



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

"A R A G O N"

MODIFICACION AL ARTICULO 253 DEL CODIGO PENAL DEL
ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO (EUTANASIA).

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
NOEL CASTRO MELGAR

SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEXICO

1993.

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

INTRODUCCION

PAG.

CAPITULO I

CONCEPTO, CLASES Y DEFINICION.

1.1. CONCEPTO DE EUTANASIA	1
1.2. DEFINICIONES Y ETIMOLOGIA	1
1.3. CLASES DE EUTANASIA	15

CAPITULO II

ANTECEDENTES.

2.1. EL PENSAMIENTO DE LA EUTANASIA EN LA VIDA DEL HOMBRE . .	23
2.2. PRACTICAS ANTIGUAS DE LA EUTANASIA	25
2.3. PENSAMIENTO DE LOS ANTIGUOS GRIEGOS	28
2.4. PENSAMIENTO DE LA EUTANASIA EN LA EDAD MEDIA	31
2.5. PENSAMIENTO CONTEMPORANEO	33

CAPITULO III

INTRODUCCION Y DESCRIPCION DE LA CONDUCTA PREVISTA EN EL ARTICULO 253 DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO.

CAPITULO IV

LA EUTANASIA EN LA LEGISLACION EXTRANJERA.

CAPITULO V

FORMAS DE APARICION DEL DELITO.

5.1. TENTATIVA	79
5.2. LA PARTICIPACION	89

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

I N T R O D U C C I O N .

Con el paso del tiempo, ha quedado demostrado que la medicina ha obtenido importantes logros, también es cierto, que en tanto cuanto incapaz en el eficaz y sobre todo, rápido tratamiento de ciertas enfermedades, y es que la medicina no sólo tiene como objetivo primordial el aliviar los males de la humanidad, sino además conseguir dicho alivio en forma rápida, a efecto de evitar dolencias constantes y prolongadas al enfermo; sin embargo, la investigación y cura de diversas enfermedades que aquejan al hombre, requieren de un prolongado estudio, para, en principio conocer sus causas y posteriormente proceder a su cura, y en tanto se obtienen estos resultados, que en ocasiones tardan años, la humanidad tiene que sufrir un sinnúmero de males en espera de que se encuentre un remedio a sus dolores, remedio que en ocasiones llega demasiado tarde.

Posiblemente varios médicos se hayan encontrado en situaciones de conservar artificialmente vivos a enfermos desahuciados médicamente en aras de un interés humanitario en ocasiones mal entendido según mi opinión, y al tener conciencia de la gravedad del caso y de los vanos esfuerzos por salvar a un paciente, ha cruzado por su mente la idea de que si no puede curar al paciente desahuciado, intentar que cuando menos no siga sufriendo "una vida" de intensos

y continuos dolores, idea que rechazan a causa de un orgullo o prestigio profesional mal entendido, ya que piensan que sus demás pacientes y la gente en general desconfiarán de él, al enterarse de que ayudó a morir a un paciente, y por otro lado también rechazan a la Eutanasia como posible solución a los dolores de los enfermos desahuciados, por temor a las consecuencias legales que podría acarrear su conducta, toda vez que en nuestro Código Penal no existe disposición alguna que permita la práctica de la misma.

Tal es el propósito primordial de este trabajo, el proponer la creación y aplicación de una adecuada reglamentación de la Eutanasia dentro del marco de nuestro Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, a efecto de que los médicos puedan actuar libre y confiadamente en el tratamiento de sus pacientes, principalmente en el de aquellos enfermos desahuciados y presos de agudos dolores, sufrimientos; sin temor a que por una omisión de nuestra ley, se le pueda llegar a juzgar y a castigar como consecuencia de su humanitaria conducta. Asimismo, debe entenderse que el que obra libremente no significa que vaya a obrar arbitrariamente, ya que por supuesto, en el caso de que se compruebe que el médico privó de la vida a un paciente, incluido por otros sentimientos distintos a la misericordia o a cualquier otro sentimiento semejante, o influido por algún interés mezquino, se procedería a juzgar a dicho sujeto

como un vulgar criminal, aún más, como a un criminal de peligro, toda vez que el sujeto pasivo, en este caso el enfermo, se encontraría en un estado total de indefensión.

La legislación de la Eutanasia no significa que esta vaya a ser solución a todos los males y situaciones, claro, en aquellos casos únicamente en que no haya respuesta posible, deberá servir como un tranquilizante emocional para el paciente al saber que en caso de que sufra de atroces dolores a consecuencia de un mal incurable, siempre habrá una solución por muy extrema que pueda ésta parecer, tendrá la seguridad y la tranquilidad de saber que los médicos ya no seguirán experimentando con él, a costa de su sufrimiento y por otro lado, para el médico serio, capaz y responsable, será un gran reto, luchar con sus conocimientos y habilidades en contra del sufrimiento siempre teniendo presente, que lo principal es el paciente y no pensando que la aplicación de la Eutanasia a sus pacientes lo va a desprestigiar profesionalmente.

CAPITULO I.

CONCEPTO, CLASES Y DEFINICION.

1.1. CONCEPTO DE EUTANASIA.

Con la finalidad de encontrar los elementos que conforman el término Eutanasia, se propone el siguiente concepto: "La Eutanasia es el acto realizado por quien ejerciendo la profesión médica, o por quien movido por un impulso de piedad y humanidad no siéndolo priva de la vida apresurando la muerte del enfermo o moribundo de agonía muy penosa que padece una enfermedad incurable o al parecer incurable, mediando o no su consentimiento o sus incesantes requerimientos, con la finalidad de ahorrarle sufrimientos estériles.

1.2. DEFINICIONES Y ETIMOLOGIA.

Primeramente debemos definir qué es la muerte y para qué existe ésta, ya que la Eutanasia y la muerte se encuentran en estrecha relación, de tal forma que para definir a la

muerte, nos ayudaremos de la explicación que al respecto Ruy Pérez Tamayo nos proporciona, en donde nos indica:

"La muerte es un proceso que ocurre en seres vivos, se inicia cuando los cambios son irreversibles en el cuerpo, se caracteriza por la disminución en el contenido de energía y termina cuando la diferencia de este contenido energético con el medio ambiente es cero."⁽¹⁾

Como podemos observar, se trata en realidad de una definición muy práctica y desprovista de todo contenido poético, aún cuando sea muy bello, en ocasiones sólo sirve para crear confusión tratándose de definiciones que se presentan a controversia; de tal manera, en la anterior definición podemos observar que invariablemente la muerte siempre deberá presentarse en seres vivos, de lo que podemos deducir que para que se dé la muerte es totalmente indispensable que exista vida, de lo que concluimos que sin vida no hay muerte. Ahora bien, ¿el por qué de la muerte? para explicarlo, también nos basaremos en el pensamiento del autor que anteriormente hemos citado, quien -- nos indica que la muerte permite la renovación de las Poblaciones que participan en la selección natural frente a las condiciones siempre cambiantes del medio ambiente.

(1) Ruy Pérez Tamayo. Tres Variaciones sobre la Muerte. Editorial Fournier, S. A. México, 1974. p. 28.

La muerte es el mecanismo de eliminación de los seres que ya han cumplido con su única función significativamente biológica, que es la de dar origen a otros seres.

"La desaparición de los individuos es una parte esencial del proceso evolutivo, el final de todos los experimentos de toda la naturaleza, investigadora incansable de nuevas formas de adaptación entre sus dos reactivos fundamentales: La Vida y el Medio ambiente." (2)

Así las cosas, si la función primordial de todo individuo es la de dar vida a otros seres, en todo caso, un ser desahuciado y falto de valor vital se puede decir que ya cumplió con su función específica, tratándose de seres adultos; o bien, tratándose de seres jóvenes enfermos desahuciados, éstos, ya no podrán cumplir con su cometido, de tal manera, que viéndolo de una forma objetiva y libre de sentimentalismos no hay objeto de mantenerlos con vida inútilmente, y aún más, en el caso que nos atañe, cuando éstos individuos desahuciados son presa de agudos dolores incurables, ¿por qué mantenerlos con vida?, en la generalidad de los casos, por sentimiento egoísta, el no querer separarnos de nuestros seres queridos, aludiendo nuestro amor hacia ellos en cualquiera de sus manifestaciones, pero ¿no es más cruel mantenerlos vivos artificialmente?, ¿"viviendo" un martirio

(2) Ibid. p. 34.

inútil?, y ¿todo a cambio de qué?, de tenernos satisfechos con su presencia, aunque ni uno ni otro encontremos la felicidad ni la paz con esta situación, por supuesto que lo que digo es muy cruel, ya que cualquiera de nosotros desea que nuestros seres queridos nos vivan muchos años y que de ser posible, lo hicieran eternamente, más sin embargo, si esta vida más que nada va a ser una especie de cruel castigo para el enfermo desahuciado, ¿por qué ser egoístas, y mejor ayudar a nuestros seres queridos a bien morir?, librándolos de todo inútil sufrimiento y mejor seguir recordándolos como cuando se encontraban en la plenitud de sus facultades físicas y mentales. Por otro lado, si el mismo enfermo quien solicita se le libere de sus dolores incurables ¿no sería más humano forzarlo a seguir viviendo una vida artificial sin descanso físico ni psicológico?.

La palabra Eutanasia deriva de dos voces griegas: EU, que literalmente significa bien, y THANATOS, que significa muerte; equivales pues, a buena muerte, muerte dulce, tranquila, sin dolores ni sufrimientos; este vocablo procede del siglo XVII, siendo creado por el Canciller Inglés Doctor Francisco Bacón de Veruliano, quien además nos legó un pensamiento muy certero acerca de la Eutanasia:

"El médico debe calmar los sufrimientos y los dolores, no sólo cuando este alivio pueda atraer

la curación, sino también cuando pueda servir para procurar una muerte dulce y tranquila."(3).

Ya desde entonces, podemos observar, que el fin de la Eutanasia no era otro que el de liberar los crueles sufrimientos a enfermos incurables, es decir se trataba de una Eutanasia de tipo Liberador, y como señala Carlos E. Mascareñas, dicho término no prejuzga en absoluto actividades homicidas y menos aún criminales, sino más bien, benéficas en cuanto se refiere a evitar males y sufrimientos; el mismo Mascareñas hace mención de que "la voz EU también indica belleza, equivaliendo entonces al mencionado vocablo a Bella Muerte." (4).

Como podemos observar, desde la misma definición etimológica se estima que con la aplicación de la Eutanasia se busca un beneficio, un bien a favor de un ser que sufre, no se considera que puede constituir un delito, lo que puede suceder es que el abuso y el deseo del ser humano de situarse por encima de los demás a toda costa, así como el egoísmo de la gran mayoría de la humanidad ha provocado que la sociedad, los miembros que componen ésta nos hayamos vuelto desconfiados

-
- (3) Eugenio Cuello Calon. Tres Temas Penales. 1a. Edición. Bosch. Casa Editorial Barcelona, 1955. p. 129.
- (4) Carlos E. Mascareñas. Nueva Enciclopedia Jurídica. 1a. Edición. Editorial Francisco Seix, S. A. Barcelona, Tomo IX. 1975. p. 153.

y no podamos creer que alguien puede llegar al sacrificio de auxiliar a bien morir a un ser querido que sufre, sin otro fin que el de liberarlo de su tormento; de todo lo anterior, podemos deducir en concordancia con Mascareñas, que la Eutanasia es:

" . . . La acción de acortar voluntariamente la vida de quien sufriendo una enfermedad mortal de necesidad, la solicita para poner fin a sus sufrimientos físicos." (5).

De la definición anterior sólo deseo aclarar que el enfermo no necesariamente deberá de ser quien solicite la aplicación de la Eutanasia, aunque ésto sería lo más correcto, más sin embargo en determinados estados de ciertas enfermedades, por la misma situación del enfermo, éste no se encuentra en posibilidades de manifestarse y por lo mismo, en estos casos sus familiares más cercanos y el mismo médico que lo está atendiendo, a falta de los anteriores, son quienes deberán solicitar la práctica de la Eutanasia, lo anterior en caso de que el enfermo no cuente en ningún momento de un lapso de lucidez.

Por otro lado y volviendo nuevamente a la definición de Francisco Bacón, en ésta se indica que el ejercicio de

(5) Ibid.

la Eutanasia deberá ser practicada por un Médico, elemento que considero muy importante, en virtud de que estimo que el más indicado para su ejecución es dicho profesionista y ningún otro.

El licenciado Luis Jiménez de Asua, define a la Eutanasia de la siguiente manera:

"Es la muerte tranquila y sin dolor, con fines liberadores de padecimientos intolerables y sin remedio a petición del sujeto o con objetivo eliminador de seres desprovistos de valor vital, que importa a la vez un resultado económico, previo diagnóstico y ejecución oficiales." (6).

En la anterior definición se encuentran diversos elementos dignos de ser comentados; ya que primeramente se hace una distinción de los motivos que inducen a la práctica de la Eutanasia, haciendo mención por un lado de la aplicación de la Eutanasia en caso de enfermos incurables y presa de padecimientos insoportables, por otro lado, la Eutanasia con el objeto de eliminar a seres desprovistos de valor vital, apartado con el que no estoy de acuerdo en virtud de que la Eutanasia debe orillarnos a un sentimiento de humanidad, misericordia y no por el contrario, un sentimiento

(6) Luis Jiménez de Asua. Libertad de Amar y Derecho a Morir. 6a. Edición. Editorial Losada, S. A. 1962. p. 418.

mezquino de querer librarnos de aquellos seres que por circunstancias especiales no están capacitados para desarrollarse totalmente por su propia cuenta, como podrían ser los viejos, mudos, inválidos y demás personas discapacitadas que la sociedad en un momento determinado considera inútiles o estorbosos, de tal manera que la Eutanasia por este motivo, rompe con el espíritu de la misma, y por último, al hacer mención de la aplicación de ésta con motivos seleccionadores acarrea consigo un beneficio económico, aún menos estoy de acuerdo con ella, toda vez que se está haciendo totalmente a un lado todo sentimiento piadoso sustituyéndolo por una práctica pero a la vez deshumanizada, considerando a los seres desprovistos de valor vital sólo como personas inútiles, y también consideradas como una carga económica, que aún cuando en muchos casos es cierto, no deja de ser cruel que orillados por sentimientos como éstos, solicitemos la práctica de la Eutanasia para seres como los mencionados.

Por último, Jiménez de Asua hace mención de una circunstancia muy importante, que es previa a la ejecución de la Eutanasia, debe existir un diagnóstico el cual por supuesto, deberá ser proporcionado por un médico calificado a efecto de evitar errores o abusos; al final de su definición hace mención de que debe existir una ejecución oficial, es decir, no basta que se reúnan todos los anteriores

requisitos, es indispensable que la práctica misma de la Eutanasia la realice directamente una Autoridad, o mejor dicho una Institución que cuente con la Autorización y el respaldo de la misma, o bien, si no una Institución, será entonces el médico responsable del enfermo desahuciado, previo consentimiento de la Autoridad ya citada, la cual deberá comprobar la correcta aplicación de la Eutanasia una vez que se hayan cumplido todos los requisitos necesarios para que no quede duda alguna de que se está obrando acertadamente y con apego a la ley.

Similar a la definición de Jiménez de Asua, encontramos la expuesta por Morselli, que aunque similar a la del primero, considero más apegada al espíritu de la Eutanasia propiamente dicha, aunque no deja de hacer mención de la Eutanasia por motivos Eugénicos.

"Es la muerte dulce y tranquila sin dolores físicos ni torturas morales y que puede ser provocada artificialmente, ya por motivos eugénicos, ya con fines terapéuticos para suprimir o abreviar una inevitable agonía, pero siempre previa a una reglamentación legal o el consentimiento del enfermo." (7).

(7) Ibid. p. 419.

De la anterior definición, sólo quiero comentar que no es suficiente una reglamentación legal, o el consentimiento del enfermo, ambas condiciones se complementan; invariablemente en todos los casos debe existir una como otra, ya que aún contando con el consentimiento del enfermo, éste no sería suficiente si no contáramos con una reglamentación legal que nos indicara los parámetros a seguir en la ejecución de la Eutanasia, y aún más sin dicha reglamentación estaríamos incurriendo en un delito y por el contrario, si sólo contáramos con la mencionada reglamentación pero no con el consentimiento del enfermo, tampoco sería viable la aplicación de la Eutanasia y en el caso de su ejecución, también estaríamos incurriendo en un ilícito, salvo, claro, que el consentimiento fuera otorgado como ya he dicho por un familiar o el médico responsable del enfermo, cuanto éste no pudiese externar su voluntad; de lo anterior se desprende que ambas condiciones son inseparables y a falta de cualquiera de ellas no debe procederse a su práctica.

El propio Morselli también nos encontramos otra definición de Eutanasia, que aunque carente de algunos elementos de la anterior, se apega más a lo que propone la mencionada Eutanasia.

"Es la muerte que otro dá a una persona aquejada por una enfermedad incurable y muy penosa para

suprimir la agonía demasiado larga o dolorosa".
(8).

Como hemos observado, la mayoría de las definiciones que tratan de describir lo que es la Eutanasia y sus elementos así como condiciones, en general hacen mención de que la práctica de la misma corre a cargo de otra persona distinta al enfermo, casi siempre se menciona que deberá de ser un Médico, es decir, nunca se contempla que el mismo enfermo sea el Autor de su propia muerte, aunque nos encontramos frente a un Suicidio, éste no se clasifica atendiendo a sus motivos o circunstancias que lo orillaron y por otro lado tampoco se prevé en ningún momento que el medio para la ejecución de la Eutanasia sólo lo sea proporcionando al enfermo, sino que siempre es necesariamente otra persona, la cual priva de la vida al sujeto pasivo eutanásico, haciéndose mención en todo momento de que estos medios siempre deberán ser dulces y tranquilos, libres de dolores físicos o morales.

Al respecto de los requisitos que deberá reunirse para proceder a la ejecución de la práctica de la Eutanasia, se observa que de numerosas definiciones que se han propuesto,

(8) Morselli: Citado por Juan González Bustamante. Eutanasia y Cultura. Asociación Mexicana de Sociología correspondiente a la Asociación Internacional de la UNESCO México, 1952. p. 10.

podemos encontrar cinco elementos que generalmente aparecen en diversas definiciones:

- 1.- Que se trate de un enfermo incurable.
- 2.- Que padezca de crueles dolores.
- 3.- Que la muerte se dé a su propio pedido, de sus familiares o guardadores.
- 4.- Que se haga a impulsos de un sentimiento profundo de piedad y humanidad.
- 5.- Que se procure una muerte exenta de sufrimientos."(9).

Estimo que faltando cualquiera de los anteriores requisitos, el fin de la Eutanasia se distorsionaría totalmente, y aún más, ya no podría considerarse que dicha conducta se ajustase a la figura de Eutanasia, sino por el contrario, estaríamos en presencia de un ilícito que podría llegar al extremo de tipificarse como Homicidio Calificado, según las circunstancias del caso en especial, ya que careciendo de cualquiera de los anteriores elementos, en mayor o menor medida nos alejamos de la práctica pura de la Eutanasia.

(9) Luis Cousiño Ma. Iver: Breve Curso de Medicina Legal. Talleres del Politécnico de Menores. Chile, 1942. p. 323.

Por otro lado, y volviendo a hacer mención del Suicidio, situación tan estrechamente relacionada con el tema a estudio, ésto se puede considerar que siempre constituye una desgracia, más no siempre una inmoralidad, ya que por la frecuencia casi cotidiana del Suicidio, aún por personas de reconocida moralidad ha modificado el sentimiento público de juzgar tan severamente al suicidio y a sus ejecutantes, incluso la Iglesia, tan estricta en cuestiones como la señalada, paulatinamente han ido disminuyendo el rigor de sus normas al respecto, al igual que las leyes del Estado; por todo lo anterior y observando que los problemas que presenta la Eutanasia y sus soluciones son muy variadas, como son el pretender una punibilidad idéntica a la del homicidio, o el inclinarse por la atenuación de la pena o la absoluta impunidad; en cierta medida se manifiesta de acuerdo en la solución que propone que sin legitimar de antemano la Eutanasia en las Leyes, se reclama para el Juez las facultades de perdonar. (10).

Recalco que con la solución anterior estoy de acuerdo, pero sólo en parte, ya que lo que propongo en el presente trabajo, no es llegar a este punto, lo que pretendo en realidad

(10) Cfe. Francisco González de la Vega: Derecho Penal Mexicano. 13a. Edición. Editorial Porrúa. México, 1975. p. 91.

es evitar el juzgar en un proceso penal al sujeto activo eutanásico, pretendo que antes de llegar a ésto, para la práctica de la Eutanasia, ya que exista una aceptación aprobada por la Autoridad, en la cual una vez que se haya comprobado que se reúnen todos los elementos para su ejercicio, conjuntado tantos conocimientos médicos como legales y de todas las ramas de las Ciencias necesarias, se proceda a la misma; y por supuesto en caso de duda posterior, procederse al análisis y juicio al respecto, por lo cual y tratando de evitar al máximo cualquier error, será necesario la conjunción del elemento humano de la más reconocida solvencia moral, y porqué no, también económica; lo anterior con el propósito de que decidan acertada, objetiva y humanamente los casos que se les presente para su análisis y otorgamiento de la Autorización Eutanásica, con el menor margen de error y tratando de evitar a toda costa cualquier tipo de corrupción.

1.3. CLASES DE EUTANASIA.

Como hemos visto en el tema anterior, la Eutanasia se encuentra motivada por diversos intereses, como son la compasión y el sentimiento de humanidad, lo económico, la eliminación de seres inútiles, etc., que como ya antes he comentado, no todos son propios del espíritu que debe mover a la Eutanasia propiamente dicha, ya que ésta sólo la debe de orientar la piedad, más sin embargo, y en base a los móviles que determinan su ejecución, diversos autores han realizado y propuesto diferentes clasificaciones de Eutanasia, uno señalando dos o tres tipos, y otros pronunciando cinco o más.

La clasificación más aceptada actualmente divide a la Eutanasia en tres clases, Eutanasia Liberadora o Lenitiva, Eutanasia eugénica o eliminadora y Eutanasia económica; dicha clasificación propuesta por Jiménez de Asúa. "La Eutanasia Liberadora o Lenitiva, consiste en la supresión de los sufrimientos insoportables e incurables a través de la muerte. consecuencia de una enfermedad; la Eutanasia eliminadora o Eugénica se refiere a la supresión de la vida de seres como son ciegos, dementes, discapacitados; en los que amenaza la muerte en breve plazo, pero se dice que carece de valor vital, esta posibilidad se presenta tanto para los que han nacido así, como para los que han adquirido esa condición

posteriormente". (11).

Más sin embargo, como ya mencioné anteriormente, este tipo de Eutanasia estimo que no se adapta propiamente al espíritu de la Eutanasia, por el contrario, el fin que se persigue con la Eutanasia Eugénica o eliminadora, es mucho más egoísta, ya que lo que se pretende con ésta, es liberar fundamentalmente de una pesada carga moral a la familia y en ocasiones a la sociedad, ya que seres como ciegos, idiotas, dementes, discapacitados, son generalmente considerados como un estorbo y en ocasiones como algo vergonzoso, cuando en realidad vergonzoso sería llegar al extremo de eliminar a seres como los mencionados.

"Eliminar fríamente a los seres humanos, débiles, malformados, degenerados, solamente porque llevan consigo el estigma de una herencia morbosa que es, además de inhumano, anticientífico". (12).

También se señala que la llamada Eutanasia Eugénica o eliminadora busca hacer una cruel selección a través de la muerte de los débiles, malformados, cuyos descendientes, se dice, han de ser peligrosos y nocivos para la Sociedad. (13).

(11) Luis Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 502.

(12) Juan José González Bustamante. Op. Cit. p. 20.

(13) Cfe. Eugenio Cuello Calón. Op. Cit. p. 163.

Junto con los anteriores podemos incluir entre otros, a los débiles de mentes, idiotas, locos hereditarios, epilépticos, criminales habituales, depravados, lisiados y deformes; en particular de origen hereditario, ciegos, sordomudos y demás discapacitados. Este tipo de Eutanasia no es nueva, ya era practicada por varios pueblos en la antigüedad; tenemos como ejemplo la práctica en la Antigua Esparta, en donde los niños recién nacidos, débiles, enfermizos o malformados eran despeñados desde las alturas del Monte Taigetos; en la antigua Roma, los padres tenían el derecho y aún más la obligación de matar a los hijos nacidos deformes; en los pueblos salvajes y bárbaros, también podemos encontrar prácticas de este tipo, realizadas principalmente en perjuicio de las personas viejas, consideradas inútiles. En la edad media, este tipo de Eutanasia se desconoció gracias al influjo del Cristianismo que practicaba el amor a los semejantes bajo cualquier circunstancia; en el siglo de las Luces, aunque la ideología no era defensora de la Eutanasia, propugnó por la licitud del suicidio, con lo cual se empezó a crear un ambiente propicio para su legitimación.

Cuello Calón señala que los más fuertes defensores de la Eutanasia Eliminadora se han dado en el segundo decenio de este siglo, y así encontramos entre otros a Binet Sangle con su libro "El Arte de Morir". "Defensa y Técnica del Suicidio", escrito en 1939 y sobre todo Carlos Richet, llamado

el apóstol del homicidio Eugénico, quien escribió:

" . . . si existen anormales físicos y psicológicos debemos rechazarlos sin falso pudor, de la humanidad futura . . . por qué obstinarse en prolongar su existencia? Si todos los parapléjicos, los dotados de labio leporino, los tullidos, los polidácticos, los hidrocéfalos, los idiotas, los sordomudos, raquíticos, fueran suprimidos de la sociedad, ésta nada perdería, habría unos infelices menos, he aquí todo". (14).

Como podemos observar, dicho tipo de Eutanasia puede resultar un tanto injusto y cruel en virtud de que ya no se practica impulsado por un espíritu humanitario, ya que en muchos de estos casos, los enfermos no sufren de atroces dolores que les atormenten su existencia, y aún más, en ocasiones ni siquiera con concientes de su anormalidad o situación, o percatándose de ésta, y aún a costa de la misma, tratan de superarse, logrando destacar a veces en mayor medida que los considerados como normales, tal es el caso de personajes tan famosos como Byron que era lisiado, el poeta Leopoldi que era raquítico y tuberculoso y los compositores paralíticos Shumann y Donizetti, el novelista Maupassant y el mismo Nietzsche, que también era palafítico.

(14) Carlos Richet: Citado por Eugenio Cuello Calón. Op. Cit. p. 166.

De los anteriores ejemplos se desprende que, el ejercicio de la Eutanasia selectiva o eliminadora es evidentemente un error, en virtud de que el hombre destinado supuestamente a ser un inútil, carga para sus familiares o para la sociedad, puede ser en el futuro un artista o un héroe.

González Bustamante nos señala que la Eutanasia deformada, fue el principio que sirvió de bandera al nazismo en el poder, ya que Hitler, ferviente defensor de la misma, consideraba que según los datos que proporciona la historia:

"La descomposición de las razas, conduce a los pueblos a su ocaso". (15)

Finalmente, tenemos la Eutanasia Económica, que tampoco cumple con el propósito de la Eutanasia propiamente dicha, al igual que la Eutanasia Eliminadora, ya que en ambas, la finalidad es totalmente Egoísta, es decir, liberarse de una pesada carga ya para la familia, ya para la sociedad; en un caso es de tipo moral y en otro de tipo económico, que suponen los sujetos incapacitados ya sea física o mentalmente.

En cierta medida, podría darse el caso de confundir

a la Eutanasia económica, ésto cuando en ambos casos se trate de sujetos pasivos enfermos, o bien, podrían conjuntarse ambos; más sin embargo, en el fondo pueden encontrarse una gran diferencia y es que mientras en la Eutanasia Lenitiva o Liberadora se pretende, con la muerte del enfermo, liberarlo de crueles e incurables sufrimientos, en la segunda, es decir en la Eutanasia Económica, lo que se pretende es liberarse de una carga económica, como lo son todos los gastos médicos principalmente; sin que el enfermo reciba ningún beneficio económico ni de ninguna otra clase.

Tenemos como ejemplo de este tipo de enfermos, es decir de aquellos que padeciendo una grave enfermedad, en muchas ocasiones no son presa de algunos dolores, a ciertos tuberculosos, cancerosos, aún inválidos de esta enfermedad en todo el organismo, los parapléjicos con fractura de la columna vertebral, algunos detementes, etc., enfermos que sin padecer sufrimiento alguno reportan un gran gasto económico para su familia y para la sociedad; asimismo y en relación tanto con la Eutanasia de tipo eugenésico como con la de tipo económico, puede darse el caso que aún sin manifestar su conformidad con la práctica de la Eutanasia en ellos, se procediera a su ejecución por el simple hecho de estar imposibilitados física o mentalmente, lo que considero que estaría constituyendo en realidad un verdadero delito, el cual obviamente sería agravado en virtud de las circunstancias

del caso.

De todo lo anterior podemos concluir, que la Eutanasia en sus variedades, según la clasificación de Jiménez de Asúa, se distingue primordialmente por un sólo factor, sólo uno, pero tal vez el más importante de los que señala Cousiño Mc. Iver, que es la motivación, ya que mientras en la Eutanasia lenitiva la motivación la constituye un profundo sentimiento de piedad y humanidad, en la Eutanasia eugenésica y económica, lo es liberarse de cargas morales y económicas.

Entre otras clasificaciones encontramos también, la del propio Francisco Bacón, quien dividía a la Eutanasia en Interna o natural, y en Externa; siendo la primera, una Eutanasia por omisión es decir, dejando de realizar alguna acción tendiente a conservar la vida del enfermo, por ejemplo, dejando de administrar al enfermo un medicamento que haga reaccionar un órgano del paciente y le ayude en consecuencia a prolongar la vida; mientras que la segunda clase, es decir, la externa, o también denominada provocada, consiste según Bacón, en la practicada por un médico, por ejemplo mediante inyecciones de opio según la época, la cual constituye una muerte dulce, ya que primeramente produce un aletargamiento, para posteriormente el enfermo perder todo contacto con el mundo, quedar en una especie de sueño y finalmente llegar

a la muerte. (16).

Similar a la de Bacón otros autores propusieron sus clasificaciones, sin más que cambiar los términos para denominar y distinguir a cada clase; Benjamín Carvallo divide a la Eutanasia en Natural o Provocada; JORGE la clasifica en natural y artificial; el doctor Roy Santos hace mención de la Eutanasia-Homicidio, y de la Eutanasia-Suicidio, basándose en que la primera deberá ser practicada por algún sujeto distinto al enfermo, mientras que la segunda será ejecutada por el mismo enfermo, con los medios o indicaciones proporcionados por un tercero. (17).

Por lo cual esta última clase quedaría contemplada actualmente en nuestro Código Penal, como una simple ayuda al suicidio, sin relacionarla en ninguna circunstancia con la Eutanasia propiamente dicha.

(16) Cfr. Luis Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 419.

(17) Cfr. Ibid. p. 420.

CAPITULO II.

ANTECEDENTES.

2.1. EL PENSAMIENTO DE LA EUTANASIA EN LA VIDA DEL HOMBRE.

La enfermedad ha existido desde que existe la vida, y el hombre adopta uno o varios conceptos de enfermedad desde que posee uso de razón. En los albores de la prehistoria, como la enfermedad es en realidad inexplicable, por lo cual el hombre primitivo inventa su explicación y se refugia en la magia, dando origen al concepto mágico de la enfermedad, el cual tiene diversas manifestaciones y variantes según la localización geográfica y la época histórica exacta en que se examina.

Posteriormente el concepto mágico da origen al religioso, para posteriormente combinarse con él, constituyéndose la idea mágica religiosa de la enfermedad.

"Siglos después, el hombre intentó explicar la realidad que le rodea, sin tomar recursos en lo sobrenatural sino

sólo haciendo referencia a la realidad misma, surgiendo el concepto racional de enfermedad. Casi simultáneamente Platón funda el racionalismo y a partir de ahí existen tantos conceptos de enfermedades como autores." (18).

Más sin embargo, independientemente del concepto que de ésta se tenga, desgraciadamente siempre ha estado presente en la historia de la humanidad, llegando actualmente a ser considerada como un medio de control de la sobrepoblación con las guerras, desafortunadamente la gran mayoría de las enfermedades mortales, son consecuentemente dolorosas y en ocasiones se prolonga natural o artificialmente de manera innecesaria e inútil.

La cuestión de la Eutanasia no es una idea nueva, su práctica se remonta a muchísimos años atrás, aunque antiguamente no se contemplaba desde el punto de vista que se observa ahora, esto es, como delito, lo cual queda demostrado a través de diversos hechos que se han suscitado a lo largo de la historia.

La teoría de la Eutanasia data de cuando el hombre se encontraba en un estado de salvajismo y la misma se utilizó como una solución a la escasez de alimento en comparación

(18) Ruy Pérez Tamayo. Tres Variaciones sobre la Muerte. pp. 3 y 4.

al número de hombres. Esto es, se trataba de una Eutanasia económica, aunque en cierta medida también se trataba de una Eutanasia eliminadora, ya que generalmente los destinados a morir era los ancianos, los niños o aquellos que padecían enfermedades que los imposibilitaba para trabajar.

2.2. PRACTICAS ANTIGUAS DE LA EUTANASIA.

La Eutanasia, ya se aplicaba por distintas causas en la antigüedad. Podemos mencionar algunos pueblos como los Celtas, la práctica de dar muerte a los ancianos inútiles, era muy común, en base a lo anterior deseo señalar que los ejemplos de los que he de hacer mención y que se presentan a lo largo de la historia, se refieren tanto a Eutanasia liberadora como eliminadora y económica.

La práctica extendida entre algunos grupos salvajes y tribus, de la obligación del hijo de administrar la muerte buena al padre viejo y enfermo, es otro ejemplo de la Eutanasia en la antigüedad. Al tratarse de pueblos poco desarrollados, es muy probable que tuviesen pocos conocimientos que pudieran aliviar los dolores de los enfermos, o bien, curarlos definitivamente, como ésto era imposible, que mayor acto de misericordia que liberarlos de su agonía.

"Entre los miembros de la tribu Karens de Birmania, la práctica de la Eutanasia era en cierta medida común, ya que cuando uno de sus miembros padecía de alguna enfermedad incurable y penosa, se le ayudaba a ahorcarse". (19).

En la India antigua los enfermos incurables eran conducidos por sus familiares o por sus amistades más allegadas al borde del río Ganges, una vez ahí, se les introducía barro en la nariz y boca hasta desmayarlos y posteriormente se les arrojaba en el río sagrado, porque según las prácticas del Budismo, sólo así se lograba la incorporación del individuo a la esencia divina. (20).

Probablemente esta práctica sea considerada actualmente de gran crueldad y salvajismo, aún más que permitir que el enfermo sufra con los dolores de la enfermedad, sin embargo, en aquella época, esa práctica era en realidad todo un rito sagrado, con el que se liberaba a los seres queridos de sus sufrimientos. Entre los Espartanos, existía la costumbre de despeñar desde el Monte Taigetos, a los niños nacidos malformados, y aún en la biblia, libro dos de Samuel, Capítulo 1, 9 y 10, encontramos ejemplos similares a los que nos atañen,

(19) Cfr. Héctor Acosta Sánchez. La Eutanasia y Nuestro Derecho Penal. México, 1947. Tesis.

(20) Cfr. Juan José González Bustamante. Op. Cit. p. 32.

se narra que el Amalecita pasando por los campos de Saúl, vió a éste clavado en su lanza tratando en vano de morir para liberarse del agudo sufrimiento que le causaba una herida provocada por su propia lanza, como consecuencia de una caída mortal, sin embargo, lo espeso de su armadura de malla que le cubría, era obstáculo para que el arma penetrase enteramente en su cuerpo, en estas circunstancias, Saúl ruega al Amalecita que se ponga sobre él para que con mayor peso la lanza logre atravesarlo, entonces, el Amalecita se puso sobre él y ejecutó indirectamente el homicidio piadoso, sin embargo, ésto no quedó impune, pues David hizo matar al Amalecita por haber dado muerte, aunque haya sido indirectamente, al ungido de Yavhé, asimismo los antiguos pobladores del Nilo acostumbraban rematar a los caídos en combate para evitar sufrimientos. (21).

"Entre los Romanos no se imponía pena alguna al que se daba por tedio de la vida, de impaciencia de algún dolor o acontecimiento desgraciado, por causa de deudas; más el delincuente que siendo merecedor de la pena capital o de la deportación o destierro, se suicidaban por temor de las penas en que habían incurrido, como pena adjunta, se le

(21) Cfr. Juan José González Bustamante. Op. Cit. p. 33.

confiscaban los bienes que tuviese al momento de su muerte." (22).

"Mas sin embargo, la cualidad del motivo por el que se ejecuta la muerte de otro, no hacía variar el concepto del delito de homicidio, por eso se juzgaba homicida aún al que diera muerte a otro por compasión, por ejemplo, el médico que matáse al enfermo para poner fin a los dolores de éste, el consentimiento de la víctima no borraba el delito, pues éste iba dirigido contra el orden jurídico, pero aún en ese entonces, se aminoraba la pena." (23).

2.3. PENSAMIENTO DE LOS ANTIGUOS GRIEGOS.

Los primeros defensores de la muerte buena los encontramos entre los filósofos Griegos y Romanos, quienes se mostraron partidarios de ayudar a morir a los ancianos, a los agónicos y a los enfermos incurables, incluso señalaban algunas características generales de las enfermedades y métodos de clasificación; en el siglo V antes de Cristo. Empédocles concibió a toda naturaleza como derivada de cuatro elementos: Fuego, Tierra, Aire y Agua; posteriormente se desarrolló

-
- (22) Joaquín Escriche: Diccionario de Legislación y Jurisprudencia. Tomo IV. Editorial Temis. Bogotá, 1977. p. 563.
- (23) Teodoro Mommsey. Derecho Penal Romano. (Traducido del Alemán por P. Dorado; Editorial Temis. Bogotá, 1976. p. 397.

el concepto de las cuatro cualidades asociadas: Calor, Frío, sequedad y humedad, así como los cuatro humores del cuerpo: Sangre, Flema, Bilis amarilla y Bilis negra, Empédocles continuó la tradición casi mítica Alemeión de Crotón, de considerar a la salud como el equilibrio (isonomía) y a la enfermedad como la preponderancia (Monarquía), de alguno de los elementos constitutivos del organismo como calor, frío, etc., Platón señalaba que la enfermedad es producida por su desequilibrio, que puede deberse a tres causas principales: 1.- Un exceso o defecto antinatural de los cuatro humos (cambio cuantitativo); 2.- Una alteración en su localización natural, (cambio de sitio); 3.- Que los humores sean de tipo equivocado (cambio cualitativo).

Sin embargo Platón sugiere que la enfermedad puede deberse a un trastorno en las proporciones normales del cuerpo y alma; "cuando el alma domina, hay convulsiones y llena de trastornos toda la naturaleza íntima del hombre; por otro lado, cuando predomina el cuerpo, el alma se hace torpe, estúpida y olvidadiza, lo cual resalta en ignorancia y apatía". (24).

Platón en su "República", hace mención de conceptos Eutanásicos, como cuando alaba a Esculapio por haber propuesto

(24) Ruy Pérez Tamayo. Op. Cit. pp. 5 - 6.

el cuidado tan sólo de los enfermos curables y patrocinado la muerte de los ancianos, de los débiles y de los enfermos incurables. Epicuri, por su parte decía que deberíamos hacer lo posible para que la vida no nos fuera odiosa, pero una vez que se nos hiciera insoportable debíamos optar por terminarla, aunque en realidad no podemos decir que esa idea se refiera directamente a la Eutanasia, ya que su idea es muy general, no se refiere al caso de los enfermos incurables ni ningún otro caso en particular, sin embargo, estimo que bien podemos encuadrar en su pensamiento a la Eutanasia, en un caso especial en que la vida se nos hace insoportable por la enfermedad incurable y en ocasiones dolorosos sufrimientos.

Finalmente, Plinio dicute las enfermedades que en ese tiempo se estiman incurables, y sugiere que lo más conveniente era proporcionar la muerte en esos casos. (25).

Al respecto, Hipócrates no estuvo de acuerdo con ese pensamiento, incluso actualmente podemos observar en su famoso juramento adoptado por los médicos el principio de no proporcionar droga mortal aunque le sea solicitada.

(25) Cfr. Luis Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 468.

2.4. PENSAMIENTO DE LA EUTANASIA EN LA EDAD MEDIA.

En la edad media se instituyó una práctica Eutanásica que consistía en rematar a los que caían heridos de muerte en luchas en campos de batalla, práctica realizada mediante un corto puñal afiladísimo, al que se le dió el sugestivo nombre de misericordia, sin embargo, esta práctica se realizaba de modo clandestino entre los cristianos medievales, ya que la idea de matar por compasión era repugnante frente a la Iglesia, condenación que perdura hasta nuestros días, aunque con cierta liberalidad.

Tomás Moro en 1516 en su obra Eutopía siguiendo la ideología de Platón y Esculapio, escribe que sólo deben ser tratados y asistidos los que sufren de enfermedades curables, porque cuando se trate de enfermedades incurables y terriblemente dolorosas, los jueces y sacerdotes deben conceder el favor de la muerte; en contraposición y como consecuencia de la ideología de esa época, el mandamiento de "No matarás", era considerado el más importante de los 10 Mandamientos de la Doctrina Cristiana, y por supuesto, nadie debía infringirlo, aunque tratándose de liberar a alguien de los dolores más espantosos, pues se aseguraba que el dolor venía de Dios y por lo tanto debía ser aceptado como la voluntad del Todopoderoso; en ese sentido mucho tiempo después el Papa Pío XII, dirigiéndose a un grupo

d: Médicos de las tropas aliadas el 13 de febrero de 1945, señalaba:

"El Médico digno de su profesión, rechazará cualquier sugestión recibida en el sentido de destruir la vida, aunque pueda aparecer frágil o humanamente inútil. El Médico sabe que mientras un hombre no sea reo de algún delito de los que merezcan pena capital, tiene una vida de la que pueda disponer solamente Dios y ningún poder terrenal". (26).

Como podemos observar en las palabras del Papa Pío XII, existe una gran contradicción, ya que por un lado se prescribe la Eutanasia por considerar que la vida es un Don concedido por Dios, y consecuentemente sólo él nos la puede quitar, más sin embargo, está permitido o autorizado que el hombre prive de la vida a otros hombres cuando éstos hayan cometido delitos que merezcan la pena de muerte, en consecuencia, la Iglesia consideraba que existe una mayor justificación para matar en el caso de delincuentes, que en el caso de enfermos, es decir, según esto, tiene mayor justificación matar para dar un escarmiento a un delincuente, que matar para liberar de su sufrimiento a un enfermo, es más importante matar para ayudar a alguien a evitar una existencia de constantes sufrimientos. Sin embargo, en

algunos pueblos protestantes la rigidez no era igual, Lombroso cuenta que aproximadamente en el año de 1600, los viejos y los incurables eran muertos aunque solamente por sus familiares. (27).

2.5. PENSAMIENTO CONTEMPORANEO.

"Monseñor Du Pteisis, sostiene que las criaturas humanas están en la tierra para conocer, amar y gozar infinitamente de Dios, por lo que la Eutanasia queda descartada. Sostiene que si el hombre no tuviera alma inmortal e incapaz de resucitar corpórea y anímicamente como los brutos irracionales, la Eutanasia tal vez pudiera aceptarse". (28).

"Que cuando los enfermos padecen dolores y sufrimientos que parecen acabar con sus fuerzas, se les debe tratar cariñosamente, aconsejarles a soportar su Estado; ya que esta vida sólo es pasajera y no tiene comparación con los goces y dicha que merecerá haberlos soportado, en la otra vida eterna". (29).

(27) Cfr. Luis Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 447.

(28) Enciclopedia Universal Ilustrada. Tomo XXII. Editorial Espasa-Calpe. Madrid Barcelona, 1964. p. 1445.

(29) Idem.

Desgraciadamente, la inmensa mayoría de las opiniones han sido estrictamente en contra de la Eutanasia, mayoría que concuerda en sus argumentos, es decir, señalando por un lado que la vida es un depósito del que sólo Dios es dueño y soberano, y en consecuencia, el hombre no puede disponer de ella, y por otro lado, que en caso de permitirse la Eutanasia, daría lugar a abusos y crímenes que quedarían impunes, o cuando menos a arbitrariedades; pero en contraposición, la doctrina cristiana predica que debemos amarnos los unos a los otros, querer al prójimo como a nosotros mismos, entonces, que mayor acto de amor, caridad y compasión que liberar a un semejante de agudos e incurables sufrimientos, aún a costa de su propia vida, y aún más tratándose de un ser querido, como podría ser el caso de un padre o un hermano, aún a costa de privarnos nosotros mismos de su presencia, si no actuáramos de esta forma, estaríamos en realidad siendo egoístas con tal de no privarnos de la presencia de un ser querido, lo estaríamos condenando a seguir sufriendo a pesar de saber que no tiene curación, todo con tal de conservarlo a nuestro lado, sacrificando un final placentero, que tal vez con posterioridad a su muerte, lamentemos no habérselo otorgado. Por otro lado, considero que el argumento de que se prestaría a abusos la legalización de la Eutanasia carece de fuerza, toda vez que una cuestión tan importante como es la vida, no iba a dejarse en manos de gente falta de escrúpulos y de un procedimiento en que no se agotaran

todas las posibilidades; la creación de este procedimiento iba a estar sujeto a un sin fin de revisiones hasta que estuviese perfectamente constituido; en ese sentido, Joseph Galtier escribía en 1928:

"Nada más lógico que conceder el derecho de matarse a los miserables que imploran la muerte a gritos, permitirlo es una obra pía, pero la Eutanasia exige garantías científicas y legales, es un arte de tal importancia que el aparato legal debe Autorizarla con una circunspección y lentitud meticulosa". (30).

Francisco Bacón, el canciller Inglés, creador, como ya hemos visto del concepto de Eutanasia reprochaba a los médicos en el siglo XVII. el que no prestaran atención al estudio de la Eutanasia, diciendo que el deber del médico no es sólo restablecer la salud, sino que su obligación era mayor y en su caso debe facilitar la muerte y dulcificarla; argumentaba:

"Parece que la función de los médicos es dar la salud y mitigar las torturas del dolor, y ésto debe hacerse no sólo cuando el alivio del dolor produzca la curación, sino también pueda conducir a una tranquila y sosegada muerte". (31).

(30) Luis Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 447.

(31) Ibid. p. 469.

"Américo Vespucio refiere en una de sus cartas, que los brasileños que poblaban el Amazonas, se encontraban muy sorprendidos de ver que los conquistadores no se comían a sus prisioneros de guerra, asimismo se narra, que entre los antiguos aborígenes Otomfes que ocuparon nuestro territorio, los hombres que no podían figurar en la casta de guerreros por imposibilidad física, eran sacrificados". (32).

En un ejemplo de Eutanasia Eugénica nos encontramos con un personaje muy famoso de la historia, Adolfo Hitler, quien en su ferviente anhelo de velar por la pureza de raza, promulgó las famosas Leyes de Nuremberg, para protección de la sangre Alemana, con la que alentaba la campaña eugénica encaminada a evitar la reproducción de sujetos tarados o malformados. Para su realización se promulgó la ley del 14 de julio de 1933, modificada por la ley del 26 de junio de 1935 que establecieron la esterilización de ciertos enfermos y degenerados y justificaron el aborto cuando se detectara el posible nacimiento de niños anormales. (33).

Aparte de ésto, también sugería la esterilización obligada a los medios anticonceptivos como supremo recurso para velar

(32) Juan José González Bustamante. Eutanasia y Cultura. Asociación Mexicana de Sociología. México, 1952. p. 34.

(33) Cfr. Eugenio Cuello Calón. Op. Cit. pp. 168 - 169.

por la salud del pueblo.

Por un tiempo la controversia de la Eutanasia perdió fuerza e interés, siendo hasta el primer decenio de nuestro siglo en que se retoma el tema para seguir discutiéndose hasta nuestros días.

A fines del siglo pasado y principios del actual creció con gran fuerza la oposición a la práctica de la Eutanasia, fundamentalmente en Francia, uno de sus más severos detractores lo encontramos en Guermonprez, que en su folleto publicado en 1904 "El Asesinato Médico en lo que respecta a la vida Humana", llega al extremo de sugerir que se rechacen calmantes durante la agonía, como reacción a este autor, el doctor Regnault señala que la Eutanasia se deriva de sentimientos altruistas y dice:

"Tal vez no esté lejano el día en que la Eutanasia, que se califica de asesinato por Guermonprez y que, según las leyes existentes, es en efecto un crimen, será considerado en ciertas condiciones como un acto de solidaridad y suprema caridad".
(34).

"En los Congresos Médicos de Lengua Inglesa, se discute

(34) Luis Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 470.

este asunto desde 1895; en este mismo año, el doctor Bach proponía que al médico se le otorgara el derecho de proporcionar la buena muerte a sus enfermos cuando así lo juzgara necesario, sin embargo, no se llegó a ninguna conclusión, en 1903 la tendencia a favor de la Eutanasia se acentuaba, así en la Asamblea de New York State Medical Association, no sólo se pronunciaron en favor de la muerte buena, sino que además se discutieron casos dignos de Eutanasia, como eran cancerosos cuyo neoplasma se generalizó o tuberculosos en el 3o. tercer período." (35).

Entre las obras y autores más destacados de finales del siglo XIX y principios del XX podemos señalar cuatro que lo mismo presentan argumentos en favor de la Eutanasia, que en contra, a favor de la misma citaremos al Sociólogo Italiano Francisco Ferri, quien en 1884 publica su libro "L'omicidio-suicidio", en el que se pretende fijar las normas en las cuales el dar muerte a otro puede constituir delito y cuando no; quien da muerte a otro por motivos altruistas y piadosos, no puede ni debe ser considerado como delincuente, es lo que pretendía demostrar.

Otro importante defensor de la doctrina Eutanásica, lo encontramos en el médico francés H. Binnet Sangle, quien

(35) Ibid. p. 473.

en su "L'art de Mourir", expone incluso una especie de reglamento para la aplicación de la Eutanasia, según el cual, su ejercicio será confiado a especialistas que reúnan las condiciones de patólogo, psicólogo y terapeuta quienes analizaron cada caso meticulosamente, y en caso de que se trate de una enfermedad efectivamente dolorosa e incurable a juicio de los médicos sería nombrar una comisión oficial, que estudiará cada caso en especial y que la Eutanasia se ejecutará en establecimientos especiales constituidos para tal efecto. (36).

Como podemos observar, los criterios sobre el estudio y aplicación de la Eutanasia poco han variado, la mayoría de los autores pretenden dar la mayor seguridad jurídica en cuanto al ejercicio de esta figura, sin embargo, como anteriormente es señalado, no estoy de acuerdo con un aspecto que la mayoría de los autores tocan, y es el de que propugnan no sólo por la aplicación de la Eutanasia liberadora, sino también por la Eutanasia Eugénica y en ocasiones por la económica, ya que considero que estas dos últimas no cumplen con la finalidad de la Eutanasia propiamente dicha, ya que el enfermo de imbecilidad o demencia no sufren necesariamente dolores insoportables, por el contrario, muchos de ellos se encuentran en un estado ajeno a todo

(36) Ibid. p. 476.

sufrimiento, efectivamente, fuera de nuestra realidad, pero situación en la que probablemente sean más felices que mucha gente considerada como normal o cuerda, así no creo que sea procedente en estos casos la aplicación de la Eutanasia, toda vez que el enfermo no sufre de dolor alguno, y en realidad si se ejecutara estaríamos realizando una acción verdaderamente egofsta, procurando liberarnos de una carga económica y en ciertos casos moral, es decir por temor a las críticas de la sociedad, más no por fines altruistas.

En ese sentido se pronunció la Sociedad Psicológica Forense de Gottinga Alemania en su sesión del 26 de enero de 1921, que por un lado, unánimemente se opusieron a que se autorizara la práctica de la Eutanasia en enfermos mentales, que no sufrieran de dolores; por otro lado, también unánimemente se consideró que el orden jurídico debe otorgar una atenuante, o aún más conceder el perdón al sujeto activo, cuando se trate de muerte causada a petición de un enfermo incurable, con crueles sufrimientos y originada por un auténtico sentimiento de piedad; en esta sesión estuvieron como ponentes, juristas, médicos, filósofos y teólogos y ya desde entonces se pudo observar que los juristas suelen ir más allá a favor de la Eutanasia, que los médicos y teólogos.

Al respecto, Morselli sugiere que el médico deje de pensar en este problema, señalando en contra de la Eutanasia,

lo dudoso o inseguro de los conceptos de incurabilidad en el caso de enfermos desahuciados y el concepto de inutilidad en el caso de enfermedades mentales, así como el escaso valor psicológico y jurídico del consentimiento del enfermo, así como lo relativo del sentimiento de piedad y agrega:

"Una humanidad verdaderamente superior, busca prevenir el delito, y la enfermedad, no en reprimirla con sangre, ni en curar el dolor con la muerte . . . La Eutanasia y la selección no acarrearán ningún beneficio social, pues el mejoramiento físico de la raza se obtendrá a expensas de los sentimientos morales." (37).

Efectivamente como señala Morselli, el concepto de incurabilidad es muy dudoso, lo que en un momento determinado se puede considerar como una enfermedad incurable, el día de mañana se puede aliviar con dos simples tabletas, más sin embargo, éste es uno de los propósitos a plantear, que la decisión o mejor dicho, el dictamen final de si es factible o apropiada la aplicación de la Eutanasia, se deja en manos de un competente cuerpo médico, los cuales deberán tener una basta experiencia profesional y una reconocida probidad, ya que si vamos a estar esperando que a la enfermedad que ahora aqueja a nuestro enfermo se le encuentre cura, lo

(37) Ibid. p. 479.

cual puede tardar años, para cuando se le encuentre cura, nuestro enfermo probablemente ya habrá muerto, o se encontrará en un estado en que ya no será posible su curación, y sólo habrá servido como elemento de pruebas o "conejiillo de Indias", habiendo sufrido de cualquier modo de crueles dolores. Al respecto, actualmente tenemos como ejemplo el cáncer, el SIDA, cuánto tiempo ha pasado desde su aparición, cuantos estudios sobre el mismo se han realizado, y resultados efectivos en realidad no se han encontrado, ya que sólo es curable el cáncer en ciertos casos y eso cuando se encuentra en su primer período de desarrollo, pero posteriormente sólo es controlable y un poco después ni siquiera; provocando un agudo sufrimiento que final e irremediamente conducirá a la muerte. Por lo que respecta al SIDA, no se ha encontrado hasta la fecha ningún medicamento que al menos controle dicho padecimiento, por lo que los enfermos que lo padecen están condenados a la muerte. Más sin embargo, todos aquellos enfermos que no soliciten le sea negada la aplicación de la Eutanasia, podrán servir de medio para el desarrollo de métodos curativos.

Por otro lado respecto al concepto de inutilidad del que hace mención Morselli, estoy totalmente de acuerdo con él, respecto a que es un objetivo dudoso e inseguro sobre los enfermos mentales, ya que independientemente de que por su estado puedan resultar inútiles este tipo de enfermos,

la mayoría de ellos son felices a su manera, como ya lo había señalado, aún cuando se encuentren fuera de la realidad, siendo incluso la mayoría seres provistos de una gran capacidad de amar, ajenas a sentimientos de envidia, rencor u odio, tratándose de enfermos mentales no peligrosos, aunque claro también existen los enfermos mentales peligrosos, de los cuales no haré mención en este trabajo, por tratarse de un tema ajeno al planteado; continuando con los primeros enfermos mentales señalados, si se les privara de la vida, basándonos en concepto de supuesta inutilidad en realidad se estaría cometiendo un crimen, además inútiles también lo son en su mayoría los drogadictos, vagos, alcohólicos consuetudinarios, etc., y de ellos no se propone su muerte tampoco, que probablemente sería más benéfica para la sociedad si nos basáramos a lo dispuesto en cierta medida en la Eutanasia Eugénica.

Además, si el máximo fin del hombre, es conseguir la felicidad, cada quien a su manera, en realidad no sería justo privar de la vida a esos enfermos mentales, que de una u otra manera han alcanzado un estado casi perfecto, aún cuando sea en su propio mundo, no seremos nosotros "cuerdos" más infelices de nuestra "realidad"? por otro lado, porqué no conceder el derecho a la muerte a aquellos seres para los cuales ya será imposible alcanzar la felicidad, refiriéndonos a los enfermos incurables presas de agudo

dolor, resolución que sólo a ellos o en su imposibilidad a sus familiares más cercanos corresponde.

Respecto al escaso valor psicológico y jurídico del consentimiento del enfermo, también estoy de acuerdo con Morselli, más sin embargo, y ya previniendo ésto, se ha dicho o hecho mención de que el puro consentimiento o pedimento del enfermo no es suficiente para proceder a la aplicación de la Eutanasia, ya que decidir sobre un valor tan importante como es la vida humana, no debe hacerse a la ligera, deberá agotarse un procedimiento tanto jurídico como médico que no deje lugar a dudas sobre la correcta aplicación de dicha solución, aunque ésto no significa que dicho procedimiento vaya o deba ser lento y burocrático, en virtud de que en una situación como la señalada, lo más importante es la prontitud con que sea resuelto el problema. De tal manera que en este punto en cierta medida estoy de acuerdo con Morselli, además de que debido a la enfermedad, se pueden ver afectadas las facultades psíquicas del paciente.

Por otra parte, el checoslovaco Miricka, aceptando a la Eutanasia, señala que la solicitud de la misma por parte del enfermo, deberá ser seria, decisiva, insistente y expresiva. (38).

(38) Ibid. p. 483.

Más sin embargo, dichas condiciones, en la práctica son muy difíciles de reunir, aún más, pensando y tomando en consideración el estado de un enfermo desahuciado.

CAPITULO III.

INTRODUCCION Y DESCRIPCION DE LA CONDUCTA PREVISTA EN EL ARTICULO 253 DEL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE MEXICO.

La humanidad a través del tiempo, ha sido víctima de un sinnúmero de males y enfermedades, que, aún cuando muchos de éstos han sido remediados o se les ha encontrado cura con el paso de los años y el desarrollo de la Ciencia, han provocado un sinnúmero de crueles sufrimientos a los hombres, muchos de los cuales murieron después de haber padecido una terrible agonía sin que en momento alguno hayan encontrado alivio a sus males, y como consecuencia de las restricciones morales y legales de su época, no hubo una mano piadosa que se atreviera a liberarlo de su padecimiento.

La Eutanasia es y ha sido una cuestión de gran controversia desde hace mucho tiempo y en todos los ámbitos, principalmente en el religioso, médico y jurídico, por las consecuencias que puede acarrear a la Sociedad su aplicación.

Más que aplaudida, generalmente ha sido atacada, ha sido mayor el número de sus detractores que el de sus

defensores, sin embargo, es necesario un cambio, ya que actualmente y en virtud de la desgraciada aparición de nuevas y terribles enfermedades y la impotencia de la ciencia para encontrarle curación, la sociedad, aunque con ciertas reservas, pero siempre buscando el bien para ella misma, ha empezado a orientarse a favor de la Eutanasia, por lo cual es necesario, se piense en la creación de una legislación adecuada para satisfacer esa necesidad, sin sacrificar arbitrariamente nuestro bien jurídico máspreciado que es la vida.

La legislación de la Eutanasia no significa que vaya a ser la solución de todos los males y situaciones, claro, en aquellos casos únicamente en que no haya respuesta posible, deberá servir como un tranquilizante emocional para el paciente, al saber de que en caso de que sufra de atroces dolores a consecuencia de un mal incurable, siempre habrá una solución por muy extrema que pueda ésta parecer, tendrá la seguridad y la tranquilidad de saber que los médicos ya no seguirán experimentando con él a costa de sus sufrimientos, y por otro lado, para el médico serio, capaz y responsable será un gran reto, luchar con sus conocimientos y habilidades en contra del sufrimiento, siempre teniendo presente que lo principal es el paciente y no pensando, que la aplicación de la Eutanasia a sus pacientes lo va a desprestigiar profesionalmente.

Si los médicos llegaran a tener completa conciencia de ésto, se contribuiría en gran medida al desarrollo de la ciencia médica, ya que no hay mayor orgullo para un médico que salvar de la muerte a un enfermo grave, sin tener que sacrificar ese sentimiento piadoso y humanitario que debe caracterizar a todos los médicos serios y profesionales, al no hacer sufrir inútilmente a sus pacientes.

Nuestro Código Penal vigente para el Estado Libre y Soberano de México, agrupa en el Título Tercero, bajo el rubro de Delitos contra las Personas a los ilícitos de Lesiones, Homicidio y las reglas comunes para éstos, incluyendo al Parricidio y Aborto.

En el Capítulo IV del mismo Título encontramos el delito de Auxilio e inducción al Suicidio, contenido en el artículo 253 del mencionado Código, el cual señala: Se impondrán de uno a diez años de prisión y de cincuenta a quinientos días-multa, al que preste auxilio o instigue a otro al suicidio.

Como podemos observar, dicho artículo prevé dos situaciones, la primera se refiere a quien auxilie al suicidio, y la segunda a quien instigue a otro al mismo.

El Maestro Raúl Carranca y Trujillo, señala que la inducción consiste en provocar, formal y categóricamente

a una persona determinada, ya sea por medio de consejos, orden o sugestión, cualquiera que sea movil, aunque la instigación no fuere determinante del suicidio y ya existiere en el sujeto pasivo y el agente produjera sólo la afirmación del mismo. (39).

Efectivamente, la inducción va a aparecer aún cuando en el sujeto pasivo ya existiere la idea del suicidio, sin embargo, para el tema que estamos tratando, que es el de la Eutanasia, la inducción es una circunstancia que no debe contemplarse como propia de ésta, en virtud de que la decisión de practicar la Eutanasia es propia y exclusiva del enfermo, y sólo él de manera libre y espontánea, es quien debe solicitarla sin que exista influencia externa alguna, salvo el caso de que por el estado del enfermo no esté en condiciones de manifestarse, caso en el cual, quien tomará la decisión será uno de sus familiares más cercanos, previo testimonio de su motivación; sin embargo, al respecto Francisco Pavón Vasconcelos, señala que si bien, el consentimiento generalmente considerado como una causa de justificación que suprime el carácter antijurídico de una conducta específica, en los casos en que la ley reconoce la disponibilidad de ciertos bienes sobre los que el mismo recae, la vida humana, ya sea propia o ajena, no entra en la categoría de los bienes disponibles y por tal motivo, el consentimiento del Titular

(39) Cfr. Raúl Carranca y Trujillo. Código Penal Anotado. 2a. Edición. Antigua Librería Robledo. México, 1966. p. 724.

en el caso que tratamos, el de sus familiares, no impide la antijuricidad de la acción. (40).

En cuanto al móvil, tratándose del auxilio al suicidio, y en especial de la Eutanasia, es de gran importancia, en virtud de que un factor determinante para calificar una conducta con mayor o menor dureza es seguramente el móvil, y en este caso debe ser precisamente la piedad, el consentimiento humanitario, el querer liberar a una persona de atroces sufrimientos producto de incurable enfermedad.

Al respecto, Enrique Ferri, sostiene que para valuar correctamente la responsabilidad penal en los casos del Homicidio-Suicidio, el consentimiento del paciente no basta, sino que además es necesario considerar los motivos determinantes del que ha matado al consentidor o ayudado al Suicida. (41).

Desgraciadamente, nuestro Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, omite señalar o incluir el caso de Auxilio al Suicidio en el caso de personas desahuciadas

(40) Pavón Vasconcelos Francisco. Lecciones de Derecho Penal. 4a. edición. Editorial Porrúa. México, 1982. p. 225.

(41) Ferri Enrique. Homicidio-Suicidio. (Trat. por Concha Pérez). 5a. edición. Editorial Reus, S. A. Madrid, 1934. p. 46.

médicamente y con agudos sufrimientos en el que el móvil tendría una importancia fundamental, por tal motivo, considero necesario que se incluya esta circunstancia en nuestro Código Penal como una causa de justificación que haga nula la punibilidad de este tipo de conductas, siempre y cuando se reúnan algunos elementos que podrían ser, que se trate de una persona desahuciada, que sufra de atroces dolores, que lo solicite algún familiar cercano o el mismo enfermo, que lo apruebe la autoridad judicial, además de un cuerpo médico Colegido, etc. Al respecto algunos autores han señalado "que ya que el hombre tiene la libre disposición de su existencia, quien mata a otro previo consentimiento de éste, no es jurídicamente responsable, si fue compelido a actuar, aparte del consentimiento de la víctima por un motivo moral, legítimo y social, y en cambio jurídicamente responsable si el motivo determinante de su acción es inmoral, antijurídico, anti-social." (42).

El maestro Carranca y Trujillo también señala que el auxilio al suicidio lo debemos entender como una ayuda material, es decir, por acciones, no por omisiones, y señala como ejemplo, el suministrar de veneno o del revólver al suicida, o ilustrarlo sobre como consumar su suicidio; sin embargo,

(42) Ibid. p. 51.

en el caso material de este trabajo, naturalmente que siempre se buscará el menos violento que esté al alcance de la ciencia para liberar al enfermo de una existencia llena de sufrimientos. (43).

Actualmente a quien comete el delito de Auxilio al Suicidio se le aplica una pena de uno a diez años de prisión, y de cincuenta a quinientos días-multa, independientemente de las causas que motivaron su conducta, lo que considero una pena excesiva tratándose de quien auxilia a una persona desahuciada presa de insoportables dolores, a diferencia de quien auxilia a una persona físicamente aquejada por algún problema tal vez de menor gravedad y aún remediable, por ejemplo; y aún más la prisión de seis meses a diez años, y de cincuenta a setecientos días-multa al inculpado de Homicidio cometido por móviles de piedad, mediante súplicas notorias y reiteradas de la víctima, ante la inutilidad de todo auxilio para salvar su vida; la penalidad es sumamente exorbitante y si analizamos que el homicida es quien auxilia al suicida, debe darse una idea de la gravedad del caso particular, ya que para llegar al extremo de privar directamente de la vida a un ser querido para liberarlo de su sufrimiento, debe tratarse de una situación muy delicada; así a quien comete en estas circunstancias, una conducta

(43) Cfr. Raúl Carrancá y Trujillo. Op. Cit. p. 725.

como la antes señalada, se le debe dar un trato especial al juzgarlo, y aún más, dependiendo de las circunstancias del caso, proceder a su absolución, ya que aún cuando nuestro Código Penal castiga dicha conducta con una pena atenuada, no es suficiente.

Además, como señala Enrique Ferri, "el hombre tiene derecho a disponer de su vida y que por tal motivo, el suicidio en sí no puede constituir un delito, en virtud de que siendo el delito la violación de un derecho y el derecho una relación externa, no constituye el suicidio un delito, ya que se trata de una acción que el hombre lleva a cabo sobre sí mismo". (44).

La penalidad aplicada es menor de las señaladas para el homicidio en esas circunstancias, en virtud del estado emocional permanente, así entonces, en el caso de la Eutanasia, pienso que el actor se ve impulsado por sentimientos mucho más espirituales y humanitarios que el padre o cónyuge ofendido, motivo por el cual pretendo el mencionado trato, diferenciando al homicida Eutanásico; al respecto, Francisco González de la Vega, señala que las agresiones de sangre consumadas por el ofendido al momento de sorprender en relaciones sexuales a sus ofensores, no reúne los requisitos de la legítima

(44) Enrique Ferri. Op. Cit. p. 29.

de honor, ya que es un falso supuesto pensar que los actos ajenos morales o inmorales puedan afectar nuestro honor, señala también que existe que es verdad que existe una franca agresión al derecho de fidelidad y que esta agresión es ilegítima, porque no la autoriza ningún precepto legal ni las conveniencias sociales. (45). De tales ideas, se desprende que de la Vega acepta en la práctica conductas como las antes señaladas, aunque sin justificarlas legalmente, de tal manera, si acto como los antes señalados se encuentran justificados socialmente y en cierta manera también legalmente, pienso que lo más justo es que el actor eutanásico también sea beneficiado legal y socialmente, ya que aún cuando ambas conductas son emocionales, el auxilio al suicidio está encaminado por otro tipo de emociones mucho más elevadas como son la piedad, la compasión, el amor en cualquiera de sus expresiones, y no negativas pasiones como puede ser el deseo de vengarse, como en el caso de los delitos pasionales. Con lo anterior no pretendo alegar que sería benéfico que de los delitos antes mencionados sean castigados con mayor dureza, lo que pretendo es que las sanciones sean más equitativas dependiendo de la intención que motive su consecución.

(45) Ibid. p. 52.

"Se propone el fin de mata, tanto el que mata al consentidor por piedad, como el que mata por defraudar la herencia. Son ahora y siempre los motivos determinantes, los que distinguen la crimosidad o la ausencia de ella; se propone el fin de matar, tanto el que mata en legítima defensa, como el que mata para robar a la víctima. La diferencia está únicamente en los motivos determinantes de la muerte, legítimos o ilegítimos". (46).

Del texto anterior, podemos deducir que los motivos de carácter elevado, los motivos morales, deben considerarse comocausas de atenuación de la pena, es decir, los motivos que inducen la realización de una conducta disminuyen o aumentan la temibilidad del autor; mientras que el homicida por causas de honor o eutanásico muestran un sujeto medianamente o poco peligroso, el homicida para robar revela un delincuente de alto peligro, de tal manera y como señala Jiménez Huerta, los motivos determinantes, que impulsan a la gente a privar de la vida a quien ha hecho patente su deseo suicida, aún cuando son intrascendentes en la configuración del tipo de homicidio atenuado. Por el consentimiento, son de gran importancia para la aplicación de la pena máxima o mínima del artículo 253, de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 59 del Código Penal para el Estado de México;

(46) Enrique Ferri. Op. Cit. p. 82.

se puede matar a quien ha hecho patente su deseo suicida, por móvil de piedad, o por un vulgar o egoísta interés económico, como podría ser el heredar rápidamente. (47).

Así, mientras el primer sujeto es difícil que vuelva a delinquir, el sujeto segundo es muy probable que vuelva a caer en la comisión de un delito y mientras para el primero la prisión puede ser gravemente perjudicial en virtud de la degeneración y corrupción que existen en éstas, para el segundo, si bien, no lo va a corregir, tampoco lo perjudicará mayormente en virtud de que ya posee un espíritu deformado; mientras que a hombres de bien, a quienes se les condena injustamente, se le puede convertir en potenciales delincuentes como consecuencia del rencor acumulado en contra de la sociedad; ésto es, si es que antes no delinquen en prisión orillados por las condiciones ahí existentes; en consecuencia, en el caso de quien ayuda al suicida o mata al consentidor, su juzgador debe cerciorarse si el que actúa orillado por el consentimiento y a ruegos del suicida, lo hace motivado por causas legítimas o no, ya que podríamos encontrarnos ante un homicida por "piedad" fraudulento, no menos perverso y peligroso que uno que actúa para robar; si al sujeto activo lo mueven motivos de piedad y afecto,

(47) Cfr. Mariano Jiménez Huerta. Derecho Penal Mexicano. 3a. edición. Tomo II. Editorial Porrúa. México, 1975. pp. 55 - 56.

de solidaridad humana, como señala Ferri, para él no debe existir responsabilidad criminal por la doble e inseparable razón del consentimiento de la víctima y los motivos que la determinaron a realizar la acción. (48).

Otro argumento en contra de los detractores de la Eutanasia, es que ninguna circunstancia será obligatoria, es decir, aún cuando se trate de un enfermo desahuciado, presa de agudos dolores, si él no lo solicitase o en su imposibilidad sus familiares, no se procederá a su ejecución, de lo cual podemos afirmar que cualquier acto orientado en el sentido de forzar el pedimento de ejecución de la Eutanasia, será nulo; así las cosas, la Eutanasia debe ser declarada impune, en virtud de que el fin de la misma es dar término a la agonía y sufrimientos demasiado largos y penosos, no la muerte en sí misma, es decir, la muerte sólo es el medio, mientras que la liberación del sufrimiento es el fin. En relación con lo antes expuesto, el autor Italiano Grispigni, señalaba que la Eutanasia debía quedar sancionada en un artículo de la siguiente manera:

"Quien quiera que determine a otro al suicidio o le preste ayuda, o bien le ocasione la muerte después de su expresa e insistente súplica; será castigado cuando sobrevenga la muerte, con la pena de 3 a 9 años de reclusión. Si el agente

(48) Cfr. Enrique Ferri. Op. Cit. p. 59.

ha sido inducido al hecho por la piedad que le inspiraron las condiciones físicas y morales de la persona, la pena será reducida en cuanto a su duración a la mitad, y sustituida la reclusión por la detención y en caso particularmente merecedor de indulgencia, el juez podrá eximirle de toda pena". (49).

Al respecto Enrique Ferri propone una solución semejante al señalar que: "se debe declarar exento de pena por el perdón judicial a quien mata al consentidor o participa en el suicidio de otro cuando las circunstancias del hecho unidas a los motivos determinantes excluyen en el acto, todo carácter criminoso y por el contrario aplicar las penas ordinarias del homicidio cuando resulte que el agente fue determinado por motivos ilegítimos y anti-sociales" (50); agregando que no solamente serían aplicables las penas concedidas al homicidio simple; sino aún más las del homicidio calificado, ya que como señalaba anteriormente, agentes como el últimamente contemplado, gozan de una gran peligrosidad para la sociedad al encontrarse en cierta medida disfrazado de hombre honesto y hasta cierto punto humanista.

Por otro lado, y en relación con el tema tratado en

(49) Grispigni: Citado por Enrique Ferri. Op. Cit. p. 61.

(50) Enrique Ferri. Op. Cit. p. 260.

en este trabajo, encontramos incluido en nuestro Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, en su artículo 254, una disposición que a la letra dice:

"Se impondrá de diez a quince años de prisión y de cien a mil días-multa, al auxiliador o instigador, si el suicida fuera menor de edad o enajenado mental." (51).

Dicho artículo contempla para la conducta que encuadra una penalidad demasiado severa atendiendo a circunstancias especiales, de enfermo en nuestro caso, del sujeto pasivo, como son la minoría de edad y la enajenación mental; estoy de acuerdo en que se trata de proteger nuestro bien máspreciado que es la vida, y con mayor la de los menores de edad y enajenados mentales, ya que ellos no cuentan con la disposición y capacidad necesaria para manifestarse correctamente, sin embargo, sujetos como estos también están expuestos, y tal vez en mayor medida que otros individuos, en virtud de su menor fortaleza física y mental, a encuadrar, encontrándose enfermos, en las condiciones necesarias para la ejecución de la Eutanasia como lo son el encontrarse desahuciado y atacado de insoportables dolores; por tal

(51) Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Editorial Cajica, S. A. Segunda Edición. 1992. p. 179.

motivo no considero justo que si por desgracia estos individuos se encontrasen en la situación prevista anteriormente, por circunstancias especiales de los mismos no se pudiese hacer nada por liberarlos de su sufrimiento por temor a una pena mayor aún que la del auxilio e instigación al suicidio, aunque por supuesto, en el caso de autorización de la Eutanasia, sería indispensable la solicitud de una persona capaz e idónea, así como los demás requisitos señalados anteriormente, como lo son la Autorización y visto bueno de la Autoridad Judicial, y un cuerpo médico; requisitos que deberán cumplirse siempre y sin excepción, independientemente de que el enfermo sea menor o enajenado mental.

En casos como el anterior, en que el sujeto pasivo fuese menor de edad o se encontrase afectado por alguna forma de enajenación mental, deberemos atender como hemos estado haciendo hincapié durante todo este trabajo, de los motivos determinantes que orillaron al sujeto pasivo a la realización de esta conducta, ya que los motivos mencionados revisten una gran importancia, independientemente de los demás elementos y circunstancias que rodean la conducta.

El perdón judicial para el homicida pladoso es la cuestión central fundamental, que busco en el presente estudio, sin embargo, existen situaciones en que dicho perdón puede ser

muy discutido, ésto por las características que pueden revestir determinados casos, como cuando quien practica la Eutanasia lo hace en forma violenta por no tener otro medio a su alcance, o cuando dicho autor no es Médico, sino cualquier persona vinculada con el enfermo por lazos familiares, de amistad o de amor; en dichas circunstancias, la situación podría presentarse muy controvertida, dependiendo de la mentalidad de cada quien, así mientras algunos condenarían este tipo de conducta, otros hablarían a su favor, situación que podría salvarse implantando una adecuada legislación al respecto, ya que la actual es deficiente, incompleta en cuanto al tema de la Eutanasia, lo que da lugar a que gente en este tipo de circunstancias se encuentre atada de manos y no pueda liberar a sus seres queridos de alguna forma de sus dolores incurables y atroces; en tal sentido se pronunció Eugenio Cuello Calón al señalar que el homicidio con consentimiento de la víctima, ejecutado por móviles elevados, piedad, compasión por el dolor ajeno, debe constituir una figura especial, penado con extraordinaria atenuación y la razón de ésta descansa más que en el consentimiento del sujeto pasivo, en la motivación legal y altruista del hecho y en el ímpetu pasional que lo determina. (52).

(52) Cfr. Eugenio Cuello Calón. Derecho Penal. 13a. Edición. Editorial Bosch. Tomo II. Barcelona, 1972. pp. 488 y 489.

Más sin embargo, nuestra legislación generalmente se ha manifestado contraria a la práctica de la Eutanasia, siempre esgrimiendo los mismos argumentos, aunque en ocasiones se ha mostrado más benevolente haciendo una reducción de la penalidad aplicada a sus ejecutores, más sin otorgar en ninguna época y legislación la total impunidad a los mismos, sino por el contrario, ha llegado incluso a señalar penas exorbitantes, a mi juicio para este tipo de conductas; no proporcionando ninguna solución en realidad, al problema de la Eutanasia, simplemente se concreta a configurar los actos de Inducción y Auxilio al Suicidio, sin tomar en cuenta los motivos determinantes de dicha conducta, más sin embargo, no debe omitirse dicha circunstancia, ya que la solución a que llega nuestro Código Penal es insatisfactorio, aún cuando concurra un auténtico móvil de piedad.

Obviamente que no pretendo que se desate una fiebre Eutanásica y que la Eutanasia se practique discrecionalmente en todos los casos de enfermedad, por supuesto que no, las condiciones a cumplir deberán ser muy rígidas, aunque esto no deberá significar que serán dilatorias, se tratarán de requisitos que quienes se encuentren en verdad ante un caso procedente para la aplicación de la Eutanasia, puedan cumplir adecuada y fácilmente, pero quien no se encuentre en el supuesto, le sea imposible cumplirlas; para ello, se deberá

contar con la valiosa ayuda de personal perfectamente capacitado principalmente médicos en sus diversas especialidades, así como un concienzudo procedimiento jurídico, pero como señalé anteriormente, ésto no significa que deba ser dilatorio.

CAPITULO IV.

LA EUTANASIA EN LA LEGISLACION EXTRANJERA.

El homicidio Eutanásico se halla previsto quizá por primera vez en el Derecho Territorial de Prusia de 1794, que castigaba como responsable de homicidio culposo al que con buena intención acortase la vida de un enfermo o herido mortalmente; en nuestro siglo diversos países han legislado al respecto; en el Código Penal Noruego de 1902, en su artículo 235 autoriza considerablemente la reducción de pena para la muerte por piedad del enfermo en estado desesperado; el Código Penal de Uruguay en su artículo 37 permite su posible impunidad; el Código Penal Griego de 1950, en su artículo 300 establece una pena muy atenuada; el Código Penal Filipino bajo la designación de muerte por piedad (Mercy Killing) también establece una pena muy atenuada. (53).

A influjo de la prestigiosa autoridad científica de Ferri y su proyecto de Código Penal de 1921, en el que si bien, no se justificaba directamente la Eutanasia, se regulaba

(53) Cfr. Eugenio Cuello Calón. Tres Temas Penales. 1a. edición, Bosch. Cada Editorial: Barcelona, 1955. pp. 143 - 144.

la responsabilidad sobre la base de la sociabilidad, los móviles y la peligrosidad, el Código Penal de 1922 admitió ya la modalidad homicida como impune en su artículo 143 que decía que la muerte causada por compasión a petición de la víctima, estaba exenta de pena; en el mismo año, las autoridades Rusas habían hecho fusilar a 117 niños mortalmente infectados, presos de agudos dolores, por la ingestión de carne de caballo en estado de descomposición y desahuciados por la ciencia médica; años antes, en 1903 el Parlamento de Sajonia había rechazado un proyecto de ley autorizando las prácticas eutanásicas. (54).

En lo que respecta a países en que no se ha legislado propiamente sobre la Eutanasia, se ha tipificado en relación a ella el auxilio al suicidio y el homicidio a petición de la víctima, esto último cuando quien auxilia al suicidio ejecuta el mismo la muerte, u cuya penalidad es similar a la comprendida para el homicidio simple, este es el sistema adoptado por Alemania en su artículo 216; Austria en el 319, Italia en el 579, Suiza 114, Portugal 354, Hungría 228, Cuba 437, Costa Rica 189, El Salvador 361, Polonia 227 y varios países más entre los que se encuentran México con su artículo . (55).

(54) Cfr. Carlos Enrique Mascareñas. Op. Cit. p. 153.

(55) Cfr. Eugenio Cuello Calón. Op. Cit. p. 144.

Como vemos, de una u otra manera, el homicidio Eutanásico en la generalidad de los casos es punible, en mayor o menor grado, pero punible, más sin embargo, es en América, en donde hasta el momento encontramos los tres más claros ejemplos de posible impunidad expresa en esta figura; en el Código Penal de Perú, de 1924, en su impunidad, de la Eutanasia, penetra muy subrepticamente, pues al pensarse la ayuda al suicidio en el artículo 157, se impone sólo cuando se realiza por un móvil egoísta, lo que parece implicar que en el supuesto de motivación piadosa, resulte impune por falta de justificación.

En el Código de Uruguay de 1933 en su artículo 37 se faculta a los jueces para exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio efectuado por móviles de piedad mediante súplicas reiteradas de la víctima, denominándosele Homicidio Piadoso conforme a la terminología Italiana impuesta por Morelli. En el Código Colombiano de 1936 se prefiere la solución del perdón judicial en la forma disyuntiva estipulada en su artículo 364 que señala que:

"Si se ha causado el homicidio por piedad con el fin de acelerar una muerte inminente o de poner fin a graves padecimientos o lesiones corporales refutadas incurables, podrá atenuarse

excepcionalmente la pena, cambiarse el presidio por prisión o arresto y aún aplicarse el perdón judicial". (56).

Sin alcanzar tan avanzados y radicales puntos de vista exculporios, la mayoría de los Códigos Penales vigentes de contextura moderna y desde luego, los más científicos, adoptan en la materia una posición intermedia, de atenuación específica más o menos pronunciada en los supuestos expresos de muerte piadosa o consentida, pero sin llegar a la legalización o justificación. Tenemos como ejemplo a Alemania, en donde figura antes citada es contemplada desde el punto de vista más bien formal que ético psicológico, al atenderse exclusivamente el factor del consentimiento o petición de la víctima, sin referencia alguna a móviles, ni siquiera a supuestos de enfermedad; señala su artículo 216.

"Si alguien es determinado a matar a otro por expresa y seria solicitud de éste, será castigado con prisión no inferior a 3 años". (57).

La penalidad anterior puede ser considerada atenuada frente a la pena mínima de 5 años del homicidio simple y

(56) Ibid. p. 144.

(57) Carlos Enrique Mascareñas. Op. Cit. p. 153.

la del presidio perpetuo ahora asignado al asesinato, según la misma legislación alemana.

Sin embargo, en Alemania, la gran mayoría de los autores están o han considerado ilícita y antijurídica a la Eutanasia; Wachsfield opina que al médico su profesión le otorga el derecho de ejecutar operaciones, pero no el de matar; Belling aún cuando la considera de acuerdo con la moral, aclara que jurídicamente constituye un homicidio; orientada en el mismo sentido, el Tribunal Superior Alemán de la zona Occidental ha declarado una sentencia del 5 de marzo de 1949, en la que señala que la muerte misericordiosa de una persona en agonía, con graves sufrimientos causada como un supuesto medio de mitigación, está prohibida moral y legalmente. A favor de la Eutanasia, el más destacado defensor de su licitud, lo encontramos en el alemán Binding, quien sostiene que en el caso de la Eutanasia no existe un hecho de homicidio en sentido jurídico, sino una sustitución de la causa de muerte que radica en una enfermedad dolorosa y duradera, por otra causa de muerte no dolorosa. No es un homicidio propiamente dicho, sino una obra liberatoria de sufrimientos para los enfermos gravemente atormentados, aún cuando la ley no reconozca su licitud. (58).

(58) Cfr. Eugenio Cuello Calón. Op. Cit. p. 147.

Así, en Alemania, la Eutanasia es punible, aún cuando constituye un homicidio atenuado.

En Italia, los doctrinarios no quisieron quedarse a la zaga en una cuestión de esta índole, sin embargo, la mayoría de los penalistas coinciden en la ilicitud y punibilidad de la Eutanasia, aún cuando no son muy convincentes en sus argumentos; Maggiore señala que el principio ético prohíbe el acortamiento de la vida y que el derecho de que el enfermo implore la muerte no puede excusar el hecho; Manzini señala que el hombre que obra por motivos de compasión debe ser juzgado, estimando la atenuante que corresponda, pero el acto nunca podrá quedar impune; Saltelli-Romano di Falco no la considera como una causa de exclusión de pena, ya que según él, nadie está autorizado para causar una muerte que quizá no hubiese llegado a producirse. A favor de la Eutanasia, en Italia nos encontramos a Giauseppe del Vecchio quien propone la declaración de impunidad de la misma; Enrique Ferri, retomando a Binding, aboga por la impunidad del homicidio suicidio en ciertos casos; si el que da la muerte a un enfermo incurable que demanda el fin de sus padecimientos lo hace con un móvil antisocial (deshacerse de la carga que representa un enfermo o alcanzar una herencia), sería absurdo declarar su impunidad, puesto que el agente es peligroso, pero en cambio, cuando lo movieron

fines altruistas, como la piedad, sería injusto aplicarles una pena, porque el sujeto no es temible, así, mientras que con el primero es muy probable que se convierta en un auténtico delincuente en virtud de sus impulsos egoístas, con el segundo es realmente difícil que llegue a delinquir en virtud de que dicho sacrificio revelaría su espíritu honorable y recto. (59).

De tal manera, el Código Penal Italiano, aún cuando no prevé el caso de la Eutanasia, considera el caso del homicidio con consentimiento del sujeto pasivo, aunque sin señalar algún motivo determinado y adjudicando una penalidad en cierta manera muy estricta, prescribiendo en su artículo 579 que:

"Cualquiera que ocasione la muerte de un hombre con su consentimiento será castigado con reclusión de 6 a 15 años". (60).

Sin embargo, como privilegio de esta figura no le serán aplicables ciertas agravantes como son el actuar por motivos abyectos o fútiles, tomando en cuenta la solicitud de la víctima.

(59) Cfr. Luis Jiménez de Asúa. Op. Cit. p. 532.

(60) Carlos Enrique Mascareñas. Op. Cit. p. 155.

El Código Penal de 1928, español señalaba en su artículo 517, que los tribunales, apreciando las condiciones personales del culpable, los móviles de su conducta y las circunstancias del hecho, podrán a su prudente arbitrio imponer la pena inferior a la señalada al delito, que fluctuaba de 6 a 15 años de prisión; actualmente, el Código Penal Español vigente no reconoce el privilegio de la muerte consentida, se equipara pura y simplemente a la ayuda al suicidio, señalando en su artículo 409 que:

"El que prestare auxilio o induzca a otro para que se suicide, será castigado con la pena de prisión menor; si lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, será castigado con la pena de reclusión mayor." (61).

Dado que esta sanción es asignada al homicidio común en el artículo 407 del mismo Código, el homicidio consentido queda de hecho y de derecho equiparado a él sin privilegio atenuatorio alguno.

El Código Penal Federal Suizo en su artículo 114 establece que:

"Quien matare a un hombre a petición seria e

(61) Ibid. p. 155.

insistente del mismo, será castigado con la pena de prisión de 3 días a 3 años." (62).

Pena inferior a la dispuesta en nuestro Código Penal, más sin llegar a la total impunidad; en Bélgica, también se han levantado voces de protesta en contra de la Eutanasia, Collignon la rechaza argumentando que la protección a la vida no permite excepciones, que se requiere una garantía absoluta, total, sin reserva alguna. Contrastando con los anteriores Códigos, encontramos otros más acordes con la esencia humana de la Eutanasia y con la doctrina Ferriana, haciendo mérito además, del elemento de compasión que es el que criminológicamente caracteriza al tipo.

Tenemos por ejemplo el Código Penal de Polonia, el cual aún cuando no otorga la total impunidad al homicidio Eutanásico, cuando menos hace mención de los motivos determinantes del acto fundado en la piedad, al hacer la redacción de su artículo 227 de la siguiente manera:

"Quien matare a otra persona a propia petición y a influjo de piedad hacia ella, incurrirá, en prisión de hasta 5 años o en la de arresto."
(63).

(62) Ibid.

(63) Ibid. p. 156.

Como podemos observar, dicho Código a pesar de ya hacer mención en cierta medida de la Eutanasia propiamente dicha, no es imputable la conducta del Actor. Ahora bien, por lo complicado y controvertido de esta cuestión, se han propuesto diversas soluciones, y la que más adeptos ha conseguido ha sido la propuesta por el profesor Roskaam de la Universidad de Leija, quien en la Primera Conferencia Internacional de Gerontología en julio de 1950, en Leija señalaba que ya no es posible ejecutar hechos encaminados directamente a apresurar la llegada de la muerte para enfermos cuya existencia es una supervivencia dolorosa detestada por ellos mismos, sería más conforme a la ley natural, que en vez de luchar por estos incurables se omitieran los cuidados de que son objeto, limitándose a suavizar sus últimos momentos.

A esto el doctor Roskam lo denomina Orthothanasia, mientras que el profesor Lattes de la Universidad de Pavia, en el segundo Congreso Internacional de Criminología en París, 1950, también la denominaba Eutanasia por Omisión, que es distinta a la Eutanasia propiamente dicha, ya que mientras en la primera la muerte es consecuencia del curso espontáneo de la enfermedad y sus complicaciones que son ajenos a los fines y a la iniciativa del médico, la segunda es debida a un hecho concreto ejecutado voluntariamente por el médico. (64).

(64) Ibid. Cfr. Eugenio Cuello Calón. Op. Cit. p. 160.

En el caso de la Eutanasia por Omisión, no existe una omisión de socorro o abandono de persona, ya que el enfermo en realidad no se encuentra en una situación de desamparo; cuando la intervención del médico no consiga la curación del enfermo que ya se encuentra más allá de las posibilidades humanas y muy lejos de aliviarse, no pueda proporcionarle más que una capacidad de sufrir más intensamente, cuando sólo a este precio hay posibilidad de prolongar la vida, no puede afirmarse en aquel el deber de alargar estas penosas existencias.

Lattes señala al respecto, refiriéndose al sufrimiento inútil al que son sometidos algunos enfermos desahuciados, que:

"La vida vale por su contenido o por las esperanzas que aún puede despertar; si no ofrece más que dolores y carece de esperanzas no se justifica el esfuerzo de prolongarla. Si no existe por lo menos una ligera esperanza de curación, por qué prolongar la vida y la tortura con intervenciones inútiles y penosas." (65).

Greif señala al respecto que en algunos países de gran adelanto científico se deja "caer" a los que se consideran

(65) Ibid.

perdidos y que esta mentalidad es más frecuente cuanto más perfectos son los hospitales y poseen mayor espíritu científico. (66).

(66) Ibid. p. 161.

CAPITULO V.

FORMAS DE APARICION DEL DELITO.

Como sabemos, las figuras típicas no tienen un carácter cerrado que supondría su simple estudio como delitos aislados y perfectamente establecidos, existen situaciones o circunstancias que pueden intervenir o influir en su realización, mismas que deberán contemplarse en la ley a efecto de que se logre una acertada interpretación y aplicación de la misma; mismas situaciones o circunstancias que de no contemplarse en las leyes no tendrían validez alguna y ocasionarían un sinfín de falsas soluciones al resolverse la existencia o no de conductas que constituyeran delito.

Es decir, la ley se ha visto en la necesidad de sancionar también aquellas conductas accesorias que, sin suponer la ejecución de las conductas típicas contempladas estrictamente en la ley, pueden ser constitutivas de algún tipo de ilícito, como puede ser el intentar la comisión de un delito o el ayudar a la ejecución del mismo, situaciones que han dado

lugar a la creación de dispositivos amplificadores de las figuras típicas, como las llama el maestro Mariano Jiménez Huerta, las cuales son: la tentativa, contemplada en el artículo 9 del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México, y la participación prevista en el artículo 11 del mismo ordenamiento. (67).

Estas formas de aparición del delito; amplificadores del tipo penal, tienen distinta naturaleza; la tentativa reviste un carácter objetivo, ya que la base de la figura típica se ensancha y abarca un comportamiento que, si bien, va dirigido a la ejecución de un hecho típico, encarna un momento anterior al previsto en la figura típica; mientras que la participación tiene un carácter mixto, es decir, una naturaleza personal y a la vez objetiva, toda vez que el tipo señalado en la ley se amplía a personas distintas de las señaladas en la figura directamente y a la vez se amplifica a figuras que aunque, concomitantes, son distintas de las que describe la base típica. (68).

Como podemos deducir, el nacimiento de estas formas se da a consecuencia de que en su ausencia, el contenido

(67) Cfr. Mariano Jiménez Huerta. Derecho Penal Mexicano. 5a. edición. Tomo I. Editorial Porrúa. México, 1985. p. 337.

(68) Cfr. Ibid. pp. 337 - 338.

de las figuras típicas no podría ser aplicado, salvo previsión expresa, más que a la conducta que consuma el delito y los sujetos primarios que intervienen en ella, también expresamente señalados en determinado tipo, con exclusión de cualquier otro sujeto o situación que intervengan en la ejecución del hecho.

= T E N T A T I V A =

El Código Penal vigente en el Estado de México, en su Capítulo II, nos habla de la Tentativa del delito y en el artículo 9 señala:

"Es punible, además del delito consumado, la tentativa que consiste en la resolución de cometerlo, exteriorizada en la realización de todos o parte de los actos que debieron producir como resultado el delito, si éste no se produce por causas ajenas a la voluntad del inculpaado."
(69).

En otras palabras, nos encontramos ante un caso de tentativa, cuando se han realizado hechos encaminados a la consecución de un delito y éste no se consuma por causas ajenas a la voluntad del inculpaado, más sin embargo, al realizarse ese tipo de conductas, se está obrando ilícitamente, conducta que en consecuencia deberá penarse.

Así, observamos que la tentativa constituye un dispositivo

(69) Código Penal (1966) y de Procedimientos Penales para el Estado Libre y Soberano de México. Segunda Edición. Editorial Cajica, S. A. Puebla, Pue. México, 1992. pp. 14 - 15.

amplificador del tipo, a través del cual se torna punible una conducta que de otra manera quedaría impune.

La tentativa, sin embargo, no constituye por sí sola un tipo penal, su naturaleza es accesoria y entra en función sólo cuando se relaciona con un tipo penal determinado.

Si la figura típica de que se trate, tiene una base real y objetiva constituida por la conducta que en ella se describe, de igual manera, la tentativa ha de tener también cimientos realísticos derivados de la propia naturaleza amplificadora de la figura típica. Lo anterior acarrea como consecuencia que la existencia conceptual de la tentativa, tenga una dimensión susceptible de ampliarse, restringirse o incluso esfumarse, según la naturaleza y el contenido de la figura típica a que en cada caso concreto se habrá de ensamblar, de tal manera que, para que pueda entrar en función, es necesario que dicha figura típica que trata de ampliar, admita una ejecución graduada, susceptible de quedar inconclusa en algún momento de su realización, de lo cual desprende que no puede entrar en función en los casos que se trate de delitos unisubsistentes, es decir, en aquellos que se consuman en un sólo acto y por tanto no admiten un fraccionamiento de su conducta en varios actos; dentro de este tipo de delitos unisubsistentes, se comprenden

tanto algunos delitos de acción como todos los de omisión, ya que en estos últimos, no es posible la tentativa en virtud de que su consumación se verifica en el momento en que se inicia la incercia. (70).

Se discute también si en orden a las figuras típicas de peligro puede entrar en juego el dispositivo de la tentativa, Citando por Jiménez Huerta, Rocco afirma que de ninguna manera es posible esto:

"Los delitos de peligro o amenaza, precisamente porque producen un peligro, y no ya un daño, no admiten la tentativa, la posibilidad de un peligro, el peligro de un peligro." (71).

Sin embargo, Jiménez Huerta señala que la solución no es tan sencilla, y agrega que para llegar a la correcta solución, es preciso valorizar jurídicamente cada conducta enjuiciada, con base en el tipo de peligro que en cada caso ha de entrar en función.

"Como norma general puede y debe afirmarse que el dispositivo de la tentativa se ensambla también

(70) Ibid. pp. 347, 348 y 349.

(71) Ibid. p. 349.

con las figuras de peligro, siempre y cuando que los compartimientos a los que dicha figura se quieren ampliar, estén directa e indirectamente encaminados a su realización. Esto acontece cuando se ejecutan actos que inician el riesgo para el bien jurídico tutelado." (72).

Asimismo, debemos aclarar que cuando la ley eleva a tipo penal conductas que no son sino únicamente actos preparatorios, es prácticamente imposible ampliar la base típica de dichos delitos, ya que dichos actos carecen de naturaleza ejecutiva, salvo que se quiera pensar en Tentativa de tentativa.

Así, en el caso de la Eutanasia, puede aplicarse la figura amplificadora de la Tentativa, la cual existe cuando quien auxilia ha practicado en su totalidad la conducta de ayuda y el agente principal ha iniciado la ejecución suicida, pero el resultado, la muerte del suicida, no se produce o se debe por causa de tal conducta. El culpable ha de realizar, para que la Tentativa exista, todos los actos de ejecución que deberían producir como resultado el delito. Los actos a realizar por el responsable pueden ser los de auxilio no ejecutivo al suicidio, en que la ejecución suicida corresponde al propio suicida, o bien,

(72) Ibid.

el responsable puede ejecutar actos que en su totalidad pudiera ocasionar la muerte del suicida, sin que exista ejecución alguna de éste, salvo su voluntad; pero que en uno u otro caso, el hecho de que la muerte acaezca o no, es lo que dará paso al surgimiento de la figura de la Tentativa, siempre que sea por causas a la voluntad de los actores." (73).

Por otro lado, existe también un límite mínimo del dispositivo de la Tentativa, el cual se finca en el principio de ejecución de la figura típica a la que se relaciona en cada caso en especial, es decir, para poder aplicar dicho dispositivo de la tentativa, debemos primeramente distinguir entre actos preparatorios y actos de ejecución, ya que como señalamos anteriormente, los actos preparatorios al carecer de naturaleza ejecutiva, carecen de punibilidad, quedan fuera del límite mínimo del dispositivo de la tentativa; desgraciadamente, en la práctica esta diferencia no siempre aparece con la suficiente claridad, de ahí que sea necesario que el juzgador posea la suficiente capacidad intelectual y jurídica, a efecto de aplicar correctamente su criterio.

(73) Francisco Felipe Olesa Muñido. Inducción y Auxilio al Suicidio. Bosch Casa Editorial. Barcelona España, 1958. p. 105.

Asimismo, debemos hacer mención de que no basta que se realicen actos encaminados a la ejecución supuesta del delito, es necesario que sean los idóneos para realizarlo; Jiménez Huerta, señala que la idoneidad de la conducta no debe ser contemplada en abstracto sino en concreto, es decir, dependiendo de las circunstancias presentes o esperadas que concurren en cada preciso instante de la realización y que el primer acto de ejecución, o sea, el inicio del comportamiento típicamente anti-jurídico, constituye el límite mínimo del dispositivo de la tentativa. (74).

Por otro lado, también se debe de hacer mención de la tentativa imposible, la cual aparecerá cuando concurren circunstancias, que hagan de antemano imposible cubrir el proceso de ejecución de la conducta típica; situación que podrá aparecer en diversas circunstancias.

"Cuando falte el sujeto o el objeto que la ley exige, el medio de ejecución especialmente exigido por la ley o la referencia local, temporal o de otra índole también exigida peculiarmente por la ley." (75).

(74) Cfr. Mariano Jiménez Huerta. Op. Cit. p. 368. Tomo I.

(75) Ibid. p. 372.

La denominada Tentativa Imposible, no es subsumible en el dispositivo amplificador que prevé el artículo 9 de nuestro Código Penal, ya que éste únicamente sanciona la conducta encaminada a lesionar los bienes o intereses que integran el universo jurídico y no el pensamiento criminal. La señalada tentativa imposible puede manifestarse de dos maneras, ya sea porque los actos con los que se pretende cometer un delito carecen de potencialidad para dañar el bien jurídico protegido, ya sea por la imposibilidad de que dicho bien jurídico pueda ser dañado en virtud de la inexistencia del objeto material sobre el cual se requiera hacer recaer la conducta típica.

Sin embargo, no debe estimarse tentativa imposible todas aquellas conductas en que no se produjo el delito a consecuencia de una circunstancia ajena a la voluntad del agente.

"Tentativa imposible no es toda aquella que no produce el delito, sino solamente la que ante los ojos del juez, situado en la posición del agente cuando realizó los actos que se enjuiciaban, presenta la consumación del delito, como algo que es inejecutable o inalcanzable, como algo que por utópico aparece inmerso en el absurdo." (76).

De ahí que no sea posible formular declaraciones al respecto que tengan un valor absoluto o inmutable, en la práctica los conceptos tienen tan sólo un valor relativo que se modifican conforme cambian las situaciones en que se producen, de tal manera que el juzgador deberá hacer una correcta aplicación de su criterio jurídico y apreciar las circunstancias especiales del caso, así como su motivación.

Por otro lado, la figura delictuosa prevista por el artículo 253 del Código Penal vigente en el Estado de México, que es: Auxilio o Inducción al Suicidio, por sí sola, constituye un mero acto preparatorio, impune por lo mismo en la doctrina general de la tentativa, más incluida en el citado precepto; no puede concebirse la tentativa del acto preparatorio, es decir, la Tentativa de la Tentativa, o sea, intentar inducir, quedar la inducción en el área de la Tentativa, comienzo de la ejecución de la inducción, principio del acto preparatorio, porque en dicho caso se estaría llegando al extremo de la punición del pensamiento. De igual manera debe ser contemplado el auxilio al suicidio, aunque en este caso con las variantes o excepciones, que como señalamos anteriormente, pueden existir o intervenir en cada situación en concreto, es decir, dependiendo de las circunstancias que rodeen el hecho en particular, se

podrá hablar de tentativa de auxilio al suicidio o no.

Finalmente, en el caso de la ejecución de la privación de la vida del que conciente y quiere, si es dable la aparición de la figura de la tentativa, por en el resultado y la acción del ejecutor intencional, inacabada o frustrada, existiría ya, un principio de ejecución, por ejemplo, en el caso de aquel que por voluntad expresa del ofendido, empuña el arma y cuando va a jalar el gatillo, es imposibilitado por un tercero, o que habiendo disparado el arma, no ocurra la muerte, habrá ejecución, intención y resultado no presente. En el caso anterior, sin duda existe en cierta medida, una violación del bien jurídico protegido, una puesta en peligro de ese bien a causa de la acción desplegada. El tipo consumado sería ejecutar la muerte de un sujeto con consentimiento de éste y la tentativa se presentaría al haber una ejecución sin resultado o bien, una ejecución incompleta por causas ajenas a la voluntad del actor, que produciría una ausencia del resultado. (77).

De todo lo anterior podemos deducir que en lo particular,

(77) Cfr. José Ramón Palacios Vargas. Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal. 1a. edición. Editorial Trillas. México, 1978. pp. 72 - 73.

en la Eutanasia, es dable la aparición de la figura de la tentativa, esto al asimilar a la Eutanasia con la ejecución material de la muerte con el consentimiento del ofendido, en donde únicamente podrían variar las motivaciones que llevan a actuar de ese modo.

LA PARTICIPACION.

La figura típica contemplada por los distintos tipos penales, puede ampliarse también como sucede en el caso de la tentativa, pero esta vez en función de la persona que interviene en ella, es decir, en la comisión de un delito, pueden quedar comprendidas, únicamente una persona, o bien, una pluralidad de sujetos, los cuales pueden ser juzgados de diversos modos, dependiendo de los actos por ellos efectuados.

Es decir, el derecho no puede limitarse a sancionar únicamente a las personas que con su conducta se ajustan a un tipo penal, sino que también debe juzgar o contemplar a los ejecutores de conductas accesorias, ya sean anteriores, posteriores o simultáneas, o sea, también se debe prever la correcta aplicación de la ley a sujetos secundarios, a aquellos que sin realizar directamente la conducta prevista en la ley, realizan conductas accesorias encaminadas a su fin o cumplimiento.

El fundamento de la participación lo encontramos en el artículo 11 de nuestro Código Penal vigente en el Estado de México.

"Artículo 11.- Son responsables de los delitos:

- I. Los que, con el propósito de que se cometa un delito instigan a otro a cometerlo, determinando su voluntad.
- II. Los que ejecuten materialmente el delito;
- III. Los que cooperan en su ejecución con un acto sin el cual no se hubiere ejecutado;
- IV. Los que fuerzan o coaccionan a otro, o lo inducen a error para que lo cometa;
- V. Los que cooperan a la ejecución del delito, con actos anteriores o simultáneos;
- VI. Los que sabiendo que se está cometiendo un delito o se va a cometer, y teniendo el deber legal de impedir su ejecución, no la impiden pudiendo hacerlo;
y
- VII. Los que, por acuerdo anterior a la ejecución del delito, auxiliien a los inculpados de éste después

de cometido". (78).

Sin embargo, debemos tener cuidado al aplicar dicho precepto, ya que aún cuando la conducta de un sujeto aparezca presuntamente encaminada a ayudar a la comisión de un delito, dicha conducta debe tener un influjo sobre la acción principal, ya que el mencionado artículo 11 del Código Penal, únicamente capta la conducta efectivamente operante para la realización del hecho delictuoso.

"Sin la conceptual existencia de una conducta típica hacia la cual converjan las demás conductas accesorias, no puede haber participación pues esta presupone una obra en común". (79).

Sin embargo, en el caso concreto de la Eutanasia al asimilarla a participar en el Suicidio de otro, no puede contemplarse en lo que se refiere a la participación, bajo la perspectiva del citado artículo, toda vez que en nuestra legislación, el suicidio, autoprivación voluntaria de la vida, no constituye delito, y en consecuencia, la participación

(78) Código Penal (1966) y de Procedimientos Penales para el Estado de México. Segunda Edición. Editorial Cajica, S. A. Puebla, Pue. México, 1992. pp. 16 - 17.

(79) Mariano Jiménez Huerta. Op. Cit. p. 386.

en el mismo, no debería exigirsele responsabilidad, aún cuando en la práctica no suceda así; de cualquier manera, la hipótesis de esta figura delictiva autónoma, participación en el suicidio de otro, no se refiere a la participación a que se hace mención en el multicitado artículo 11 del Código Penal, y por tal motivo no debe ser contemplada esta situación desde la perspectiva de dicho artículo, salvo el caso de que una tercera persona ayudara a auxiliar a quien participa en el suicidio de otro, en cuyo caso se estaría hablando de participación en la participación, circunstancia que en la práctica es factible que se dé y que nuevamente vuelvo a reiterar, no debería ser punible al no constituir la figura principal, el suicidio, un delito y aún más, cuando como en el caso de la Eutanasia, la conducta se realiza con fines altruistas, misericordiosos; Jiménez Huerta, señala que ayudan o auxilian a la comisión de un delito, los que cooperan a su realización, aunque sin efectuar la acción principal y señala como ejemplos, a quien sujetó a la mujer mientras otro la viola, o quien amaga a otro con un arma mientras otro lo desapodera de sus pertenencias. (80).

Sin embargo, en el caso del suicidio, la acción principal no constituye un delito y por lo tanto, quienes auxilian al mismo, no estarán incurriendo en ilícito alguno, y hablamos

(80) Ibid. p. 402.

de suicidio al referirnos a la Eutanasia, porque ésta presupone que la privación de la vida se llevará a cabo a instancias y pedimento del sujeto pasivo, en quien con anterioridad ya existiera un deseo suicida derivado de su sufrimiento. Resumiendo, en la práctica, la única forma de que en la Eutanasia quedara configurada la participación, sería en el caso del concierto de dos o más personas para auxiliar al suicida, no se considera que exista participación en el acuerdo entre el suicida y quien deba prestarle auxilio, ya que la resolución criminosa no es entonces plural, en virtud de que el suicida no puede cometer ese delito. (81).

Y por otro lado, al ser el suicidio una acción jurídicamente lícita, la participación en el mismo no puede ser por sí sola una acción jurídicamente ilícita, anteponiendo como condición, que dicha participación no sea determinada por motivos anti-jurídicos, ilegítimos o antisociales, circunstancia importantísima que debemos distinguir en la participación al suicidio de otro, es la simple ayuda o bien, la instigación o provocación al mismo, ya que en el primer caso, únicamente se está secundando la decisión tomada por propia iniciativa del suicida, mientras que en segundo caso existe una iniciativa del partícipe que probablemente

(81) Cfr. Felipe Olesa Muñido. Op. Cit. pp. 107 y 108.

podría estar influida por motivos mezquinos y desleales.
(82).

De todo lo anterior se desprende, que en caso de participación en el suicidio de otro, caben tres hipótesis:

- 1.- Participación moral de inducción, que significa tanto como excitar, instigar, debiendo ser la inducción directa y suficiente;
- 2.- Participación de auxilio, que equivale a proporcionar los medios, que pueden ser armas, venenos, etc., o cualquier género de cooperación, como puede ser el dar consejos acerca del modo de ejecutarlo o donde conseguir los medios;
- 3.- Participación material tan completa que el partícipe mismo cause la muerte, figura denominada homicidio suicidio, ya que para el partícipe pueden reunirse los elementos constitutivos del homicidio, y para el sujeto pasivo los elementos del suicidio, tomando como instrumento al sujeto pasivo. (83).

(82) Cfr. Enrique Ferri. Op. Cit. p. 70.

(83) Cfr. Francisco González de la Vega. Op. Cit. p. 337.

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

PRIMERA.- Es inobjetable que la Ciencia Médica al paso del tiempo ha obtenido importantes logros, sin embargo, también lo es que día a día surgen nuevas y raras enfermedades, mismas que, en tanto se descubre su cura, provocan un gran sufrimiento a quienes las padecen, y no sólo a ellos, sino también a quienes los rodean y quieren.

SEGUNDA.- La función del médico, conciente de su responsabilidad, no radica únicamente en la cura total de los males de sus pacientes, sino en la medida de lo posible, tratándose de males incurables, minimizar el dolor de los enfermos y evitarles un sufrimiento innecesario, ya que lo contrario representaría una crueldad aún mayor que la propia enfermedad.

TERCERA.- La muerte, vista en forma objetiva, representa tan sólo una etapa del proceso de selección de especies, selección hecha por la propia naturaleza, aunque ésto no significa que por tal motivo se deba dejar en el desamparo a los enfermos desahuciados, por el contrario, tratándose de

este tipo de enfermedades, a ruego del enfermo o de sus familiares, se pugnara por liberarlos de sus sufrimientos, aún cuando esta liberación representa la muerte, es decir, no se les dejara a su suerte, por el contrario se les ayudara a bien morir.

CUARTA.- La Eutanasia es la muerte dulce y tranquila de seres desprovistos de valor vital, con el propósito de liberarlos de padecimientos incurables que les provocan sufrimientos intolerables, o bien, con fines selectivos o económicos.

QUINTA.- En la privación voluntaria de un ser, para su sanción siempre serán determinantes los motivos que indujeron a la misma, de tal manera que sólo se justifica la aplicación de la Eutanasia liberadora por motivos de piedad, más no la selectiva ni la económica.

SEXTA.- La aplicación de la Eutanasia liberadora o Lenitiva deberá ser regulada por un ordenamiento jurídico, basado en un análisis serio y profundo de nuestros legisladores, ya que se tratará por todos los medios de dar la mayor seguridad jurídica a nuestro bien máspreciado que es la vida.

SEPTIMA.- Para la aplicación de la Eutanasia Lenitiva, deberán cumplirse ciertos requisitos, como son: que se trate de un enfermo desahuciado, presa de crueles sufrimientos, que se aplique a pedimento del propio enfermo, familiares cercanos o cuidador en su caso, que se obre motivado por sentimientos piadosos y humanitarios, que se utilicen los medios más dulces en la medida de las posibilidades evitando cualquier violencia, que se cuente con autorización judicial previo el visto bueno de un cuerpo médico Colegiado, etc., y a falta de cualquiera de estos requisitos, de ninguna manera se procederá a la ejecución de la Eutanasia.

OCTAVA.- La muerte de un ser querido, siempre será dolorosa, sin embargo, de una u otra manera, salvo contadas y raras excepciones todos estaremos en esta situación, y si siempre deseamos lo mejor para nuestros seres queridos, debemos procurarles la oportunidad de abandonar este mundo con la mayor tranquilidad posible, libres de cualquier sufrimiento y no por nuestro egoísmo, o una misericordia supuesta, condenarlos a una existencia insoportable.

B I B L I O G R A F I A .

ACOSTA SANCHEZ, HECTOR.- La Eutanasia y Nuestro Derecho Penal. México, Tesis. 1947.

CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Código Penal Anotado. 2a. Edición. Antigua Librería Robledo. México, 1966.

GONZALEZ BUSTAMANTE, JUAN JOSE. Eutanasia y Cultura. Asociación Mexicana de Sociología. México, 1952.

FERRI, ENRIQUE. Homicidios-Suicidio. (Traducido por Concepción Pérez). 5a. edición. Editorial Reus, S. A. Madrid, 1934.

COUSIÑO MC IVER, LUIS. Breve Curso de Medicina Legal. Talleres del Politécnico de Menores. San Bernardino, Chile, 1942.

CUELLO CALOR, EUGENIO. Derecho Penal. 13a. edición. Bosch Casa Editorial, Barcelona, 1972.

CUELLO CALON, EUGENIO. Tres Temas Penales. 1a. edición. Bosch. Casa Editorial Barcelona, 1955.

JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Libertad de Amar y Derecho a Morir. 6a. edición. Editorial Losada, S. A. Buenos Aires, 1962.

JIMENEZ HUERTA, MARIANO. Derecho Penal Mexicano. Tomo I. 5a. edición. Editorial Bosch. Barcelona, 1975.

PEREZ TAMAYO, RUY. Tres Variaciones sobre la Muerte. Editorial Fournier, S. A. México, 1974.

Derecho Penal Mexicano. Tomo II. --
3a. edición. Editorial Bosch. Barcelona, 1972.

PAVON VASCONCELOS, FRANCISCO. Lecciones de Derecho Penal.
4a. edición. Editorial Porrúa. México, 1982.

MASCAREÑAS, CARLOS E. Nueva Enciclopedia Jurídica. Tomo IX.-
1a. edición,. Editorial Francisco Seix, S. A. Barcelona,
1975.

OLESA MUÑIDO, FELIPE. Inducción y Auxilio al Suicidio.
Bosch Casa Editorial. Barcelona, 1958.

MOMMSEN, TEODORO. Derecho Penal Romano. (Traducción del
Alemán por Dorado P.). Editorial Temis. Bogotá, 1976.

PALACIOS VARGAS, J. RAMON. Delitos contra la Vida y la
Integridad Corporal. 1a. edición. Editorial Trillas.
México. 1978.

OTRAS OBRAS CONSULTADAS.

Anteproyecto de Código Penal para el Distrito y Territorios -- Federales en Materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal; Secretaría de Gobernación, México, 1949.

Reforma Penal Mexicana; Proyecto de 1949, Editorial Ruta, (Comisión Legislativa de la Cámara de Diputados presidida por el Lic. Luis Garrido), México, 1951.

Leyes Penales Mexicanas, Hincapié, México, 1980.