete días y la criatura vivió. La actitud de esta mujer puede despertar muchas polémicas más aún cuando el Papa Paulo VI, para glorifi-

car este acto comenzo los trámites para beatificar a esa mujer, más nosotros nos preguntamos ¿Qué va a ser de esos cuatro hijos, que se quedarón sin madre?, es cierto que la descición de la mujer fue libre y voluntaria, lo que no es aceptable, es que la Iglesia a través de una autoridad, eleve estos actos como muestra a su posición del respeto a la vida del feto y contradiciendose en cuanto al valor de la vida humana, - porque consideramos que tiene más valor una vida presente que una vida futura.

De la misma manera, es criticable la obligación moral que impone la Iglesia de tener hijos cuando no se desean, sin importarle que en un futuro, esos seres serán objeto de desprecios, malos tratos y del propio abandono de sus padres; La realidad de estos seres, nos ha enseñado que potencialmente, representan un peligro para la sociedad, pues el mayor número de psicoticos y desadaptados sociales, son seres que vivieron una infancia desdichada y sin amor, orillados a tomar los caminos prohibidos por Dios (la drogadicción, el alcoholismo, la delincuencia, son principios difundidos por la ley divina). Ante esta innegable realidad, la Iglesia debe modificar su actitud, y permitir que la mujer decida, según el entorno que le rodea, el desarrollo o interrupción del embarazo, sin temor a ser repudiada y tener que cargar con un sentimiento de culpa toda su vida.



### III. MEDIOS DE PREVENCIÓN DE LA CONDUCTA TÍPICA.-

El camino para la solución de problema no es nada fácil y menos en un sistema represivo como el nuestro. La solución tan llanamente planteada por los abolicionistas del delito, radica en darle a la madre la libertad de decidir si continúa con su embarazo o lo interrumpe, esto parece ser la solución más práctica, posición sustentada en la reforma del artículo 4° Constitucional del año de 1974, la cual consigna el Derecho a la libre procreación como una garantía personal de la mujer e introduciendo el derecho a decidir responsable e informadamente sobre el número de hijos. Sabemos que la despenalización no va ha ser fácil, más la vía ha quedado abierta, para que en un futuro no lejano, en México, se legalize el aborto.

Aun cuando somos partidarios de esta postura, tendiente, a evitar embarazos no deseados, cuando las condiciones de la embarazada lo justifiquen (precaria situación económica, número excesivos de hijos, desaveniencia conyugal, problemas de salud, etc.). La supresión del delito, no puede ser una medida general para que la gente irresponsable haga uso indiscriminado de ello.

El surgimiento de un México nuevo, exige a las parejas una moral sexual más responsable de sus conductas y de sus consecuencias, el uso de los anticonceptivos es la alternativa para evitar embarazos no deseados, la difusión de los pro-

gramas de planificación familiar cobro importancia en el Gobierno de López Portillo (1976), su difusión e información creo un mayor grado de conciencia entre la población, siendo el mecanismo que con mayor eficacia a disminuido el número de abortos realizados, tanto en los hospitales de gobierno, como en los abortos ilegales.

Muy a pesar de lo anterior, su aceptación no ha sido fácil, el rechazo a su uso encierra muchas dificultades, por un lado, la desconfianza a su resultado, es motivado por la ignorancia existente entre las parejas, como fiel reflejo del bajo nivel educativo en el medio mexicano "se calcula que el promedio de escolaridad del país es de cinco años y un 15% de adultos sige siendo analfabeta"<sup>54</sup> Ante esto, si no estamos preparados para aceptar una serie de valores, políticos, sociales y culturales, menos se aceptaran estos mecanismos que van en contra de principios morales y religiosos de nuestra sociedad.

Existe una fuerte oposición en los intentos de introducción y difusión de temas sexuales, como parte de la formación escolar de nuestros jóvenes en los niveles básicos de -- nuestra educación, originando con ello que los jóvenes se desarrollen con la mayor ignorancia en materia de educación se

54.- Rinding, Alan, ob. cit., pág. 263.

xual, así vemos que la realización de numerosos matrimonios entre jóvenes parejas que oscilan entre los 18 años, son consecuencia de haber tenido una relación sexual, sin conocer los métodos anticonceptivos existentes en el mercado, y obligados por las circunstancias a casarse, aun en contra de su voluntad, por los padres que tratan de ocultar la deshonra sexual de su hija.

Por otro lado, el machismo existente entre los mexicanos y las creencias religiosas de la mujer han obstaculizado el éxito de los programas. Muchos hombres se oponen francamente al uso de métodos anticonceptivos, pues el embarazo es prueba de virilidad y protección a la infidelidad conyugal, para ellos representa el dominio que tienen sobre la mujer, por ello, con frecuencia, las mujeres se ven obligadas a acudir a las clínicas de planificación familiar en secreto.

Ante toda esta problemática, se deben de realizar campañas tendientes a despertar la conciencia de las parejas y hacerles ver las ventajas de los programas de planificación. "Parecería sencillo que si la mujer tuviera a su alcance los métodos con los cuales controlar su fecundidad, ya no tendría porque utilizar el aborto inducido, puesto que no habría embarazos indeseados. Pero para alcanzar esto, se hace necesario organizar campañas formales de educación que adoctrinen a la persona que los solicite, a través de gentes habilitadas para ello, dándole información sobre los procedimientos anticoncep

tivos más efectivos; para que no sólo se despierte el deseo de planear su familia, sino que se respalde esto con medidas eficaces.

Las campañas además de su meta informativa y educativa sobre los métodos anticonceptivos, tendría también la finalidad de despertar una paternidad consciente y responsable en las familias.

Si se ha visto que las mujeres que se inducen un aborto tienen mayor probabilidad de volver a hacerlo, las campañas de educación podrían empezar instruyendo a este grupo, algunas de las cuales vienen siendo precisamente aquellas que llegan a los hospitales por las consecuencias sufridas en un aborto mal atendido. Es decir, se podría empezar a trabajar en los mismos hospitales, además de que se construyan centros hospitalarios para este tipo de finalidad.

Otro lugar en donde se podrían poner en marcha las campañas informativas sin mucho costo, es precisamente en los centros de trabajo a los que acuden las mujeres, ya que éstas forman parte del núcleo considerando como de mayor deseo de planear su familia y que más riesgo tienen en inducirse abortos al encontrarse embarazadas sin desearlo.

En todo tipo de programas y campañas, un factor decisi

vo para su éxito sería el del apoyo que diera la comunidad. Aunque en este punto es difícil dar alguna conclusión (la que sí podría ser elaborada si se llevarán a cabo más investigaciones), se ha observado un aumento en el interés por cambiar el aborto inducido por algún otro método efectivo, lo que podría ser reforzado remarcando las desventajas del aborto contra las ventajas de los métodos anticonceptivos.

Además de las campañas de información sobre los métodos anticonceptivos, se deben colocar estos métodos al alcance económico de todas las clases sociales, ya que el conocimiento sin el uso de ello no tendría ningún objetivo.

Es muy probable que aún conociendo los procedimientos anticonceptivos, la mujer no haga uso de ellos y siga recurriendo al aborto, debido más que nada a su irresponsabilidad sexual, pues prefieren enfrentarse al problema de un embarazo indeseado ya cuando éste se ha iniciado, que utilizar las técnicas anticonceptivas para prevenirlos. No obstante, esta postura puede ser modificada a través de los programas educativos creando en ellas una verdadera responsabilidad, tanto en el área sexual como en el aspecto de la maternidad" 55

IV. NECESIDAD DE DESPENALIZAR EL ABORTO.- Muy a pesar que liberar la práctica del aborto puede ser duramente criticado, lo consideramos necesario, la experiencia surgida en los países donde se ha permitido la práctica del aborto nos demuestra que los beneficios alcanzados han sido mayores que los perjuicios. Sabido es que esta figura jurídica se encuentra tipificada en nuestro Código Penal, pero dicha legislación en la materia, es de las mas obsoletas del mencionado código, como consecuencia de su nula aplicación jurídica. Ante esto, el legislador penal no puede soslayar el innegable problema que representa el reprimir el delito, pues su prohibición genera como efecto directo, el aumentar el peligro que corre la vida y salud de la mujer al ser intervenida en las peores condiciones de sanidad, como reflejo de la clandestinidad en que el mencionado delito se realiza.

La protección de la vida, como uno de los valores más preciados de la humanidad queda en duda, pues consideramos que toda mujer que tenga intención de abortar, lo realizará por cualquier medio exponiendo su vida misma y ante la insuficiencia penal para combatir dicho mal, la proliferación de -- abortos clandestinos ha sido fuente inagotable de riquezas para las personas que se dedican a su práctica. El argumento abolicionista, radica en darle a la mujer la posibilidad de disponer libremente de su fruto materno "El desarrollo de nuevas formas de conducta en la comunidad, hacen necesario

que la ordenación jurídica actual se adecue a la realidad que se vive en los países donde se a liberalizado el aborto, así lo exigen las transformaciones operadas en nuestros días sobre las condiciones sociales y jurídicas de la mujer, la libertad por ella reclamada a una maternidad consciente y el respeto reconocido por los diferentes ordenamientos jurídicos a disponer libremente de su cuerpo." 56

Aún cuando quisieramos que la mayoría de los seres en gestación llegaran a feliz término, sabemos que esto es difícil; la existencia de embarazos no deseados dificulta este ideal, preferimos que lleguen al mundo seres deseados que reciban cariño y protección de sus progenitores, que seres indeseados, faltos de amor, de cuidado, que reciban malos tratos y desprecios de la madre al ver en él, la frustración de no haberse librado de una maternidad no deseada. No podemos dejar a un lado, que si al derecho como regulador de las relaciones humanas le interesa el sano desarrollo de la sociedad, un ser traído al mundo en condiciones indeseadas, representará un peligro potencial para la sociedad.

Por todo lo anterior, debemos concluir que no esta lejano el día en que nuestra legislación jurídica sufra las

transformaciones jurídico penales demandadas por la sociedad  
y permitir la libre práctica del aborto.



**ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

**C A P I T U L O   I V**

**1. EL ABORTO EN EL DERECHO COMPARADO**

**I. CLASIFICACION DE DIVERSAS LEGISLACIONES  
INTERNACIONALES.**

**II. DIVERSAS LEGISLACIONES NACIONALES**

## 1. EL ABORTO EN EL DERECHO COMPARADO.

Para poder tener una visión más amplia de un problema tan complejo como lo es el aborto, es necesario tomar como punto de comparación el trato que da el derecho comparado a este problema.

La mayoría de los países de Europa, incluyendo a los países del Este y los Estados Unidos, han reformado sus legislaciones, para estar más acorde a su realidad social, sustituyendo sus marcos represivos, para liberar de una manera más amplia, la voluntaria interrupción del embarazo, ésto obedece a las mayores libertades que tiene la mujer de decidir una maternidad consciente y responsable, como fiel reflejo de la igualdad social existente en el medio, bajo este rubro encontramos a mujeres dinámicas y activas que participan en su comunidad y al quedar embarazadas, no deseándolo, encuentran la posibilidad de abortar (el aborto social es de los más recientes y modernos) cuando las circunstancias del caso sean justificables y se encuentren contempladas dentro de las legislaciones correspondientes "para esto la reforma penal sufrida en estos países, no sólo han quedado en el aspecto jurídico, si no que se ha dotado de los medios médicos y administrativos al alcance de la interesada, tales como centros de asesoría e información para las personas que deben de tomar esta decisión y el establecimiento de lugares para la realiza

ción de exámenes médicos pertinente al caso." 57

"Los mecanismos despenalizadores utilizados en la mayoría de los lugares señalados, son las llamadas fórmulas de Plazos o de las Indicaciones, las cuales se refieren a:

A) FORMULA DE PLAZO.- Sistema que alude a la impunidad de la interrupción, del embarazo, cuando éste se realiza dentro de los primeros 90 días de la concepción, debiendo la mujer cumplir con el requisito de informarse médico y jurídicamente de su situación para valorar su embarazo y conocer las posibles consecuencias de la interrupción. La decisión corresponde única y personalmente a la mujer interesada. Una vez transcurrido el término de 90 días, sólo se autoriza cuando la continuación del embarazo implica un grave peligro para la vida y la salud de la mujer o en su defecto, cuando el feto presente graves anomalías físicas o mentales.

B) FORMULA DE LAS INDICACIONES.- Consiste en autorizar la interrupción del embarazo, cuando se dan una serie de supuestos, tales como:

---

57.- Cfr. Zullita Fellini, et. al, ob. cit. pág. 89.

a) INDICACION MEDICA.- Conocida también como indicación terapéutica, en la cual existe un conflicto de intereses, entre la vida y la salud de la mujer y el feto, derivado de la prosecución del embarazo resolviéndose proteger el bien de mayor valor, que es la vida y la salud de la mujer.

b) INDICACION EUGENESICA.- Se autoriza la interrupción del embarazo, cuando el feto presente graves malformaciones físicas o alteraciones mentales.

c) INDICACION ETICA.- Se autoriza el aborto, cuando el embarazo es a consecuencia de un delito sexual, y.

d) INDICACION SOCIAL.- Se autoriza la interrupción del embarazo, cuando la situación social y económica de la mujer se vea realmente alterada." 58

I.- CLASIFICACION DE LAS DIFERENTES LEGISLACIONES INTERNACIONALES.- Las diferentes legislaciones existentes, se pueden encuadrar dentro del siguiente marco:

A) LEGISLACIONES RESTRICTIVAS.- "De corte antiguo o

conservador prohíben el aborto o lo limitan a aquellas circunstancias necesarias para salvar la vida de la madre, resolviendo el problema de una manera penal.

B) LEGISLACIONES MODERADAS.- Es permitido el aborto, cuando existen problemas en la mujer o posibles malformaciones en el niño, aludiendo también a razones sociales, económicas y médicas, se debe seguir un procedimiento administrativo para su autorización.

C) LEGISLACIONES LIBERALES.- Se permite el aborto, bajo la única limitante que la decisión la debe tomar la mujer generalmente se autoriza antes de las 12 primeras semanas del embarazo." 59

Como podremos ver más adelante, la evolución de la sociedad mundial, es la despenalizar el aborto, tendencia que no es exclusiva de una ideología política, países tanto del bloque socialista como capitalista han sufrido esta transformación, y, bajo la presión de grupos pro-abortistas, han tenido que aceptar la práctica del aborto previa autorización médica, fundamentando su posición, en el interés del estado de proteger a la población de los problemas de salud originados por

---

59.- Cfr. Barbosa Kubli, Agustín, et. al, ob. cit., pág. 134, 135.

abortos ilegales y sin higiene, así como a las ventajas que ofrecen los nuevos métodos para su realización y, en algunos casos como medida política para atacar los problemas demográficos (China, Japón). Por contrario, las legislaciones represivas, influenciadas por la religión Judeo-Cristiana (España, Francia, Italia) han tratado de solucionar el problema del aborto, introduciendo ciertos casos de impunidad cuando la vida o salud de la madre está gravemente en peligro, o se vea alterada por circunstancias económicas o sociales graves.

A. LEGISLACIONES QUE ACEPTAN EL ABORTO.- En los países donde se ha legalizado el aborto, los principales requisitos para su autorización son:

1. Que se practique la intervención dentro de las 12 primeras semanas del embarazo, como término medio.

2. Que no se realicen dos consecutivos en un lapso menor de 6 meses.

3. Los casos deben de ser calificados por una comisión mixta, para su estudio médico, social y personal, y de autorizar la interrupción, deberá realizarse en lugares adecuados y mediante personal médico especializado.

4. Prevenir a la mujer embarazada de las posibles

consecuencias a las que está expuesta su salud por la intervención.

U.R.S.S.- De los países donde la práctica del aborto está legalizado "la Unión Soviética es el primero en permitirlo por decreto del 20 de septiembre de 1920, reduciendo sensiblemente los índices de mortalidad de mujeres a causa de abortos mal atendidos. En la actualidad el artículo 116 del Código Penal de la República Socialista Federal Soviética Rusa de 1960 sanciona únicamente la "ilegal producción de un aborto realizado por un médico y su realización por parte de persona desprovista de instrucción médica superior". El Tribunal Supremo de la República Socialista Federal Soviética Rusa ha interpretado la sibilina frase "ilegal producción del aborto por un médico" contenida en el artículo 116 del Código, como el que es realizado en condiciones que comúnmente crean un peligro para la salud de la mujer o después de los seis meses de gestación.

INGLATERRA.- A partir de 1967, el aborto está legalizado en los supuestos que de no producirse, se vea amenazada la vida de la embarazada, la posibilidad de una lesión física o mental de cierta importancia para ella o un daño o peligro para cualquiera de los hijos ya existentes en su familia o cuando existe riesgo de que el nacido viniere al mundo con anomalías físicas o mentales que impliquen ciertas limi-

taciones. La interrupción debe tener la autorización de dos médicos y realizarse en un centro hospitalario por un médico colegiado.

Las ventajas de su legalización han sido mayores que los inconvenientes, pues el número de abortos ilegales a decrecido, mientras los legales han aumentado. Ante su liberación ha surgido un gran inconveniente por resolver, originado en las clínicas británicas que ofrecen grandes ventajas para su realización y atrayendo a mujeres interesadas que provienen de otras latitudes, dando lugar al TURISMO ABORTIVO.

REPUBLICA DEMOCRATICA ALEMANA.- El 9 de marzo de 1972 se aprobó la ley sobre el aborto, autorizando su práctica libremente durante los tres primeros meses del embarazo. Pasando éste término, una comisión médica deberá estudiar el caso y decidir la oportunidad de la intervención. Uno de los efectos de estas leyes fue la desaparición casi total de los frecuentísimos abortos clandestinos que tan funestas consecuencias producen muchas veces para la vida de la madre.

POLONIA.- País que desde 1956 permite el aborto practicado dentro de los tres primeros meses del embarazo. Las menores de dieciocho años necesitan la autorización de sus padres. La legalización del aborto bajo sensiblemente los practicados clandestinamente.



E.E.U.U.- En la práctica del aborto, los estados están autorizados a admitir la interrupción hasta el 3o. mes del embarazo. El antecedente lo encontramos en la sentencia dictada el 22 de enero de 1973 en el estado de Texas, donde la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de América resolvió, que las mujeres tienen derecho a abortar durante los tres primeros meses del embarazo pudiendo cada estado en particular, pronunciar legítimas normas para regular abortos después de los tres primeros meses, si con ello desean proteger la de la madre". 60 Esta decisión fue la pauta para que algunos estados americanos, autoricen el aborto más allá del término de 90 días después de la gestación. "Entre los estados de Estados Unidos de América, el de Alaska ha promulgado una ley que implica que el aborto, definido como la interrupción del embarazo practicado cuando el feto no es viable, está autorizado bajo reserva de ser practicado por un médico o cirujano habilitado en un establecimiento u hospital reconocido, y con la condición de que la mujer tenga su domicilio o haya estado presente en el estado durante los 30 días anteriores a la intervención.

El estado de Hawai adoptó disposiciones casi simila-

---

60.- Cfr. Jiménez Huerta, Mariano. ob. cit. págs. 198 a 203.

res, la residencia mínima exigida en el estado, se fija en 90 días.

El estado de Nueva York prevee en los términos de una nueva ley que modifica un artículo de la ley penal, que el aborto se considerará si se practica con el consentimiento de la mujer, por un médico habilitado: a) cuando exista un motivo válido que haga presumir que la intervención es necesaria para preservar su vida o, b) en las 24 semanas siguientes a la iniciación del embarazo.

HUNGRIA.- Autoriza la práctica del aborto, sin que sea necesario justificar indicaciones precisas, siendo la única limitante, que la interrupción debe realizarse en las doce primeras semanas de la gestación. La interesada debe someter su petición ante una comisión mixta, la cual trata de disuadir a la mujer embarazada de su propósito (excepto en cuestiones eugenésicas o médicas) así como de informarle de las posibles consecuencias que puede tener en su salud por la intervención. Si la interesada prosigue en su demanda, la comisión debe de autorizar el aborto, para que se realice en un centro hospitalario." 61

---

61.- Cfr. Zulita Fellini, et-al, ob. cit. págs. 28 y 29.

JAPON.- En un país donde existen graves problemas demográficos y con un pequeño territorio, la práctica del aborto es prácticamente libre, basta la autorización de un sólo médico "leyes posteriores como la de 1960, admiten muy ampliamente el aborto por razones eugenésicas y como dice la ley, cuando la salud de la mujer embarazada corra riesgo de estar en peligro. Y aunque la ley no señala otros supuestos, la pura frase Salud de la madre, ha permitido incluir razones físicas, económicas o sociales para solicitar el aborto. La única contraindicación, es que se practique en los tres primeros meses del embarazo.

China.- Siendo el país más poblado del mundo, cuya población oscila entre los 1,000 millones de habitantes, el gobierno chino ha implementado mecanismos para la libre práctica del aborto, como una forma de control natal simplificando los obstáculos administrativos y ofreciendo gratuitamente su práctica en clínicas y hospitales oficiales, llegando al grado de aplicar medidas que denigran la dignidad humana a aquellas parejas que tienen más de un hijo.

Suecia.- A partir del 10. de enero de 1975 empezó a regir la ley sobre el aborto, aunque ya anteriormente era ya permitida su práctica. En la ley vigente, se concede libertad total para la práctica dentro de los tres primeros meses de em

barazo." 62

B. LEGISLACIONES MODERADAS RESPECTO AL ABORTO.- Sin tomar una actitud completamente abierta respecto a libre práctica del aborto, países como Rumania y Suiza, resuelve el problema autorizando la interrupción del embarazo, mediante una comisión mixta que discute detenidamente los casos.

Suiza.- País estructurado en cantones. La legislación de referencia ha sido interpretada de diferente manera de canton a canton. Empero, el aborto es autorizado cuando la mujer lo solicite a un médico y mediante la autorización de una comisión examinadora. Los supuestos para su autorización son: que la vida o salud de la mujer se encuentre en peligro grave.

C.- LEGISLACIONES QUE RESTRINGEN EL ABORTO.- En esta clase de legislaciones, existe un gran respeto por la vida del ser en formación y, su protección jurídica se encuentra encuadrado dentro de sus marcos jurídicos. Para poder autorizar un aborto, es necesario acreditar ampliamente las razones de la solicitud, la cual es ampliamente debatida por comisiones especializadas que decide la interrupción, para que tenga lugar dentro de las 12 primeras semanas de haberse realizado la concepción. La legislación de referencia ha imple

---

62.- Cfr. Jiménez Huerta Mariano. ob. cit. pág. 202 a 204.

mentado mecanismos alternos para evitar que el aborto sea utilizado como un medio de control natal. Dentro de este contexto encontramos a:

España.- En el estado actual de las cosas, España se ha quedado en el umbral del problema "su orientación jurídico penal proviene del Código Penal de 1848, más actualmente de la Ley de Protección de la Natalidad del 24 de enero de 1941, que reprime ampliamente la práctica del aborto. Aún cuando se han intentado reformas para liberar su práctica (proyecto de reforma de 1980), estas han sido fuertemente debatidas. Los cambios que se han sucedido en el mundo, han sido poco respectivas en la legislación española. Actualmente sólo puede haber impunidad, cuando la vida o salud de la madre estén gravemente en peligro. Las restricciones de esta política criminal a orillado a las mujeres españolas a practicarse el aborto en la clandestinidad o en su defecto, a desplazarse a otros países donde es permitida su práctica, dando lugar al TURISMO ABORTIVO.

Francia.- La ley francesa de la interrupción del embarazo de 1975, que modifica el Código de Salud Pública sancionado por decreto de 1973 en materia de aborto, parte del principio que establece todo respeto por la vida del ser en formación. Solo autoriza el aborto cuando la mujer se encuentra en un estado de necesidad (angustia, desamparo, aflicción, mi

seria y apuro) debiéndose practicar la interrupción por un médico dentro de un centro hospitalario con un lapso no mayor de 10 semanas a partir de la concepción.

En el aborto terapéutico no rige el término señalado, pudiéndose practicar en cualquier época la interrupción, cuando la continuación del embarazo implique un grave peligro para la salud de la mujer o exista temor de que el infante que va a nacer, padezca una afección incurable. La solicitud de aborto debe de confirmarse una semana después de la primera petición. El aborto no ha de ser utilizado como un medio de control natal, por lo que la legislación Francesa ha considerado la existencia de centros de asesoría e información, cuya finalidad es auxiliar a las interesadas y hacerles saber de las ventajas y beneficios que contempla la ley para las mujeres que deseen proseguir con su embarazo. Se ha intentado evitar la reiteración de embarazos no deseados, previniendo que luego de la intervención, la mujer deba informarse sobre los métodos anticonceptivos existentes.

El médico que practique el aborto, debe de prevenir a la mujer de las posibles consecuencias a las que está expuesta por la intervención.

Italia.- La ley sobre la tutela social de la maternidad e interrupción voluntaria de la gravidez del 22 de mayo

de 1978, autoriza la interrupción del embarazo dentro del término de los primeros 90 días de la gestación, cuando la prosecución del embarazo, el parto o la maternidad, comporten un serio peligro para la salud física o psíquica de la mujer, bien sea para respecto a su salud, a sus condiciones económicas, sociales o familiares, a las circunstancias en las que se haya producido la concepción o finalmente a las anomalías o malformaciones previsibles del nasciturus. La interrupción puede también practicarse después de 90 días, cuando la continuación del embarazo implique un grave peligro para la vida de la mujer o cuando ocurran procesos patológicos relevantes de anomalías o malformaciones del feto que determinen un grave peligro para la salud física o psíquica de la mujer.

La interesada tiene como obligación, acudir a un consultorio público o en su defecto al médico de confianza o centro sociosanitario, para que se examine su caso en particular y tratar de disuadirla en su intento, explicándole las ayudas y beneficios que la ley establece en caso de proseguir con su embarazo como es la ayuda económica, explicación de la ley laboral, existencia del sistema de adopción.

Si la interesada persistiera en su interés de interrumpir su embarazo, debe manifestarlo una semana después de su primera petición. La base de la ley italiana, radica en

la protección de la mujer." 63.

II. Diversas Legislación Nacional.- La Legislación Mexicana, siguiendo un mismo criterio, sanciona el delito de aborto en situaciones similares y establece casos de impunidad común entre los diversos códigos de la República.

Código Penal de Veracruz.- Regula la interrupción del embarazo de los artículos 124 al 132. Estableciendo que la mujer que procure su aborto o a la persona que la hiciere abortar con el consentimiento de la mujer, se le aplicará una pena de prisión de uno a seis años; cuando falte el consentimiento, la pena será de dos a siete años, si mediare violencia ya sea física o moral, se impondrá al autor de tres a nueve años de prisión. El código de referencia en las diferentes fracciones del artículo 133 establece los casos de impunidad. "No se sancionará el aborto en los siguientes casos cuando es causado por culpa sin previsión de la mujer embarazada, cuando el embarazo haya sido resultado de violación siempre que se practique dentro de los 90 días de la gestación, cuando de no provocarse el aborto la mujer corra peligro de muerte y cuando se practique con el consentimiento de la madre y del padre en su caso y a juicio de dos médicos,

---

63.- Cfr. Zullita Fellini, et. al, ob. cit. págs. 33 a 60.



exista razón suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congénitas, que den por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves". 64

Código Penal de Chihuahua.- Regula el delito de aborto del artículo 214 al 219. A la mujer que se procure su aborto se le impondrá de un mes a cinco años de prisión, a la persona que haga abortar a la mujer con consentimiento de esta se le impondrá prisión de un mes a tres años, si faltare el consentimiento de tres a seis años y si mediare violencia física o moral se le sancionará con prisión de seis a ocho años. Los casos de impunidad los señala el artículo 219, "no es punible el aborto; cuando sea causado sólo a título culposo por la mujer embarazada, cuando el embarazo sea resultado de una violación siempre que se practique dentro de los noventa días de gestación, cuando de no provocarse el aborto la mujer embarazada corra peligro de muerte y, cuando el embarazo sea resultado de una inseminación artificial no querida ni consentida por la mujer, siempre que se practique dentro de los primeros noventa días de gestación". 65

64.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Veracruz, 1989, pág. 33.

65.- Código Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, 1988, pág. 66.

Código Penal de Durango.- Reprime el aborto en sus artículos 133 y 134, imponiendo una pena de prisión de seis meses a tres años a la mujer que procure su aborto, a la persona que haga abortar a la mujer con consentimiento de esta se le sancionará con prisión de uno a tres años y si mediare violencia física o moral de seis o ocho años. Los abortos no punibles lo prevee el artículo 136 "cuando se realiza por acción culposa de la mujer embarazada, cuando el embarazo es a causa de una violación siempre que se practique en los primeros 90 días de gestación y cuando de no provocarse, la mujer corra peligro de muerte". 66

Código Penal de Baja California.- Regula la interrupción voluntaria del embarazo del artículo 282 al 285, reprimiendo severamente esta conducta delictiva. A la persona que haga abortar a una mujer con consentimiento de esta, se le impondrá de uno a cinco años de prisión, cuando falte el consentimiento, la prisión será de cuatro a diez años, a la mujer que se procura su propio aborto, se le impondrá seis meses a dos años de prisión. El código de referencia, introduce una modalidad especial al sancionar con prisión de seis meses a dos años a la mujer que preste su consentimiento para que se le practique el aborto (artículo 285). Los casos de impuni-

---

66.- Códigos Penal y Procesal Penal del Estado de Durango, 1988, pág. 38.

dad los establece el artículo 286 "no es punible la muerte dada al producto de la concepción; cuando aquella sea resultado de una acción culposa de la mujer embarazada, cuando el embarazo sea resultado de un delito de violación y cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que le asiste". 67

Código Penal del Estado de México.- Regula el delito de aborto del artículo 257 al 260, imponiendo prisión de uno a cinco años a la persona que haga abortar a la mujer con consentimiento de esta, cuando falte el consentimiento de tres a ocho años de prisión, a la mujer que se procure su aborto o consintiere en que otro se lo practicara de uno a tres años de prisión, la pena se atenúa de seis meses a dos años cuando se da muerte al producto para ocultar una deshonra (artículo 259 párrafo segundo). El artículo 260 señala que no es punible el aborto "cuando se realiza por una acción culposa de la mujer, cuando el embarazo es resultado de una violación y cuando de no provocarse la interrupción, la mujer corra peligro de muerte." 68

---

67.- Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Baja California, 1988, pág. 98.

68.- Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de México, 1989, pág. 92.

Código Penal de Michoacán.- Regula la interrupción del embarazo del artículo 285 al 291. Sanciona con prisión de uno a tres años a la mujer que se procure su aborto, a la persona que haga abortar a la mujer con consentimiento de esta se le impondrá de uno a cinco años, si faltare el consentimiento de tres a ocho años. Cuando la mujer provocare su aborto o lo consintiera, se le impondrá de seis meses a dos años de prisión. Los artículos 290 y 291 señala los abortos no punibles "cuando estos se realizan; imprudencialmente, cuando el embarazo es producto de una violación y cuando de no provocarse el aborto, la mujer corra peligro de muerte o de un daño grave de salud". 69

Código Penal de Hidalgo.- El código de referencia no presenta variante alguna, regula la interrupción del embarazo del artículo 300 al 303. El aborto consentido lo reprime por prisión de uno a cinco años, el aborto procurado con prisión de uno a tres años y el aborto sufrido con prisión de tres a ocho años. La mujer que consintiera que otro la haga abortar se le reprimirá de uno a tres años de prisión; cuando le de muerte al producto para ocultar una deshonra, se le castigará de seis meses a dos años de prisión. La impunidad la establece el artículo 303 "no es punible el aborto, cuando es produ-

---

69.- Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Michoacán, 1988, pág. 91.

cido por una acción culposa de la mujer embarazada, cuando el embarazo es producido por violación y cuando de no provocarse la mujer corra peligro en su salud". 70

Código Penal de Nuevo León.- Regula la interrupción del embarazo del artículo 330 al 334 sin presentar modalidades significativas. Sanciona de seis meses a un año de prisión, a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar. A la persona que hiciere abortar a la mujer con consentimiento de ella, se le impondrá prisión de uno a tres años de prisión, cuando falte el consentimiento, la pena será de tres a seis años de prisión, si mediare violencia física o moral, la prisión será de cuatro a nueve años. El artículo 334 establece los casos de impunidad "No se aplicará sanción; cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte o de un grave daño a su salud, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuera posible y no sea peligrosa la demora. Tampoco será sancionado el aborto cuando el embarazo sea a consecuencia de una violación". 71

---

70.- Códigos Penal y Procesal Penal del Estado de Hidalgo, 1988, pág. 93 y 94.

71.- Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, 1969, pág. 98.

Código Penal de Tabasco.- El Código de referencia regula el delito de aborto del artículo 306 al 311. Reprime con pena de prisión de uno a tres años a la persona que hiciera abortar a la mujer, siempre que lo haga con consentimiento de ella, cuando falte el consentimiento, la pena sera de tres a seis años; y si mediare violencia física o moral, se impondrá prisión de seis a ocho años. A la madre que se procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar, se le impondrá de seis meses a un año de prisión. Los casos de impunidad los establecen los artículos 310 y 311 "No es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación. Tampoco se sanciona cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte". 72

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

1.- De lo expuesto en el presente trabajo, la principal conclusión a la que hemos llegado es que el aborto siendo un mal social, es necesario para evitar maternidades no deseadas. En México como en muchas partes del mundo su práctica es común, la responsabilidad penal que origina la comisión del delito, hace difícil que se puedan tener estadísticas precisas, pero el número de abortos clandestinos realizados anualmente es de una alta cifra negra.

2.- Considero que la legislación mexicana sufre un atraso legal, así lo demuestra su nula aplicación en materia de aborto, esto obedece a que las condiciones operantes en que se dió dicha relamentación eran muy diferentes a las actuales. El legislador no tomó en cuenta que el desarrollo de nuevas formas de conducta social, hace necesario considerar nuevos valores como son; el interés social de que la mujer ejerza su libertad para decidir la maternidad, el interés de que la pareja se responsabilice plenamente de sus hijos, el interés de que los hijos cuenten con todo lo necesario (económico, afecto, amor) para alcanzar un sano desarrollo. Por lo anterior, es necesario que la legislación penal se adecue a la realidad actual.

3.- Reprimir el delito es subreal, el escacísimo núme

ro de denuncias y consignaciones ante la autoridad penal así lo demuestra. Considero que toda mujer que decida abortar, lo realizará por cualquier medio, sin importarle que este prohibido, obligada por las circunstancias a practicarse la interrupción del embarazo en las peores condiciones de sanidad, exponiendo en muchos de los casos su propia vida en su afán de deshacerse de una maternidad no deseada.

El legislador penal no puede soslayar el verdadero problema que origina proteger la vida de los seres humanos, ya que al prohibir la práctica del aborto, las consecuencias directas más reales serán que la mujer exponga su propia vida, poniendo en duda el interés de la ley en proteger el bien jurídico máspreciado de la humanidad.

4.- La protección del ser en formación, está sustentada por una posición moralista encabezada por la Religión Católica que defiende la inviolabilidad de la vida del ser en formación. Su base parte de la incertidumbre en que se origina la vida y que para la Religión comienza en el mismo momento de la fecundación. Considero esta posición como subjetiva, ya que ni la propia ciencia médica ha podido establecer el momento exacto en que comienza la vida, debiéndonos atener a aquello que es seguro. La única certidumbre segura es que antes de los 25 semanas, el feto desprendido de la mujer no tiene ninguna posibilidad de sobrevivir.



5.- Toda nueva reglamentación debe de estar necesariamente acompañada de campañas de orientación e información, para despertar una maternidad más conciente y responsable. La práctica del aborto no puede ser irresponsable, la mujer debe de saber que su repetición es nociva para la salud, lo preferible es no abortar sino prevenir la concepción, el uso de los anticonceptivos es el medio más adecuado para evitar embarazos no deseados, por lo que es necesario informar la existencia de ellos, poniéndolos al alcance de las interesadas. El surgimiento de un México nuevo exige una moral sexual más responsable, dejando a un lado posiciones morales y tremendistas que sólo atan al yugo de las tradiciones el desarrollo social de los mexicanos.

6.- El cambio legal debe de estar precedido de mecanismos que hagan confiable la interrupción del embarazo, el establecimiento de hospitales, la autorización de médicos que practiquen el aborto, los centros médicos donde la mujer se pueda realizar los exámenes médicos pertinentes al caso, son necesarios en toda liberización.

La experiencia internacional ha demostrado que los beneficios alcanzados han sido mayores que los perjuicios, ante esto, no podemos negar que preferimos un aborto bien atendido, que un aborto clandestino donde la mujer ponga en juego su vida y salud.

7.- México, siendo un país joven, donde la educación deja mucho que desear, debe de enfocar sus campañas en las etapas iniciales de la formación de los jóvenes. La difusión de temas sexuales son necesarias en los programas de educación escolar, el conocimiento de alternativas para evitar embarazos no deseados sólo será posible cuando las parejas esten preparadas y así poder evitar lo que no se desea.

8.- Considero necesario un cambio legal despenalizador del aborto durante los primeros tres meses del embarazo. Pasando este término, sólo se debe de autorizar la interrupción del embarazo en casos extremos (necesidad médica) momentos en el cual se pone en peligro la vida de la mujer por lo avanzado del embarazo.

9.- Consideramos que la mayoría de mujeres que abortan son gente de escasos recursos y, ante el marcado interés del estado en proteger la vida del feto, debería hacerse cargo de las consecuencias que genera la maternidad, creando las condiciones que hagan posible la vida del niño, estableciendo sistemas de adopción, subsidiando económicamente a la madre, estableciendo beneficios laborales para las madres trabajadoras o en el último de los casos, haciéndose cargo de la educación y alimentación del niño. Por su parte, las parejas deben de ser más responsables de sus actos, ya que el estado no puede resolverlo todo.

10.- Por todo lo anterior, se debe de concluir que el aborto debidamente reglamentado debe de permitirse. Lo adecuado tal vez sería encontrar una regulación que permitiera que el mayor número de fetos llegará a feliz término, siempre y cuando le esperará una existencia humana digna.

## BIBLIOGRAFIA GENERAL

1. Barbosa Kubli, Agustín. El Aborto "Un Enfoque Multidisciplinario", México 1980, Editorial U.N.A.M.
2. Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Tomo II, Segundo Volumen, 13a. edición, Barcelona, 1972. Casa Editorial Bosch.
3. De P. Moreno, Antonio. De los Delitos en Particular, México, 1968, Editorial Porrúa, S.A.
4. Del Valle. Calandra, Olivares. Aborto "Estudio Clínico, Psicológico, Social y Jurídico", Buenos Aires 1973, Editorial Panamericana Junin.
5. Fontan Balestra, Carlos. Derecho Penal "Parte Especial", 8a. edición, Buenos Aires 1978, Editorial Abeledo-Perrot.
6. González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano "Los Delitos", 22a. edición, México 1988, Editorial Porrúa S.A.
7. Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo II 7a. edición, México 1986, Editorial Porrúa, S.A.
8. Pavón Vasconcelos, Francisco. Lecciones de Derecho Penal "Parte Especial", 3a. edición, México 1976, Editorial Porrúa, S.A.

9. Porte Petit Candaudap, Celestino. Doctrina Sobre los Delitos contra la vida y la Salud Personal, 7a. edición, México, 1982, Editorial Porrúa, S.A.
10. Riding, Alan. Vecinos Distantes "Un retrato de los Mexicanos", México 1985, Editorial Joaquín Mortiz/Planteta.
11. Rodríguez Manzanera, Luis. Criminología, México 1989, Editorial Porrúa, S.A.
12. Zulita Fellini, Righi, De la Barreda. Aborto "Tres ensayos sobre un... crimen", 1a. edición, México 1984, Co-edición U.A.M. Azcapotzalco/Editorial Villcaña, S.A.
13. Código Penal Anotado, Carranca y Trujillo, Raúl, y Carranca y Rivas, Raúl, México 1986, Editorial Porrúa, S.A.
14. Diccionario de Derecho, De Pina Rafael y De Pina Vara Rafael, 13a. edición, México 1985, Editorial Porrúa, S.A.
15. Enciclopedia Jurídica OMEBA, Tomo I, Argentina 1979, DRISKILL, S.A.

#### LEYES EN ORDEN CRONOLÓGICO

16. Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1871.
17. Constitución Política Mexicana de 1917 comentada, U.N.A.M. 1985.

18. Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1929.
19. Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1931.
20. Códigos Penal y Procesal Penal del Estado de Durango, México 1988, Colección Porrúa.
21. Código Penal y Procesal Penal del Estado de Chihuahua, México 1988, Colección Porrúa.
22. Códigos Penal y de Procedimientos Penales de Baja California, México 1988, Colección Porrúa.
23. Códigos Penal y Procesal Penal del Estado de Michoacán, México 1988, Colección Porrúa.
24. Códigos Penal y Procesal Penal del Estado de Hidalgo, México 1988, Colección Porrúa.
25. Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Tabasco. México 1988, Colección Porrúa.
26. Códigos Penal y Procesal Penal del Estado de Veracruz, México 1989, Colección Porrúa.
27. Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de México, México 1989, Colección Porrúa.
28. Códigos Penal y de Procedimientos Penales del Estado de Nuevo León, México 1989, Colección Porrúa.