

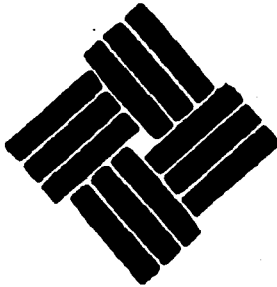
881209

UNIVERSIDAD ANAHUAC

ESCUELA DE DERECHO

Con estudios Incorporados a la Universidad Nacional Autónoma de México

2
291



**NECESIDAD DE UNA NUEVA
LEGISLACION DEL DELITO
DE ABORTO**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A :

FERNANDO BRAVO SOULE

**ASESOR DE TESIS:
CARLOS CABRERA BECK**

MEXICO, D. F. FALLA DE ORIGEN 1995



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.

A MI PADRE

MANUEL BRAVO LOPEZ

A MI MADRE

MARIA ELISA SOULE DE BRAVO

A MI ESPOSA

DORIS SENDEROS HIGUERA DE BRAVO

AL LICENCIADO

CARLOS CABRERA BECK

RECONOCIMIENTO

QUIERO EXPRESAR MI MAS PROFUNDO AGRADECIMIENTO AL
~~SEÑOR LICENCIADO~~ CARLOS CABRERA BECK, DIRECTOR DE
ESTA TESIS, POR EL APOYO Y LA CONFIANZA QUE ME
BRINDO CON LA ELABORACION DE LA MISMA HASTA SU
TERMINACION. ASIMISMO ME SIENTO ORGULLOSO DE SU
GRAN PROFESIONALISMO Y CALIDAD HUMANA QUE LO
DISTINGUE.

POR ULTIMO AGRADEZCO LOS COMENTARIOS Y
OBSERVACIONES A LA MISMA, DE LOS SEÑORES
LICENCIADOS FRANCISCO JAVIER MORENO TAMAYO Y JOSE
ANTONIO NUÑEZ OCHOA.

NECESIDAD DE UNA NUEVA LEGISLACION DEL DELITO DE ABORTO

INDICE

	Pág.
CAPITULO PRIMERO	
EL DELITO	2
1.- Concepciones, filosófica, jurídico formal y jurídico substantial	3
2.- Doctrinas para el estudio del delito	8
A.- Escuela Clásica	8
B.- Escuela Positivista	10
C.- La Terza Scuola	13
3.- Teorías que tratan el Delito	14
4.- Aspectos Positivos y Negativos del Delito	15
A.- Conducta y Ausencia de Conducta	15
B.- Tipicidad y Atipicidad	19
C.- Antijuricidad y Causas de Licitud	24
D.- Imputabilidad e Inimputabilidad	29
E.- Culpabilidad e Inculpabilidad	31

CAPITULO SEGUNDO

EL DELITO DE ABORTO EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL	37
1.- Concepto General	37
2.- Antecedentes Históricos	37
3.- El Código Penal Vigente	44
4.- Elementos típicos genéricos	48
A.- Sujeto Activo	48
B.- Sujeto Pasivo	48
C.- Objeto Material	49
D.- Bien Jurídico	49
E.- Conducta	50
F.- Resultado	50
5.- Concepto Genérico	50
A.- Aborto Procurado	52
B.- Aborto Consentido	53
C.- Aborto Sufrido	55

CAPITULO TERCERO

POLITICA LEGISLATIVA ACTUAL DEL ABORTO EN EL MUNDO	61
1.- Sistemas restrictivos, intermedios y permisivos	61
2.- Reformas actuales que han sufrido las legislaciones a propósito del aborto	64
3.- Legislaciones revisadas	69

	Pág.
A.- Suiza	69
B.- Gran Bretaña	71
C.- Suecia	74
D.- Dinamarca	77
E.- La U.R.S.S. y los Países Socialistas	79
Hungría	
Checoslovaquia	
Yugoslavia	
Polonia	
Bulgaria	
Rumania	
República Democrática Alemana	
F.- Estados Unidos	93
G.- Japón	100

CAPITULO CUARTO

ASPECTOS MEDICOS-SOCIALES DEL ABORTO EN MEXICO	106
1.- El Aborto, un Problema Social	106
2.- Estudio sobre el Aborto en el Hospital de la Mujer	111
3.- El II Congreso de la Academia Nacional de Medicina	112
4.- Comparación con otros países	116

CONCLUSIONES	121
---------------------------	------------

BIBLIOGRAFIA	128
---------------------------	------------

CAPITULO I

EL DELITO

- 1.- Concepciones Filosófica, Jurídico Formal y Jurídico Substancial.
- 2.- Doctrinas para el Estudio del Delito:
 - A.- Escuela Clásica.
 - B.- Escuela Positiva.
 - C.- La Terza Scuola.
- 3.- Teorías que tratan el Delito.
- 4.- Aspectos Positivos y Negativos del Delito.
 - A.- Conducta y Ausencia de Conducta.
 - B.- Tipicidad y Atipicidad.
 - C.- Antijuricidad y Causas de Licitud.
 - D.- Imputabilidad e Inimputabilidad.
 - E.- Culpabilidad e Inculpabilidad.

EL DELITO

Parece ser que el pensamiento doctrinario se ha generalizado en el sentido de ubicar el origen de la palabra delito en el verbo latín "delinquere",

~~que significa el acto de transgredirse, de salirse del camino señalado por la ley.~~

sendero señalado por la ley.

Los autores han tratado en vano de producir una definición filosófica, esencial. Como el delito está íntimamente ligado a la manera de ser de cada pueblo y a las necesidades de cada época los hechos que unas veces han tenido ese carácter, lo han perdido en función de situaciones diversas y, al contrario, acciones no delictuosas, han sido erigidas en delitos. (1)

Para que exista el delito tiene que haber una actividad humana de acción u omisión, debe comprenderse a la acción como voluntad manifestada por un movimiento del organismo y a la omisión por la falta de una conducta de hecho positivo exigido por la ley, con lo que se produce un cambio en el mundo exterior; por lo que no se puede concebir un delito sin delincuente que debe reunir las condiciones exigidas por la ley para poseer la capacidad de cometer delito. En tal virtud, el delincuente es el actor del drama penal que pone en movimiento la acción de la justicia para ser aplicado por el Estado conforme a la ley previamente establecida como defensa a la sociedad.

(1) Castellanos Tena Fernando.- *Líneas Elementales de Derecho Penal*. Quinta edición, Ed. Porrúa, México 1969, p. 119.

1. CONCEPCIONES FILOSOFICA, JURIDICO FORMAL Y JURIDICO SUBSTANCIAL

Difícil resulta elaborar un concepto del delito de carácter filosófico esencial, valedero en todo lugar y época, pues el ilícito penal es una valoración, desde el punto de vista del Derecho y como el Derecho a su vez es obra del hombre en perenne evolución, indudablemente que el contenido del delito cambia en forma constante.

Al respecto cabe señalar lo expuesto por Raúl Carrancá y Trujillo, quien ha sostenido que estériles esfuerzos se han desplegado para elaborar una definición filosófica del delito independientemente de tiempo y lugar. La ineficacia de tal empresa se comprende con la sola consideración de que el delito tiene sus raíces hundidas en las realidades sociales y humanas, que cambian según pueblos y épocas con la consiguiente mutación jurídico-política, lo más que podrá decirse del delito así considerado es que consiste en una negación del Derecho, o en un ataque al orden jurídico (Pessina) y esto más que definirlo es incidir en una flagrante petición de principio o bien que es una acción punible (Mezger) lo que desde luego lo circunscribe a la sola actividad humana, con exclusión de otra cualquiera.

(2)

Sin embargo, puede afirmarse que el ilícito es siempre un comportamiento seriamente lesivo, trastornador del orden, indispensable

(2) Carrancá y Trujillo, Raúl. *Derecho Penal Mexicano*. Sexta Edición, Editorial Porrúa, México 1962. p. 166.

para la vida en sociedad.

Como se ha podido apreciar en párrafos anteriores, las definiciones analizadas incluyen solamente ingredientes causales explicativos, no formulados desde el punto de vista del Derecho.

El delito formalmente concebido es el comportamiento punible; nuestra Ley sustantiva lo ha definido en su artículo séptimo, como "el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

Esta definición es a todas luces incompleta, pues no recoge todos los caracteres o requisitos constitutivos del delito, ya que en ella se alude a dos de sus elementos a saber: conducta y punibilidad. Por ello la mayoría de las legislaciones se inclinan a suprimirla; al respecto, Ignacio Villalobos ha establecido que estar sancionado una pena no conviene a todo lo definido; hay delitos que gozan de una excusa absolutoria y no por ello pierden su carácter delictuoso. No conviene sólo a lo definido ya que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias o que revisten el carácter de meras faltas, las cuales se hay sancionadas por la ley con una pena, sin ser delito. Y no señala elementos lo definido, ya que estar sancionado con una pena es un dato externo, usual en nuestros tiempos para la represión y por el cual se podrá identificar el delito, con más o menos aproximación; pero sin que sea inherente al mismo, ni por lo tanto, útil para definirlo... , decir que el delito es un acto u omisión que sancionan las leyes penales, subiere de inmediato la cuestión de saber, por qué lo sancionan, o cuál es la

naturaleza de ese acto para merecer los castigos o las sanciones penales.

(3)

Si bien, como se ha podido precisar en líneas anteriores, no es fácil dar un concepto del delito intrínsecamente válido en el plano filosófico, sí en cambio, resulta dable elaborar una definición que recoja los caracteres o elementos esenciales del ilícito penal, lográndose de esta forma un concepto jurídico substancial que nos permita un desarrollo conceptual, por el estudio de cada uno de sus elementos y desde el plano exclusivo del Derecho.

El delito es siempre un comportamiento contrario al orden jurídico, mas como hay actos opuestos al Derecho que no se encuentran matizados de delictuosidad, se impone la necesidad de catalogar las conductas delictuales encargándoselas a la ley positiva fijarlos en tipos; en consecuencia, la tipicidad nos proporciona un indicio para determinar la ilicitud penal de un comportamiento; sin embargo, no basta la sola existencia de una conducta típicamente antijurídica; para la integración del delito es necesario, además, que su realización sea culpable; de tal suerte, la culpabilidad viene a constituir otro elemento indispensable para la integración del ilícito; pero como para ser culpable se requiere poseer conciencia y voluntad, este presupuesto de culpabilidad denominado imputabilidad, resulta necesario como soporte de aquélla y, en consecuencia, desde el punto de vista jurídico substancial al delito es

(3) Villalobos, Ignacio. *Derecho Penal Mexicano*. Segunda Edición, Ed. Porrúa, México 1960, p. 193 y s.

reproduciendo a Edmundo Mezger una acción típicamente antijurídica y culpable. (4)

No todos los juspenalistas consideran configurado al delito por cuatro elementos a saber: conducta o hecho, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad; algunos como Eugenio Cuello Calón, agregan la punibilidad al establecer "el delito es la acción humana, antijurídica, típica, culpable y punible". (5)

Sebastián Soler agrega otro elemento más, consistente en la condicionalidad objetiva, al afirmar que delito es "una acción típicamente antijurídica y culpable"; pero además debe adecuarse a una figura legal según las condiciones objetivas de ella. (6) Otros incluyen a la imputabilidad como elemento autónomo. De tal suerte, surgen definiciones tetratómicas, pentatómicas, exatómicas y heptatómicas como la de Jiménez de Asúa, quien señala como elementos del delito, el acto, tipicidad, antijuridicidad, imputabilidad, culpabilidad, condicionalidad objetiva y punibilidad.

Este tratadista, siguiendo la huella de Guillermo Sauer, anota los aspectos positivos y negativos del delito, conforme al método sic et non aristotélico estableciendo lo que el delito es y no es, según lo siguiente:

-
- (4) Mezger, Edmundo. *Tratado de Derecho Penal*. Editorial Bibliográfica. Argentina, p. 156.
 - (5) Cuello Calón. *Derecho Penal*. Editora Nacional, México 1970. Novena Edición, p. 236.
 - (6) Soler, Sebastián *Derecho Penal Argentino*. Tercera Edición, Editorial Tipográfica Argentinas, 1953, Tomo I, p. 227.

ASPECTOS POSITIVOS

- a).- Actividad
- b).- Tipicidad
- ~~c).- Antijuridicidad~~
- d).- Imputabilidad
- e).- Culpabilidad
- f).- Condicionalidad objetiva
- g).- Punibilidad

ASPECTOS NEGATIVOS

- a).- Falta de Acción
- b).- Ausencia de tipo
- ~~c).- Causas de justificación~~
- d).- Causas de Inimputabilidad
- e).- Causas de inculpabilidad
- f).- Falta de condicionalidad objetiva.
- g).- Excusas absolutorias

El acto -dice el citado tratadista- independientemente de la tipicidad, es más bien el soporte naturalístico del ilícito, la imputabilidad es la base psicológica de la culpabilidad, y las condiciones objetivas son adventicias. Para él por tanto, la esencia técnico-jurídica de la infracción penal, radica sólo en la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad, constituyendo la sanción con el tipo, la nota diferencial del delito. (7)

Es importante hacer notar que de acuerdo a las diversas reformas a nuestro código penal vigente, de conformidad con el decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día diez de enero de mil novecientos noventa y cuatro, por lo que se refiere a las "Causas de Justificación, establecidas en el artículo quince del citado código, hoy llamadas "Causas de Exclusión del Delito".

(7) Jiménez de Asúa, Luis. *La Ley y el Delito*. Tercera Edición, Editorial Hermes, Buenos Aires, 1959, p. 34.

2. DOCTRINAS PARA EL ESTUDIO DEL DELITO

A.- Escuela Clásica

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

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

Si bien en esta discordia ha de reconocerse que la concepción penal política de sentido preventivo tuvo de su parte la mayoría de los juristas entre los más ilustres, pues arrancando de Beccaria y culminando con Romagnosi, se manifiesta también plenamente en las doctrinas de Carmignani. Por el contrario, Rossi y más aún Rosmini y Maniani Della Rovere, persistieron en las doctrinas de la justicia absoluta y de la pena retributiva.

La Escuela Clásica ha tenido una influencia enorme sobre la elaboración científica del Derecho Penal, ella lo organizó y sistematizó de modo perfecto y acabado, elevándolo a las más alta dignidad científica.

Casi en la totalidad de los códigos y leyes penales elaborados en el siglo pasado, se inspiraron plenamente en las orientaciones clásicas, a cuya esencia aún permanecen fieles algunos de los códigos de más reciente promulgación.

No obstante la divergencia de criterios y opiniones que se observa en las ideas de los penalistas que se reputan como aliados a esta doctrina, en su mayoría presentan grandes puntos de contacto. (8)

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

a).- Igualdad; el hombre es libre e igual en derechos. Estas igualdades en derechos son equivalentes a la esencia, pues implica la igualdad entre los sujetos, ya que la igualdad entre desiguales, es la negación de la propia igualdad.

b).- Libre Albedrío; si todos los hombres son iguales, en todos ellos se ha depositado el bien y el mal, pero también se les ha dotado de capacidad para elegir entre ambos caminos y si se ejecuta el mal, es porque se quiso y no porque la fatalidad de la vida haya arrojado al individuo a su práctica.

c).- Entidad Delito; el derecho penal debe volver sus ojos a las manifestaciones externas del acto, a lo objetivo; el delito es un Ente

(8) Cuello Calón. *Derecho Penal*. Editora Nacional, México 1970, Novena Edición, pp. 45, 46 y 47.

Jurídico, una injusticia.

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

e).- Método Deductivo. Según Carrara, para que el delito exista, precisa de un sujeto moralmente imputable; que el acto tenga un valor moral; que derive de él un daño social y se halle prohibido por una ley positiva. La Escuela Clásica mira preferentemente la acción criminosa, independientemente de la personalidad del autor. Esto llega a ser para Carrara una especie de garantía individual al afirmar: El juez competente para conocer la maldad del hecho, no puede tener en cuenta la maldad del hombre sin rebasar el límite de sus atribuciones. (9)

B. Escuela Positivista

Esta Escuela Positiva surge en la segunda mitad del siglo XIX como consecuencia del auge alcanzado por las ciencias naturales en los estudios filosóficos, y se hizo sentir en todas las disciplinas culturales inclusive en el Derecho.

Esta escuela pretende cambiar el criterio represivo suprimiendo su fundamentación objetiva, dando preponderancia a la personalidad del delincuente.

(9) Castellanos Tena Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Quinta Edición, Ed. Porrúa, México 1969, p. 80, 81.

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

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

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

Como principales exponentes de la Escuela Positiva del Derecho Penal, destacan los pensadores italianos César Lombroso, Enrique Ferri y Rafael Garófalo, de esta trilogía, este último es el jurista; que da contextura jurídica a las concepciones positivas y produce la definición del delito natural en los siguientes términos:

"Es la violación de los sentimientos altruistas de piedad y de probidad, en la medida media que es indispensable para la adaptación del individuo a

la colectividad". Y consideró el delito artificial como la actividad humana que contrariando la ley penal, no es lesiva de aquellos sentimientos. (10)

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

a).- El punto de mira de la justicia penal en el delincuente; el delito no es sino un síntoma revelador de su estado peligroso;

b).- La sanción penal para que derive del principio de la defensa social, debe estar proporcionada y ajustada al estado peligroso del delincuente y no a la gravedad de la infracción;

c).- El método es el inductivo, experimental;

d).- La pena posee una eficacia muy restringida; importa más la prevención que la represión de los delitos y, por tanto, las medidas de seguridad importan más que las penas mismas;

e).- Todo infractor de la ley penal, responsable moralmente o no, tiene responsabilidad legal;

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

g).- La pena, como medida de defensa, tiene por objeto la reforma de

(10) Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. p. 64.

los infractores readaptables a la vida social y a la segregación de los incorregibles. (11)

C.- La Terza Scuola

O también llamada Escuela de Positismo Crítico y denominada Tercera Escuela para distinguirla de la Clásica y de la Positiva que cronológicamente ocuparon el primero y segundo lugares, y cuyos creadores fueron Alimena y Carnevale, surgió en oposición a la doctrina de la escuela positiva, aun cuando algunos de sus principios fundamentales.

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

Según la tesis de Alimena, la imputabilidad deriva de la humana voluntad, la cual se halla determinada por una serie de movimientos que la determinen y tiene su base en la "dirigibilidad" del sujeto, es decir, en su actitud para sentir la coacción psicológica, por lo que sólo son imputables

(11) Villalobos, Ignacio. *Derecho Penal Mexicano*. Segunda Edición, Ed. Porrúa, México 1960. p. 41.

los capaces de sentir la amenaza de la pena.

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

- a).- La imputabilidad basada en la dirigibilidad de los actos del nombre;
- b).- La naturaleza de la pena radica en la coacción psicológica; y
- c).- La pena tiene como fin la defensa Social. (12)

3. TEORIAS QUE TRATAN EL DELITO

Los principales criterios que estudian la esencia jurídica del delito son dos:

- a).- El unitario o totalizador, y
- b).- El atomizador o analítico.

La teoría unitaria o totalizadora, dice que el delito no puede dividirse ni para su estudio, por integrar un todo orgánico, un concepto indisoluble. (13)

La teoría analítica o atomizadora, estudia el delito penal por sus elementos constitutivos, Evidentemente para estar en condiciones de entender el todo, precisa del conocimiento cabal de sus partes; ello no

(12) Cuello Calón. Ob. Cit. p. 51.

(13) Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Quinta Edición, Ed. Porrúa, México 1969, p. 172.

implica, naturalmente, la negación de que el delito integra una unidad.

Ya Francisco Carrara hablaba del ilícito penal como una disonancia; por ende, al estudiar el delito por sus factores constitutivos, no se desconoce su necesaria unidad.

En cuanto a los elementos integradores del delito, no existe en la doctrina uniformidad de criterio; mientras unos especialistas señalan un número, otros lo configuran con más elementos, surgiendo así las concepciones bitómicas, tritómicas, tetratómicas, pentatómicas, exatómicas, heptatómicas, etc. (14)

Por la brevedad de este ensayo, sería imposible examinar cada una de las teorías que estamos apuntando.

4. ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO

A.- Conducta y Ausencia de Conducta

Por conducta se entiende: "Un hacer voluntario o un no hacer voluntario". (15)

Según Castellanos Tena, "la conducta es el comportamiento humano, voluntario positivo o negativo encaminado a un propósito". (16)

(14) Ob. Cit. p. 172 y 173.

(15) Porte Petit, Celestino. *Apuntes de la Parte General de Derecho Penal*. Editorial Jurídica Mexicana, México 1969, p. 295.

(16) Castellano Tena, Fernando. b. Cit. p. 143.

Resulta evidente que el Derecho Penal sólo considera como conducta el comportamiento humano, pues sólo éste es guiado voluntariamente.

La conducta es cualquier hecho humano voluntario que puede modificar el mundo. Según Cuello Calón "la acción en sentido estricto es el movimiento corporal voluntario, encaminado a la producción de un resultado consistente en la modificación del mundo exterior o en el peligro de que se produzca". (17)

La omisión, en cambio es la inactividad voluntaria cuando la Ley Penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. (18) En resumen, en los delitos de acción se hace lo prohibido y en los de omisión no se hace lo ordenado.

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

La omisión propia se encuentra constituida por:

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

Porte Petit dice que la omisión simple "consiste en un no hacer voluntario o culposo, violando una norma perceptiva, produciendo un

(17) Cuello Calón. *Derecho Penal*. Editora Nacional, México 1970. Novena Edición, p. 271.

(18) Ob. Cit. p. 373.

resultado típico." (19)

La omisión impropia, también conocida con el nombre de "comisión por omisión", se encuentra integrada por los mismos elementos; a diferencia de la simple, la inactividad produce una doble violación de deberes; Porte Petit al respecto nos dice: "existe un delito de comisión por omisión, cuando se produce un resultado típico y material, por un no hacer voluntario o culposo violando una norma prohibitiva." (20)

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

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

(19) Porte Petit, Celestino. *Programa de la Parte General de Derecho Penal*. Primer Edición. UNAM., México 1959, p. 162.

(20) Porte Petit, Celestino. *Ob. Cit.* p. 175.

comportamiento pero no voluntad.

Algunos autores señalan también el estado crepuscular siguiente al sueño, al hipnotismo y al sonambulismo; nosotros coincidimos en que ~~siendo subconscientes como la mayoría de los actos humanos el existe~~ voluntad y se integra la conducta pero, por funcionar esta voluntad anormalmente, concurrirá una causa de inimputabilidad que impedirá la existencia de un delito.

Los delitos en orden a la conducta se clasifican:

1. Según el número de actos requeridos por el tipo para integrar la conducta en:
 - a).- UNISUBSISTENTES.- Cuando se requiere un acto.
 - b).- PLURISUBSISTENTES.- Cuando se requiere dos o más actos.
2. De acuerdo con el número de sujetos activos en:
 - a).- UNISUBJETIVOS.- Cuando el tipo exige la conducta de un solo sujeto.
 - b).- PLURISUBJETIVOS.- Cuando exige la conducta de varios sujetos.
- 3.- Según el resultado descrito en el tipo y tomando en cuenta los efectos sobre el objeto material en:
 - a).- MATERIALES.- Se exige como resultado de la conducta

consignada expresa o implícitamente la alternación en la estructura o funcionamiento del objeto material. Debe existir una relación de causa a efecto entre la conducta y el resultado.

b).- FORMALES.- Cuando sólo se describe el resultado de una conducta que no altera su esencia a ese funcionamiento.

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

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

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

B.- Tipicidad y Atipicidad

La Tipicidad es un elemento del delito y no debe ser confundida con el tipo o supuesto de la norma penal; esencialmente protectora de bienes jurídicos en combinación con la punibilidad.

El estro Castellanos Tena la define como la "adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto". (21)

Según Pardo Aspe: "La tipicidad como elemento se da, cuando el infractor que no es el destinatario, arregla y conforma su conducta con escrupulosa exactitud a la hipótesis de la ley. (22)

(21) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 159.

(22) Pardo Aspe, Emilio. *Tratado de Derecho Penal*. Segunda Edición, Buenos Aires 1958, Editorial Bosch, Tomo III, p. 653.

Los tipos deben describir una conducta, sea expresa o implícitamente como acontece en los delitos de resultado material pues por definición delito es necesariamente conducta. También es necesario que los tipos mencionen, asimismo, en forma implícita o expresa, al sujeto activo y al pasivo, al objeto material así como al bien jurídico pues solo podrá existir delito cuando un individuo realice un comportamiento voluntario lesionando un bien jurídico del que es titular otro y porque este comportamiento voluntario o conducta, debe recaer (delitos de omisión) o recaerá (delitos de acción) sobre el objeto material.

Además de los anteriores elementos necesarios, en forma eventual se consignan:

- a.- Calidad de los sujetos activo y pasivo.
- b.- Relación entre los sujetos activo y pasivo.
- c.- Número de sujetos activo y pasivo.
- d.- Referencias temporales o especiales.
- e.- Medios específicos.

También ocasionalmente se incluyen elementos subjetivos y antijurídicos del delito como elementos típicos, nosotros coincidimos en que su inclusión en el supuesto normativo tiene trascendencia procesal, en tanto sirven de base para iniciar un proceso penal.

Castellanos Tena ha hecho la siguiente clasificación a propósito de los tipos:

a).- Normales y Anormales.- La Ley al establecer los tipos, generalmente se limita a hacer una descripción objetiva: privar de la vida a otro; pero a veces el legislador incluye en la descripción típica elementos normativos o subjetivos. Si las palabras empleadas se refieren a situaciones puramente objetivas, se estará en presencia de un tipo normal. Si se hace necesario establecer una valoración, ya sea cultural o jurídica, el tipo será anormal. El homicidio es normal, mientras el estupro es anormal.

La diferencia entre tipo normal y tipo anormal estriba en que, mientras el primero contiene conceptos puramente objetivos, el segundo describe, además, situaciones valoradas y subjetivas. Si la ley emplea palabras con un significado apreciable por los sentidos, tales vocablos son elementos objetivos del tipo (cópula en el estupro). Cuando las frases usadas por el legislador tienen un significado tal, que requieran ser valoradas cultural o jurídicamente, constituyen elementos normativos del tipo (casta y honesta en el estupro). Puede la descripción legal contener conceptos cuyo significado se resuelve en un estado anímico del sujeto y entonces se está en presencia de elementos subjetivos del tipo (engaño en el fraude).

b).- Fundamentales o básicos.- Anota el profesor Mariano Jiménez Huerta que la naturaleza idéntica del bien jurídico tutelado, forja una categoría común, capaz de servir de título o rúbrica a cada grupo de tipos: "Delitos contra el honor"; "Delitos contra el patrimonio"; etc., constituyendo cada agrupamiento una familia de delitos. Los tipos básicos integran la espina dorsal del sistema de la Parte Especial del Código. Para el aludido

juspenalista, dentro del cuadro de los delitos contra la vida, es básico el homicidio descrito en el artículo 302 de nuestro ordenamiento positivo. Según Luis Jiménez de Asúa, el tipo es básico cuando tiene plena independencia. (23)

c).- Especiales.- Son los formados por el tipo fundamental y otros requisitos, cuya nueva existencia, dice Jiménez de Asúa, excluye la aplicación del básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial (infanticidio).

d).- Complementados.- Estos tipos se integran con el fundamental y una circunstancia o peculiaridad distinta (homicidio calificado por premeditación, alevosía, etc.) Según Jiménez Huerta, se diferencian entre sí los tipos especiales y complementados, en que los primeros excluyen la aplicación del tipo básico y los complementados presuponen su presencia a la cual se agrega como aditamento, la norma en donde se contiene la suplementaria circunstancia o peculiaridad.

Los especiales y los complementados pueden ser agravados o privilegiados, según resulte o no un delito de mayor entidad.

e).- Autónomos o independientes. Son los que tiene vida propia, sin depender de otro tipo (robo simple).

f).- Subordinados.- Dependen de otro tipo. Por su carácter

(23) Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Quinta Edición, Ed. Porrúa, México 1969, p. 162.

circunstanciado respecto al tipo básico, siempre autónomo, adquieren vida en razón de éste, al cual no sólo complementan, sino se subordinan (homicidio en riña).

g).- De formulación casuística.- Son aquellos en los cuales el legislador no describe una modalidad única, sino varias formas de ejecutar el ilícito. Se clasifican en alternativamente formados y acumulativamente formados. En los primeros se prevén dos o más hipótesis comisivas y el tipo se colma con cualquiera de ellas; así, para la tipificación del adulterio precisa su realización en el domicilio conyugal o con escándalo (artículo 273). En los acumulativamente formados se requiere el concurso de todas las hipótesis, como el en delito de vagancia y malvivencia (artículo 255) en donde el tipo exige dos circunstancias; no dedicarse a un trabajo honesto sin causa justificada y, además, tener malos antecedentes.

h).- De formulación amplia.- A diferencia de los tipos de formulación casuística, en los de formulación amplia se describe una hipótesis única, en donde caben todos los modos de ejecución, como el apoderamiento, en el robo.

i).- De daño y de peligro.- Si el tipo tutela los bienes frente a su destrucción o disminución, el tipo se clasifica como de daño (homicidio, fraude); de peligro cuando la tutela penal protege el bien contra la posibilidad de ser dañado (disparo de arma de fuego, omisión de auxilio).

Hay infinidad de clasificaciones en torno al tipo, desde diferentes

puntos de vista. Sólo nos hemos referido a los más comunes. (24)

Existirá atipicidad cuando exigiéndolos el tipo, alguno o algunos de los elementos antes señalados no concurren, procesalmente puede decirse que también operará la atipicidad cuando tan sólo se afirma la existencia de estos elementos típicos pero no se cuente con medios de prueba que los acrediten.

C.- Antijuridicidad y Causas de Licitud

La antijuridicidad es otro elemento del delito y entendemos como tal a la violación del Derecho mediante una conducta típica. (25)

Según Cuello Calón, la antijuridicidad presupone un juicio, una estimación de la oposición existente entre el hecho realizado y una norma jurídica penal. Tal juicio es de carácter objetivo, por sólo recaer sobre la acción ejecutada. (26)

La Ley está imposibilitada para determinar las características para que un acto sea antijurídico pero, sigue diciendo es antijurídica la conducta descrita en el tipo penal y que no haya sido incluida dentro de las causas de justificación.(27)

(24) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 165.

(25) Hablar de violación al Derecho constituye para nosotros, la única forma de conceptuar positivamente la antijuridicidad.

(26) Cuello Calón, Eugenio. *Derecho Penal*. Editora Nacional, México 1970. Novena Edición, p. 311.

(27) En realidad la dificultad estriba en un orden lógico y por constituir un concepto no positivo sino negativo.

La antijuridicidad es objetiva porque presupone un juicio de oposición existente entre la norma penal y el comportamiento humano y con éstos se excluye cualquier clase de valoración subjetiva. **(28)**

La antijuridicidad es formal y material, también según Cuello Calón "la primera está constituida por la relación de oposición entre el hecho y la norma penal y la material" "está concretamente en la lesión de un bien jurídico o en el peligro que sea lesionado".

La material sin ser formal no tiene consecuencia penal aunque los hechos sean dañosos para la sociedad si no están incluidos en el Código Penal ni son antijurídicos; en realidad sólo serán tomados en esa forma si están considerados como norma. Sin embargo, en lo formal se ve que los hechos que las normas penales prohíben son nocivos o peligrosos socialmente y aunque no lo fuesen serían antijurídicos por ser contrarios a la norma penal. **(29)**

La antijuridicidad constituye un concepto unitario, es el resultado de un juicio substancial. Sin embargo, Franz Von Liszt ha elaborado una doctrina dualista de la antijuridicidad. El acto será formalmente antijurídico cuando implique transgresión a una norma establecida por el Estado (oposición a la ley) y materialmente antijurídico en cuanto signifique

- (28)** Podemos afirmar que resultan objetivos la Conducta, la Tipicidad, la Antijuridicidad y las Condiciones Objetivas de la Punibilidad; entonces, la Imputabilidad y la Culpabilidad resultarían las únicas subjetivas.
- (29)** Se usa esta expresión en el entendido de que significamos con ello la oposición no conceptual, por coincidir éste con la tipicidad sino substancial en tanto se ha lesionado un bien jurídico.

contradicción a los intereses colectivos. (30)

CAUSAS DE LICITUD.- Estas son el aspecto negativo de la Antijuridicidad, Castellanos Tena nos dice: "las causas de justificación son aquellas condiciones que tiene el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica; hoy llamadas" "Causas de Exclusión del Delito".

Cuello Calón nos dice: "Cuando en un hecho de apariencia delictuosa falte el elemento de la antijuridicidad, no hay delito".

De acuerdo con lo expuesto, resulta imposible imponer una pena al autor de una conducta que, aun siendo típica, resulta conforme al Derecho, pues el Estado así lo ha declarado expresamente, considerando las circunstancias en que ha sido realizada.

Concluyendo, la antijuridicidad no existe, cuando el interés o intereses no resultan jurídicamente tutelados; pues si en principio, aparece la tipicidad como indicio de ilicitud, la autorización u obligatoriedad de la conducta prescritas por la Ley, destruyen ese indicio.

En el Artículo 15 del Código Penal, se señalan diez "excluyentes de responsabilidad penal"; dentro de las cuales se consignan las causas de exclusión del delito; ésta que necesariamente constituyen dos especies según se trate de:

- a).- El ejercicio de derecho.

(30) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 172.

b).- El cumplimiento de un deber.

La legítima defensa constituye una causa de exclusión del delito, pues la ley autoriza la lesión de bienes jurídicos en tanto se trate de anular la situación de peligro en que han sido colocados los bienes jurídicos de un individuo (agredido), como consecuencia de la conducta de otro (agresor), si esta conducta no está autorizada u obligada por el Derecho.

La legítima defensa requiere que la conducta del agresor reúna las siguientes características:

a).- Actual, porque si fuera futura resultaría evitable y constituiría entonces amenazas; si fuera anterior ya se habría consumado o evitado el daño y no tendría razón de ser una conducta tendiente a evitarlo.

b).- Violenta, porque no hay una implicación de ataque junto con actos materiales; significando una situación de peligro, es decir, la posibilidad de acusación de daño, en cuyo caso la Ley autoriza a los particulares para substituir a la autoridad encargada de prevenir los delitos; en consecuencia, es lícito que los particulares eviten la lesión de bienes jurídicos anulando las conductas que los amenacen.

c).- Que coloque en situación de peligro inminente a bienes jurídicos de otra persona o propios.

Por su parte, la conducta anulatoria debe:

a).- Estar orientada por el ánimo de defensa.

b).- Corresponder a una agresión no evitable por otro medio.

c).- Ser de tal naturaleza y, en su caso, también la de los medios que se hubiera utilizado, que permiten estimularlos como racionales para anular la conducta del agresor y consecuentemente, la situación de peligro derivada de ella.

d).- Corresponder a una agresión no provocada inmediata y suficientemente.

e).- Corresponder a una agresión de la cual no derive un daño fácil y legalmente reparable o notoriamente menor al causado para anularla.

El estado de necesidad, es otra causa de exclusión del delito; la encontramos desde la "Lex Rhodia de Facta" en la cual el capitán estaba exento de responsabilidad, en caso de peligro arrojaba el cargamento al mar, con el fin de salvar la embarcación y, por supuesto, la vida de los tripulantes y pasajeros.

Esta causa encuentra su razón de ser en el interés preponderante, en que se autoriza el sacrificio de un bien jurídico para salvar otro pero de mayor jerarquía.

D.- Imputabilidad e inimputabilidad

Castellanos Tena define a la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el campo del Derecho Penal (31) de tal modo que si el sujeto activo no tiene el mínimo de condiciones psicológicas de salud y desarrollo mental necesarios para la configuración de la imputabilidad; se afirma la ausencia de ésta.

Un sujeto imputable debe ser responsable del hecho punible; la responsabilidad deriva de la imputabilidad; así, un sujeto sólo será responsable cuando por ser imputable esté obligado a responder por su conducta típica y antijurídica.

Por querer entendemos la orientación de la voluntad hacia la realización de la conducta y a la producción de los resultados consecuentes de la misma.

Por entender, la capacidad de los sujetos para comprender los alcances fácticos de su comportamiento, así como para valorizar la licitud o ilicitud tanto de la conducta realizada como del resultado previsible.

Inimputabilidad

La inimputabilidad existe cuando la voluntad o el entendimiento de un sujeto estén afectados por un trastorno mental permanente o por uno transitorio involuntario; cuando sea menor de 18 años; o cuando sea

(31) Castellanos Tena Fernando. *Líneamientos Elementales de Derecho Penal*. Quinta Edición, Ed. Porrúa, México 1969, p. 208.

sordomudo carente de cultura. La conducta antijurídica que realice, a pesar de encuadrarse a un tipo, no podrá constituir delito.

En la fracción II del Artículo 15 del Código Pena, se hablaba de la inimputabilidad al decir "hallarse el acusado, el cometer la infracción, en un estado de inconciencia de sus actos, determinado por el empleo accidental o involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes, o por un estado toxinfecioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio".

Actualmente se encuentra contemplada en la fracción VII, del citado Artículo 15 del Código Penal reformado y dice: "Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer transtorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno metal dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible".

Carrancá y Trujillo señala como trastornos de esta clase a los producidos por:

- a).- La ingestión de sustancias embriagantes, tóxicas o enervantes.
- b).- Estados toxinfeciosos, y
- c).- Estados crepusculares de mayor o menor duración e intensidad y

transitorios, con base histérica, epiléptica, neuropática, etc., y de desmayo.
(32)

E.- Culpabilidad e Inculpabilidad

Cuello Calón define a la Culpabilidad como "juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la Ley". (33)

Entre nosotros, Porte Petit define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto, posición sólo válida para la culpabilidad a título doloso, pero no comprende los delitos culposos o no intencionales en los cuales, por su naturaleza misma, no es posible querer el resultado; se caracterizan por la producción de un suceso no deseado por el agente ni directa, indirecta, indeterminada o eventualmente, pero acaecido por la omisión de las cautelas o precauciones exigidas por el Estado. Por ello consideramos a la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto. Para Villalobos, "la culpabilidad, genéricamente, consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones que tienden a constituirlo y conservarlo, desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente, por indolencia o desatención nacidas del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos, en la culpa". (34)

(32) Carrancá y Trujillo, Raúl. *Derecho Penal Mexicano*. Sexta Edición. Editorial Porrúa, México 1962, p. 302.

(33) Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. p. 358.

(34) Castellanos Tena, Fernando. Ob. Cit. p. 221.

La culpabilidad se relaciona con las circunstancias subjetivas y con las características personales del sujeto que según el Artículo 81 del Código Penal del Distrito, producen los delitos intencionales (dolo) o intencionales (culpa).

La culpabilidad es un lazo de unión entre el sujeto y el resultado formal o material.

El dolo, según Cuello Calón es: "La voluntad consciente dirigida a la ejecución de un hecho que la Ley prevé como delito". (35)

Carrancá dice: "es el querer algo ilícito voluntaria o intencionalmente, es la base sobre la que sustenta el concepto legal del dolo". (36)

En el dolo, el sujeto está consciente de la conducta antijurídica y prevé el resultado; realiza su conducta con intención de lograr un resultado sabiendo que su comportamiento es tipificado. En el dolo no pueden estar aislados sus elementos; voluntad del comportamiento e intención del resultado.

En consecuencia, el dolo presupone la previsibilidad de que con una determinada conducta se producirá un cierto resultado. Además, la volición del mismo resultado y la posibilidad de producirlo mediante ese determinado comportamiento voluntario (conducta).

(35) Cuello Calón, Eugenio. Ob. Cit. p. 37

(36) Carrancá y Trujillo. Ob. Cit. p. 228.

A su vez, la previsión o previsibilidad, comprende el anticipado conocimiento de:

a).- Los elementos objetivos del tipo. b).- La significación del resultado. c).- Los efectos de una conducta, en cuanto sea idónea para producir el resultado.

Los autores hablan de varias clases de dolo, sólo analizaremos los más importantes.

DOLO DIRECTO.- Cuando el agente prevé y quiere el resultado que seguramente se producirá como consecuencia de la conducta; o sea, el resultado correspondiente a la intención del agente.

DOLO INDIRECTO.- Cuando el agente al proponerse un fin y consciente que para alcanzarlo se producirá necesariamente un resultado dañoso, realiza la conducta aceptando sus consecuencias de antemano.

DOLO GENERICO.- Cuando resulta suficiente querer un resultado ilícito genérico, sin proponerse un fin particular.

DOLO EVENTUAL.- Cuando el agente al proponerse un fin considera que posiblemente se producirá un hecho delictivo, no renuncia a realizar la conducta que lo producirá y acepta sus consecuencias.

DOLO DETERMINADO.- Cuando la voluntad está encaminada, sin duda, a producir un resultado ilícito.

DOLO INDETERMINADO.- Cuando se propone delinquir sin proponerse un resultado delictuoso en especial.

NOCION DE CULPA.- Existe culpa cuando se obra sin intención y sin la diligencia debida, causando un resultado dañoso, previsible y penado por la ley (Cuello Calón). Actúa culposamente quien infringe un deber de cuidado que personalmente le incumbe y cuyo resultado puede prever (Edmundo Mezger). **(37)**

Dos son las especies principales de la culpa; consciente, con previsión o con represión, e inconsciente, sin previsión o sin representación.

La culpa consciente, con previsión o con representación, existe cuando el agente ha previsto el resultado típico como posible, pero no solamente no lo quiere sino que abriga la esperanza de que no ocurrirá. Hay voluntariedad de la conducta causal y representación de la posibilidad del resultado; éste no se quiere, se tiene la esperanza de su no producción.

La culpa es inconsciente, sin previsión o sin representación, cuando no se prevé un resultado previsible (penalmente tipificado). Existe voluntariedad de la conducta causal, pero no hay representación del resultado de naturaleza previsible. Para Soler se da esta clase de culpa, cuando el sujeto no previó un resultado por falta de diligencia. Es, pues, una conducta en donde no se prevé lo previsible y evitable, pero mediante la cual se produce una consecuencia penalmente tipificada. **(38)**

PRETEINTENCION.- Además de las formas fundamentales de la

(37) Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. Quinta Edición, Ed. Porrúa, México 1969, p. 233.

(38) Castellanos Tena, Fernando. *Ob. Cit.* p. 235.

culpabilidad, dolo y culpa, en teoría se habla de preintención como tercera forma; algunos tratadistas dicen que es una figura intermedia entre el delito culposo y el doloso, en que el resultado producido por llegar más allá de la intención le concierne a la culpa y respecto al resultado propuesto se opera con dolo.

Algunas legislaciones, como la italiana, la regulan con una punibilidad intermedia. De conformidad con la Fracción II del Artículo 9o. del Código Sustantivo Distrital, los casos de preintencionalidad se castigan como dolosos. Actualmente retomado y que a la letra dice: "Artículo 9 - obra dolosamente el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho descrito por la ley, y obra culposamente el que confiando en que no producirá, en virtud de la violación a un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones personales. Por lo que ya no existen los delitos preintencionales.

CAUSAS DE INCULPABILIDAD.- La inculpabilidad aparece cuando no existe reprochabilidad, sea por no concurrir el conocimiento real de los hechos o por encontrarse coaccionada la voluntad pues, como hemos visto, estos dos elementos deben concurrir en su plenitud para la producción de la culpabilidad.

Existen dos causas de inculpabilidad: el error y la no exigibilidad de otra conducta.

CAPITULO II

EL DELITO DE ABORTO EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

- 1.- Concepto General.
- 2.- Antecedentes Históricos.
- 3.- El Código Penal Vigente.
- 4.- Elementos Típicos Genéricos.
 - A.- Sujeto Activo.
 - B.- Sujeto Pasivo.
 - C.- Objeto Material.
 - D.- Bien Jurídico.
 - E.- Conducta.
 - F.- Resultado.
- 5.- Concepto Genérico.
 - A.- Aborto Procurado.
 - B.- Aborto Consentido.
 - C.- Aborto Sufrido.

EL DELITO DE ABORTO EN EL CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL

1. CONCEPTO GENERAL

El problema del delito de Aborto no puede ser enfocado desde un solo punto de vista, deben observarse los factores sociales y médicos para apreciar la eficacia de los jurídicos. Cada uno de ellos nos darán razones en favor o en contra del aborto como figura delictiva.

Cabanellas clasifica el aborto como sigue:

ABORTO EN GENERAL

Cuando el producto de la concepción es expulsado del útero antes de la época determinada por la naturaleza.

ABORTO MEDICO

La expulsión del huevo antes que el feto sea viable o la muerte del feto provocado dentro de la madre.

ABORTO ESPONTANEO

Es la expulsión del feto no viable por causas fisiológicas.

ABORTO TERAPEUTICO

La expulsión del feto o embrión provocada, o la expulsión prematura y violenta del producto de la concepción obligada por causas predisponentes o determinadas, y

ABORTO COMO DELITO

El delito de aborto consiste en la interrupción maliciosa del producto de la concepción. (39)

El maestro González de la Vega en su libro Derecho Penal nos dice que existen las siguientes clases de aborto.

A.- OBSTETRICA

Expulsión del producto de la concepción cuando es falta de viabilidad o sea hasta el fin del sexto mes de embarazo, por cuanto la expulsión ocurrida en los últimos tres meses se denomina parto prematuro, por la viabilidad del producto. (40) Ginecológicamente se denomina aborto, tanto al espontáneo como al provocado: terapéutico o criminal.

Este concepto médico en opinión del maestro no tiene aplicación en el campo jurídico.

B.- LA MEDICO LEGAL

Partiendo de los conocimientos aportados por las ciencias biológicas y médicas al servicio del Derecho, llegamos a la noción del Delito de Aborto, pero en tanto es provocado, intencional o imprudente por el hombre sin atender ni a la edad cronológica del feto ni a su aptitud para la vida

(39) Cabanellas, Guillermo. *El aborto, su problema Social, Médico y Jurídico.* Edit. Atalaya, Buenos Aires 1945, p. 18.

(40) González de la Vega, Francisco. *Derecho Penal Mexicano.* Edit. Porrúa, p. 124.

extrauterina o viabilidad.

C.- LA JURIDICO DELICTIVA

Aquí la noción del delito reglamenta la infracción por la consecuencia final, o sea, la muerte del feto; la maniobra abortiva es nada más un presupuesto lógico del delito.

Cuello Calón define al aborto "como la destrucción o aniquilamiento del fruto de la concepción en cualquiera de los momentos anteriores a la terminación de la preñez".

La definición del Código Penal del Distrito es la misma de Cuello Calón. El Artículo 329 dice: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez".

Emilio Pardo Aspe lo define como la "interrupción artificial del embarazo en cualquier momento de la preñez".

2. ANTECEDENTES HISTORICOS

Con frecuencia tenemos tendencia a pensar que el aborto es una manifestación de nuestras sociedades contemporáneas; tan grande es la intensidad que ha adquirido el problema.

Pero incluso en las épocas más remotas se encuentran huellas de esta práctica. La referencia conocida más antigua se remonta a tres mil

años antes de Cristo y se halla en los archivos reales de China.

Dos mil años antes de nuestra era el Código de Hamurabi (caldeo) estipulaba una multa para el hombre que "ha golpeado a la hija de un hombre libre y le ha hecho despedir su interior".

En el Antiguo Testamento no se encuentra ninguna disposición relacionada con el aborto provocado voluntariamente. Se considera que el feto forma parte de su madre; suprimirlo del seno materno implica hacerse pasible a una simple multa. Por lo demás sólo se trata de aborto accidental: "si algunos riñeren, e hirieren a mujer embarazada, y ésta abortare, pero sin haber muerte, serán penados conforme a lo que les impusiere el marido de la mujer y juzgaren los jueces. Mas si hubiere muerte, entonces pagará vida por vida, ojo por ojo, diente por diente...".

El aborto no es prohibido por la legislación judía posterior al código mosaico, ni en los textos egipcios antiguos.

En la antigüedad, el aborto no era por lo general condenado; se lo consideraba una práctica normal. **(41)**

En las leyes de la antigua India, el Código de Manú decía que: cuando una mujer de casta elevada cometía una falta con un hombre de casta muy baja, debía darse muerte al hijo, lo cual se llevaba a cabo provocando el aborto u obligando a la madre a suicidarse, este aborto obligatorio reconoce

(41) Dalsace, Jean; Dourlen Rollier, A.M. *Por y Contra el Aborto*. Edit. Gránica, Argentina 1971, cap. 1, p. 21.

su causa, en el propósito de mantener la pureza de la sangre de las castas elevadas, lo cual en nuestra sociedad contemporánea es posible aún encontrar, aunque con móvil distinto al que perseguían los Hindúes, que era el eugénico.

Confusio, ese gran reformador religioso de la antigüedad, decía: "Hay tres crímenes contra la virtud, entre ellos el mayor es frustrar la posteridad".

(42)

El aborto era permitido en Egipto, pero se castigaba fuertemente el infanticidio. Los hebreos castigaban solamente el aborto cuando se empleaba violencia. **(43)**

En la primera época de Roma, el aborto voluntario no fue considerado delito, pues en opinión de los jurisconsultos, el feto no constituía un ser viviente; además constituyó un derecho del "Pater Familias". Por otra parte, su práctica era constante por estimarse causa eficaz para la conservación de la belleza y las formas clásicas. Más tarde fue como un acto inmoral en contra del marido si se realizaba después del divorcio se le imponía la pena de destierro. **(44)**

En Grecia, donde el aborto era tolerado mientras el feto no fuera considerado todavía como "animado", sobre la base de la teoría de

(42) Dr. Alvaro Montejo Granados. *Rev. de la Universidad Libre de Colombia*. Núm. 4, p. 32 a 54. Citado por Noel Jarquín Toledo. Tesis Recepcional, UNAM 1961.

(43) Cabanellas, Guillermo. *Ob. Cit.* p. 26.

(44) *Ob. Cit.* p. 26.

Aristóteles (40 días después de la concepción para un niño y 80 para una niña), donde incluso estaba impuesto cuando el número límite de habitantes de la ciudad fijado por ley, corría el peligro de ser superado, será castigado desde el momento en que el feto estaba "animado" y esto incluso cuando ese número óptimo era superado. El texto de Aristóteles es muy explícito en este punto: "Lo que está de acuerdo con la santidad de las leyes, dice, ya no lo está una vez que el feto está animado". Se trata pues aparentemente de que ese feto tenía ya un valor tal que su vida debía ser respetada desde la edad de 40 días, es decir, alrededor de 5 a 6 semanas.

Al mismo tiempo hay que recordar que Aristóteles, del mismo modo que Santo Tomás, que recuperara la teoría de la animación (45) más tarde ignoraba todo sobre mecanismos biológicos y genéticos infinitesimales de la reproducción, que no fueron descubiertos hasta el final del siglo XIX. (46)

En el antiguo Derecho Español, imbuido de las ideas aportadas por el Cristianismo, abundan las disposiciones encaminadas a la represión del aborto. En el Fuero Juzgo encontramos leyes estableciendo penas de diversa naturaleza según fuese la condición de la mujer libre o esclava; además a las medidas adoptadas para provocarlo: violencia o medicamentos. Dicho ordenamiento castigaba a los autores con azotes, multas, confiscación, penas pecuniarias, ceguera, pérdida de la libertad, o

(45) Se entiende por teoría de la animación mediata, la creencia según la cual el alma no podría entrar en el cuerpo del niño hasta que éste tuviera ya forma humana. Y por el contrario, se creía que la animación inmediata ocurría desde el primer momento de la gestación.

(46) J. Ferín y Clecart; M.T. Meulters. V. Heylen. ¿Liberalizar al Aborto? España 1974, Cap. I. p. 59 y 60.

muerte.

El cristianismo ha influido grandemente en las diversas legislaciones sus concepciones morales ha motivado su punibilidad. La Iglesia condena el aborto, como uno de los mayores crímenes por estimarlo un atentado a la Ley Divina "No Matarás" y, en segundo término, por la indefensión de la presunta víctima. (47)

En el tiempo más remoto de Francia, en el Edicto de Enrique II, se castigaba con la pena de muerte a las mujeres tan sólo por ocultar su embarazo, imponiéndose igual pena para el tercero que provocara el aborto. (48)

La condena del aborto es en esencia un producto de la filosofía cristiana, puesto que antes del cristianismo la mayor parte de las sociedades admitían la interrupción provocada del embarazo y la habían incluido como posibilidad en su moral y en su política.

En nuestros días, el aborto se practica en todos los países, e incluso en las sociedades primitivas. Entre 400 de estas sociedades estudiadas por Georges Devereux, una sola parece ignorar el aborto provocado.

Se trata por lo tanto de una costumbre común a todas las sociedades, cuya amplitud es con frecuencia insospechada. Cada año se perpetrarían en el mundo 30 millones de abortos, es decir 1 por cada 4 nacimientos, y de

(47) Rábago, José. *Manual de Obstetricia*, México 1945, p. 115.

(48) Ob. Cit. p. 131.

ellos, 10 a 15 millones ocurren en países desarrollados. (49)

3. EL CÓDIGO PENAL VIGENTE

El Código Penal de 1871 proporciona una definición del delito de aborto. Entendía por tal, no el feticidio o muerte del producto, sino la maniobra abortiva, el delito propiamente dicho:

Art. 569.- "Llámase aborto en derecho penal: a la extracción del producto de la concepción provocado por cualquier medio, sea cual fuera la época de la preñez, siempre que esto se haga sin necesidad. Cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial pero se castiga con las mismas penas del aborto".

Dentro del sistema del mismo Código, se declaraban no punibles el aborto efectuado por necesidad y el causado sólo por imprudencia de la mujer. El Honoris causa se daba en forma atenuada y el causado por terceros, no se establecían distinción si éstos obraban o no con el consentimiento de la madre (artículo 70 y siguientes del Código Penal de 1871).

Se conserva igual definición expuesta en la legislación de 1929, solamente se le agregó un nuevo elemento, consistente en que la extracción o expulsión se hiciera con objeto de interrumpir la vida del producto. La reforma resulta inútil porque agregaba "se considerará siempre que tuvo ese

(49) Dalsace, Jean; Dourien Rollier, A.M. Ob. Cit. Cap. 1, p. 23.

objeto el aborto voluntario provocado antes de los 8 meses de embarazo". (art. 1000). Además el aborto "No era punible ni en grado de tentativa ni cuando se debía a la imprudencia de la mujer, razones suficientes para no señalar pena para la abortada. Su razón probable es, la de conseguir por parte de la mujer, la denuncia de los coautores, o porque consideraron que el aborto consentido por la madre no es delito". (50)

Por lo que toca a nuestro código penal vigente, que data de 1931, en su art. 329 define al aborto en la forma siguiente: "El aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez". En los artículos siguientes prevé los demás tipos de aborto reglamentados por la ley.

Art. 330.- "Al que hiciere abortar a una mujer se le aplicarán de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con el consentimiento de ella. Cuando faltare el consentimiento, la prisión será de tres a seis años, y si mediare violencia física o moral, se impondrán al delincuente de seis a ocho años de prisión".

De la transcripción anterior vemos claramente los abortos Consentido y Sufrido. El primero es conseguido por la interrupción violenta e ilegítima del proceso fisiológico de la gravidez con supresión del embarazo por muerte del feto, con la circunstancia especial de efectuarse con el consentimiento de la mujer; el segundo es producido por un tercero sin o contra el consentimiento de la mujer embarazada.

Art. 332. "Se impondrán de seis meses a un año de prisión a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar, si concurren estas tres circunstancias:

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

Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le aplicarán de uno a cinco años de prisión.

Se desprende dos clases de aborto, el procurado o propio, consistente en la interrupción intencional provocada por una mujer que sabe que se encuentra encinta, del proceso de la gestación, con la consiguiente muerte del producto de dicho proceso; y el honoris causa, aborto de penalidad especial respecto al elemento psíquico o moral que se ocasiona en el honor del agente, que tiene los mismos efectos, o sea la muerte del producto de la concepción.

Art. 333.- "No es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación".

Del art. anterior se deduce el aborto por motivos sentimentales, que no requiere mayor explicación porque la mujer tiene a su favor la eximente de culpabilidad por no exigibilidad de otra conducta.

Art. 334.- "No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora".

Encontramos del anterior artículo, el aborto terapéutico.

En consecuencia, del procedimiento jurídico en sus arts. 330, 332, 333, 334, se desprenden los tipos de aborto que se expresan a continuación:

- a).- Consentido;
- b).- Sufrido;
- c).- Procurado;
- d).- Honoris Causa;
- e).- Por causas sentimentales, y
- f).- Terapéutico o necesario.

Sin embargo, no son todos los tipos de abortos que existen, pues en otras legislaciones admiten el aborto Eugénico; el aborto por indicaciones Médico-Sociales, el aborto por indicaciones Sociales, la edad como indicación para el aborto, y por último el aborto sobre demanda.

Por otra parte, en relación con el aborto eugenésico, aun cuando nuestro Código Penal para el Distrito Federal no lo tipifica, en las legislaciones locales de los Estados de Veracruz (art. 857), Sonora (art. 204), Yucatán (fracc. IV art. 315), Puebla (fracc. IV art. 320), y el Estado de Chiapas (art. 320), sí está insertado el mencionado aborto en sus respectivos Códigos.

4. ELEMENTOS TIPICOS GENERICOS

Una vez establecidas las diversas clases de aborto que enmarca el Código Penal Vigente para el Distrito Federal, se procederá a mencionar los elementos genéricos contenidos en el art. 329 del citado código, a saber:

A.- Sujeto Activo

Debemos tomar en cuenta que éste es aquella o aquellas personas que realizan la conducta idónea para que se produzca el resultado previsto por la ley penal, es decir, la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez, se puede decir que es sujeto activo del aborto cualquiera de las siguientes personas, obviamente realizando la conducta idónea para provocar esa muerte:

- a.- La propia Madre;
- b.- Un Médico, Comadrona o Partera;
- c.- O alguna otra persona que no cuente con ninguna de las anteriores calidades.

Como veremos más adelante, la calidad del sujeto activo es uno de los elementos para determinar de entre las varias punibilidades legisladas, la que deba practicarse a cada caso en particular.

B.- Sujeto Pasivo

Considerando a éste como la persona titular del interés protegido por la norma penal, podemos afirmar que el delito de aborto corresponde al

producto de la concepción, en la medida en que se tutela su vida. Independientemente, si la madre preñada no consiente el aborto, se tutela su derecho a la maternidad.

C.- Objeto Material

Entendiéndose por éste, al ente que ocupa un lugar en el tiempo y en el espacio, sobre el cual recae o debió recaer mediata o inmediatamente la conducta típica o idónea para producir el resultado típico; en nuestro caso concreto lo constituye el cuerpo de la madre, consienta o no el aborto, en tanto la conducta abortiva recae inmediatamente sobre él, además debemos agregar que el cuerpo del mismo producto de la concepción, en los casos respectivos, se identifica el objeto material con el cuerpo del sujeto activo.

D.- Bien Jurídico

Una vez afirmado que entendemos por bien jurídico el interés protegido por el legislador a través de la norma penal, en el delito de aborto y por hablar el tipo de resultado "muerte", implícitamente tenemos que concluir, que este interés es la vida del producto de la concepción, independientemente de la preservación del derecho, tanto de la madre a la maternidad, si obra renunciando a éste, u otorgándolo éste; así como también el del padre a la descendencia, aunque para los efectos de la responsabilidad penal su consentimiento carezca de interés.

E.- Conducta

Cuando apuntamos que por este elemento se elude a la acción u omisión típica o idónea para producir el resultado típico en nuestro caso en particular será cualquiera que sea útil para producir la muerte del producto.

F.- Resultado

Como el tipo describe un resultado material, en cuanto se altera la estructura o el funcionamiento del objeto material que se identifica con el cuerpo del producto; también de daño por la destrucción del bien jurídico, consistente en la muerte del producto de la concepción, independientemente de que sea o no expulsado o extraído; en consecuencia, sólo cuando es producida esta muerte puede hablarse de consumación. Requiere, por tanto, de un resultado material: la muerte del producto.

5. CONCEPTOS GENERICOS

Con el objeto de exponer un breve análisis acerca de los diversos tipos de aborto que contiene nuestro Código vigente (Procurado, Consentido, Sufrido, Terapéutico y Honoris Causa), debemos señalar que de acuerdo con el tipo genérico o núcleo de las diversas especies de aborto contenidas en el artículo 329 del citado Código: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez". De esta definición se desprenden los siguientes elementos:

a).- Bien Jurídico

Implícitamente se señala la vida del producto, pues ésta es la protegida mediante la advertencia de imponer una sanción penal a quien atente en su contra, destruyéndola, es decir causando el resultado "muerte".

b).- Objeto Material

Consideramos que lo es en este caso, el cuerpo del producto de la concepción en forma mediata y el cuerpo de la madre inmediatamente.

c).- Resultado

Claramente se señala la "muerte", o sea la privación de la vida, independientemente de su expulsión, como consecuencia de la realización de la conducta e independientemente de su viabilidad, es decir, del desarrollo intrauterino que hubiera alcanzado.

d).- Conducta

Debemos entender que implícitamente a toda acción y omisión o (comisión por omisión) idónea que, realizada por el sujeto activo, causa sus efectos en el objeto material identificado en este caso por el cuerpo del sujeto pasivo.

e).- Calidad del Sujeto Pasivo

Es obvio, que dada su naturaleza el tipo describe como individuo al cuerpo con vida del producto de la concepción (objeto material identificado

con el sujeto pasivo y bien jurídico); además, y por establecer el tipo de estudio "cualquier momento de la preñez", debemos entender que la vida es intrauterina, comprendiendo desde la concepción hasta el alumbramiento.

f).- No se describen medios específicos

De modo que puede ser cualquier medio idóneo utilizado; en ocasiones no se emplean, como en el caso del sujeto activo cuando golpea fuertemente a la madre con las manos, y que por supuesto la haga abortar.

De acuerdo con todo lo anterior y tomando como base la calidad del sujeto activo y la concurrencia o no del consentimiento de la madre (acuerdo con el autor material), y partiendo del Concepto Genérico, nuestro Código regula las especies que enseguida transcribimos:

A.- Aborto Procurado

Esta especie de aborto se caracteriza por ser precisamente la madre el sujeto activo o autor material, en la medida en que ella realiza la conducta típica para producir el resultado "muerte".

Esto lo encontramos tipificado en el Código del Distrito en la primera parte del primer párrafo en relación con la parte final del último párrafo de su artículo 332.

"Art. 332.- Se impondrán de seis meses a un año de prisión a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la

haga abortar, si concurren estas tres circunstancias:

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

Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le aplicarán de uno a cinco años de prisión".

Cabe señalar que incluida la palabra "voluntariamente", y tener ésta la esencia del elemento subjetivo indicador del dolo, pues consiste en la voluntad del resultado, se excluye la posibilidad de que el aborto procurado culposo puede ser sancionado; pero si la anterior motivación resultara insuficiente, la conclusión se confirme en la primera parte del siguiente artículo, o sea el 333.

"Art. 333.- No es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación".

Concluyendo que el tipo de aborto procurado doloso, le corresponde la punibilidad de uno a tres años de prisión, de acuerdo con lo establecido en el último párrafo del Artículo 332.

B.- Aborto Consentido

En este tipo de aborto, el autor material o sujeto activo, o sea, el que realiza la conducta idónea para producir el resultado típico "muerte" del

producto, tiene que ser necesariamente distinto a la madre, de acuerdo con el sujeto activo o material, en función de este acuerdo se excluye la posibilidad de la comisión en forma culposa.

Puede decirse que en este caso, el papel de la madre es el de partícipe, pues de realizar ella alguna conducta idónea para producir el repetido resultado, aparecería como coautor en un aborto que consideraríamos como plurisubjetivo de hecho y unisubjetivo típico, pero esto sería aplicable tan sólo si se tomara en cuenta la primera parte del Artículo 332.

"Art. 330.- Al que hiciere abortar a una mujer se le aplicarán de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleara, siempre que lo haga con el consentimiento de ella. Cuando faltare al consentimiento, la prisión será de tres años a seis, y si mediare violencia física o moral, se impondrán al delincuente de seis a ocho años de prisión".

Sin embargo, dada la redacción de la segunda hipótesis consignada en la primera parte del primer párrafo, en relación con el último párrafo del artículo 332, o sea, el que corresponde al aborto consentido, en el que el tipo se refiere específicamente a la madre, debemos considerarlo como un delito plurisubjetivo, aunque corresponde diversa punibilidad a los dos autores típicamente materiales: el tercero, que en esencia es el único autor material por realizar la conducta idónea para producir el resultado típico, de uno a tres años según se prescribe en la primera parte del Artículo 330. A la madre, esencialmente partícipe, de uno a cinco años conforme a lo

establecido en el último párrafo del Artículo 332.

C.- Aborto Sufrido

Debemos considerar que en esta especie de aborto, el autor material también es diverso de la madre como en el caso del consentido pero a diferencia de éste, no existe entre ambos el acuerdo de voluntades para producir el resultado.

La carencia del elemento subjetivo en el tipo y la mencionada inexistencia de acuerdo de voluntades implícitamente derivado de él, así como por la ausencia de un precepto específico como en el caso del aborto procurado culposo, nos permite afirmar que en esta especie de aborto es posible la forma culposa.

Por lo que toca a la punibilidad en el caso del aborto sufrido doloso, abarca de tres a seis años de prisión, según establece el Artículo 330 en su segundo párrafo.

En este supuesto de dolo, debemos mencionar que el propio Artículo 330 en su última parte establece la punibilidad agravada de seis a ocho años de prisión, si el autor material del aborto sufrido realiza su conducta de tal forma o utilizando ciertos medios que signifiquen violencia física o moral.

Si analizamos el aborto sufrido doloso, la punibilidad relativa comprende de uno a cinco años de prisión, en los términos del Artículo 60 en relación con la fracción II del 8o., ambos del Código Penal. Actualmente reformados y que a la letra dicen:

Artículo 8.- "Las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizarse dolosa o culposamente".

Artículo 60.- En los casos de delitos culposos se impondrá hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas por la ley al tipo básico del delito doloso, con excepción de aquellos que la ley señale una pena específica, además, se impondrá, en su caso, suspensión hasta de diez años, o privación definitiva de derechos para ejercer profesión, oficio, autorización, licencia o permiso.

Las sanciones por delito culposo sólo se impondrán con relación a los delitos previstos en los siguientes artículos: 150, 167 fracción VI, 169, 199 BIS, 290, 2921, 292, 293, 302, 323, 397 y 399 de este código.

Quando a consecuencia de actos u omisiones culposos, calificados como graves, que sean imputables al personal que preste sus servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera u otros transportes de servicio público federal o local, se causen homicidios de dos o más personas, la pena será de cinco a veinte años de prisión, destitución del empleo, cargo o comisión e inhabilitación para obtener otros de la misma naturaleza. Igual pena se impondrá cuando se trate de transporte de servicio escolar.

La calificación de la gravedad de la culpa queda al prudente arbitrio del juez, quien deberá tomar en consideración las circunstancias generales señaladas en el artículo 52 y las especificadas en las fracciones de la uno a

la seis romano.

Así pues, tanto en el caso del aborto procurado culposo, mencionado en páginas anteriores, como en el supuesto de una concepción derivada de una violación, tratándose de aborto procurado, consentido o sufrido doloso, podemos decir que el no existir diferenciación en la parte final del Artículo 333, ambas hipótesis son esencialmente excusas absolutorias, en que el legislador perdona a los autores estimado, en primer término suficientemente castigada a la madre con la pérdida no querida de su hijo, en segundo término, por considerar injusto imponerle la maternidad derivada de una situación tan aflictiva.

Ahora bien, analizando el llamado aborto terapéutico o "necesario" consignado en el Artículo 334, el cual nos dice: "No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuera posible y no fuera peligrosa la demora".

Aun cuando los argumentos presentados son válidos, creemos por nuestra parte, que el aborto terapéutico es un típico ejemplo del Estado de Necesidad, en virtud de las siguientes consideraciones:

- a).- El producto de la concepción, antes de nacer, no posee "vida" sin o "viabilidad".
- b).- De tal manera, la equiparación entre la vida de la madre y la

viabilidad del producto, no es correcta; pues son valores jerárquicamente distintos.

c).- En conclusión, el aborto terapéutico es un ejemplo de causa de licitud, concretamente, de Estado de Necesidad, porque se realiza con el objeto de salvaguardar un bien de valor superior, mediante el sacrificio de otro de menor cuantía axiológica.

Nuestro Código consigna como atenuada la punibilidad, pero sólo por lo que hace a la madre en relación con los tipos de aborto procurado o consentido, si da el supuesto de ser "HONORIS CAUSA", siempre y cuando se cumplan los requisitos señalados: que no tenga mala fama; que haya logrado ocultar su embarazo, y que éste sea fruto de una unión ilegítima, del Artículo 332, en estos dos supuestos la punibilidad va de seis meses a un año de prisión.

Considerando que como causa agravante de la punibilidad se encuentra la calidad del autor esencialmente material en el caso del aborto consentido, o sea, quien con su conducta el resultado "muerte" del producto, en este aspecto la punibilidad agravada no puede aplicarse a la madre aunque tuviera esa calidad, pues siendo esencialmente un partícipe no realiza la conducta idónea requerida.

Por otro lado, sí resulta aplicable en el caso de aborto procurado pues la madre realiza dicha conducta idónea. Así como también debe aplicarse en los casos del sufrido, sea doloso o culposo. De conformidad con el

Artículo 331 corresponderá aplicar, además de la prisión, la inhabilitación por un periodo de dos a cinco años. La calidad, dice el Código , consiste en ser: a) Médico, b) Cirujano, c) Comadrón, o d) Partera.

Agregando que también se encuentra como agravante la realización de la conducta idónea, si por su naturaleza o los medios empleados, constituye violencia física o moral, según señalamos con anterioridad del aborto sufrido: La punibilidad comprende de seis a ocho años de prisión, conforme a lo establecido en la parte final del Artículo 330.

Debemos considerar que, excepcionalmente a las reglas de aplicación de las agravantes, en el presente caso resulta correcta su simultánea imposición si ocurriendo la calidad del sujeto activo, éste realiza su conducta de tal modo que constituya violencia física o moral.

Nuestra hipótesis en la diversa motivación generadora de las agravantes, esencialmente, por considerar mayormente peligroso a un sujeto que, teniendo alguna de las calidades señaladas, realicen conductas constitutivas de violencias.

CAPITULO III

POLITICA LEGISLATIVA ACTUAL DEL ABORTO EN EL MUNDO

- 1.- Sistemas Restrictivos, Intermedios y permisivos.
- 2.- Reformas Actuales que han sufrido las legislaciones, a propósito del Aborto.
- 3.- Legislaciones Revisadas:
 - A.- Suiza.
 - B.- Gran Bretaña.
 - C.- Suecia.
 - D.- Dinamarca.
 - E.- La U.R.S.S. y los países socialistas.
Hungría.
Checoslovaquia.
Yugoslavia.
Polonia.
Bulgaria.
Rumania.
República Democrática Alemana.
 - F.- Estados Unidos.
 - G.- Japón.

POLITICA LEGISLATIVA ACTUAL DEL ABORTO EN EL MUNDO

En los años transcurridos de 1965 a 1970, ocurrieron cambios significativos de 1965 a 1970, ocurrieron cambios significativos en las leyes mundiales sobre el aborto. Varios países que anteriormente tenían leyes restrictivas, han liberalizado sus normas, y otros, que virtualmente habían legalizado el aborto, han impuesto restricciones.

Estáticas durante siglos, las leyes sobre el aborto se reformaron por primera vez hace algunos treinta años, y hoy estas leyes se encuentran en fermento activo, o por lo menos como tema de debate en todo el mundo.

Es importante revisar algunos de los nuevos ordenamientos legislativos, así como las fuerzas que los impulsaron a reformarse, con el objeto de discernir las direcciones que un futuro próximo puede tomar la Legislación Mexicana sobre este tópico.

1. SISTEMAS RESTRICTIVOS, INTERMEDIOS Y PERMISIVOS

Las principales religiones y la mayor parte de las sociedades admiten todos los métodos de anticoncepción (salvo la Iglesia Católica, que sólo acepta la regulación de los nacimientos por los métodos llamados "naturales"), pero el aborto suscita reprobación y con frecuencia oposición activa en las religiones occidentales.

Frente a este problema, son tres las posiciones existentes:

a).- La primera, fundada en la protección de los derechos del feto, afirma que los hombres y la sociedad tienen la obligación absoluta de respetar la vida del embrión, que es ya un ser humano. Esta obligación no puede ser en principio atenuada por ninguna otra consideración ética.

El aborto es por tanto un crimen, un acto inmoral que debe ser prohibido por ley. Esta posición es la de la Iglesia Católica. Ella ha influido sobre la legislación de numerosos países, en los cuales el aborto está estrictamente reglamentado. Sólo se autoriza en casos excepcionales, en los que la supresión del feto puede encontrar su justificación para salvaguardar la vida de la mujer encinta. (51)

A este grupo pertenece todavía Francia, Bélgica, Italia, España, Portugal, Austria, Alemania Occidental (con variantes según los diferentes Estados, de los que algunos han mantenido las leyes adoptadas bajo el III Reich), un gran número de países africanos y del Oriente Medio, la mayor parte de los países de América Latina, la India y un cierto número que decrece cada vez más de Estados de los Estados Unidos. En la mayor parte de estos países han sido lanzadas, desde hace poco, campañas de reforma, conforme al programa precedente descrito. Gran Bretaña ha dejado de formar parte de este grupo desde 1967. Algunos países, aun teniendo leyes restrictivas, hacen de ellas una aplicación muy liberal (En los

(51) Jean Dalsace y A.M. Dourten Rollier. *Por y Contra el Aborto*. Editorial Gránica, Argentina 1971, Cap. I, p. 23.

Países Bajos -un proyecto de reforma está igualmente en estudio). (52)

b).- La tesis opuesta sostiene que durante los tres primeros meses de embarazo, el embrión no es más que un tejido que forma parte del cuerpo de la mujer, puesto que no puede vivir fuera del útero. No existe ninguna obligación moral ante un tejido sin vida propia.

Las leyes especiales referentes al aborto son en consecuencia inútiles. Toda mujer debe tener la posibilidad de realizar el aborto legal, excepto en caso de contraindicación médica, incluso sin la obligación de especificar el motivo. La decisión de efectuar una interrupción del embarazo concierne a la mujer encinta, y no a la iglesia, al Estado, un colegio médico o una asamblea de juristas. (53)

Después de esto pocas cosas quedan por decir que los países TOTALMENTE permisivos, en los que el aborto es libre y no hay más que solicitarlo (U.R.S.S., Hungría, Japón, Estados de Nueva York, Hawái y Alaska, estos últimos a partir de 1970). (54)

c).- Según la tesis inmediata, la de la mayor parte de los reformistas liberales, existe una obligación con respecto al feto, pero no constituye un deber absoluto. Es posible resignarla ante otras obligaciones más imperativas, salvaguardar de la vida, de la salud física o mental de la mujer

(52) J. Fern y Clecart; M.T. Meulders y V. Heylen. *¿Liberalizar el Aborto?* Editorial Mensajero, España 1974. Cap. III. p. 75.

(53) Jean Dalsace y A.M. Dourlen Rollier. Ob. Cit. Cap. I. p. 24.

(54) J. Fern y Clecart; M.T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. III, p. 114.

gravemente amenazada en caso de que el embarazo continúe, y en casos de violación o incesto, para protegerla de un choque emocional excesivo.

(55)

Los principales países que ha adoptado un régimen intermedio son, principalmente, los países escandinavos, la mayor parte de los países socialistas de la Europa Central y del Este (los demás tienen una legislación totalmente permisiva), Suiza (1942), Gran Bretaña (1967), Túnez (1965), Marruecos (1967), Turquía (1960), Canadá (1969) y un creciente número de Estados de los Estados Unidos, Francia y Bélgica, igualmente, se acogen desde tiempo a proyectos de ley en este sentido, a decir verdad, muy diferentes uno del otro, queriendo ser el primero minimalista y el segundo maximalista. (56)

2. REFORMAS ACTUALES QUE HAN SUFRIDO LAS LEGISLACIONES, A PROPOSITO DEL ABORTO

Antes de analizar las legislaciones en materia de aborto de los países mencionados al principio de este capítulo es conveniente señalar las fechas en que fueron enmendados los Códigos Penales de casi todo el mundo civilizado, con el objeto de demostrar un panorama más amplio del problema del aborto. Datos que fueron obtenidos en el *International Digest of Health Legislation*, 1970. (57)

(55) Jean Dalsace y A.M. Dourten Rollier. Ob. Cit. Cap. I, p. 25.

(56) J. Ferin y Clecart; M.T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. III, p. 86.

(57) Aguilar García Leopoldo. *El Aborto en México y en el Mundo*. Editorial Costa-Amic, México 1973, Cap. IX, p. 109.

Procediendo para esto a dividir en seis áreas geográficas el citado informe. Dichas áreas son respectivamente: Africa, América, Asia, Europa Occidental, Europa Oriental y Escandinavia.

Fechas en que se enmendaron los códigos penales:

a).- Africa

Senegal, 10 de febrero de 1967; Algeria, 5 de junio de 1966; Camerún, 12 de junio de 1967; Túnez, 10. de junio de 1965; Etiopía, 23 de julio de 1967.

b).- América

Honduras, 25 de junio de 1964; Argentina, 6 de diciembre de 1967; Brasil, 7 de diciembre de 1940; Chile, 11 de diciembre de 1967; Costa Rica, 1941; México, 13 de agosto de 1931; Perú, 1969; U.S.A., en 56 estados y el distrito de Columbia es permisible el aborto legal desde 1967; Canadá, reformas de 68 a 69; Uruguay, 24 de enero de 1937; Venezuela, 22 de junio de 1964; Paraguay, 18 de junio de 1914; Ecuador, 22 de marzo de 1937; Colombia, 14 de septiembre de 1936.

El único país de Iberoamérica que nos supera en este atraso es el Paraguay.

c).- Asia

Singapur, 1969, reformas sobre indicaciones sociales y médicas;

Túnez, 1o. de julio de 1965. Indicaciones sobre el aborto terapéutico; Cambodia, 1934, Camerún, 12 de julio de 1967; Tailandia, noviembre de 1956; Etiopía, 1957; Japón, Reformas de 1949 a 1955; Israel, 1952, indicaciones sociales médicas.

d).- Europa Occidental

Francia.- Proyecto de Ley de 1970. Se pretende una reestructuración total de las leyes en vigor del aborto. Se calcula que Francia tenga de 250 mil a 300 mil abortos anuales.

Turquía.- Leyes en junio de 1967. Son similares a las de la Gran Bretaña; y anexaba además información para la regulación y planeamiento de la familia.

Reino Unido.- Ley de 1967, después de ésta, los primeros 18 meses fueron ejecutados 65,241 abortos. Antes eran de 80 000 a 100 000.

e).- Europa Oriental

Bulgaria.- Código reformado en 1956 y en febrero de 1968.

Checoslovaquia.- Reforma en 1957. Antes de éstas había 100 a 300 mil abortos ilegales; después de las reformas de 70 a 90 mil.

Alemania Oriental.- Ley de 15 de marzo de 1965.

Hungría.- Hasta 1952 el aborto legal era por causas médicas. En 1965, con las leyes del 3 y 25 de junio, las más liberales de Europa el aborto aumentó de 17,000 en 1952 a 152,000 en 1959 y 187,500 en 1967.

Polonia.- Ley del 27 de abril de 1956. En el año de 1968 hubo 121,700 abortos legales; de éstos, 120,000 por razones sociales y 1,700 por razones médicas.

Rumanía.- Decreto del 30 de septiembre de 1957. Hubo 112,000 abortos en 1958; 219,000 en 1958 y 1,115,000 en 1965. Por este poderoso motivo la ley se enmendó en 1966 y en el año siguiente sólo se registraron 51,659.

U.R.S.S.- Hasta 1920 todos los abortos eran ilegales, después de esta fecha, a fines de 1920, fue publicado el decreto en el cual se legalizaba el aborto, firmado por el Comisario de Salud del pueblo.

Antes de 1930 se creía que el 50% de las mujeres embarazadas recurrían al aborto y 4% morían por secuelas del mismo. En 1954 y 55 hubo nuevas enmendaciones, entre otras cosas especificaba que un médico sociólogo debería de persuadir a la embarazada de los riesgos del aborto, se le daba un plazo de ocho días que lo recapacitara y si insistía, se le practicaba el aborto. Mahlan reporta que hay aproximadamente seis millones de abortos legales en la U.R.S.S..

Yugoslavia.- Decreto del 11 de enero de 1952. Las indicaciones para

el aborto son éticas, médicas. El Decreto fue enmendado en 1960 y 69. Actualmente se practican 200,000 abortos legales al año.

f).- Escandinavia

Dinamarca.- Ley de octubre de 1939. En 1951 el aborto obedecía a las siguientes indicaciones: 15.6% razones médicas, 76.5% razones psiquiátricas asociadas con médicas, el 7.5% indicaciones eugenésicas. Reforma de la Ley el 22 de junio de 1956 y el 24 de marzo de 1970. Esta última toma en consideración condiciones médico sociales: la edad (38 y 16), número de hijos menores en el hogar (4), un comité para tomar decisiones integrado por el director de un hospital oficial, un oficial, un ginecólogo, un psiquiatra y un médico especialista en medicina social.

Finlandia.- Ley de 17 de febrero de 1950 y enmendada en marzo de 1970. Toma en consideración la edad, indicaciones sociales, médicas, eugenésicas.

Islandia.- Ley del 28 de marzo de 1935. Es el primer país en el mundo que introdujo el concepto de indicaciones médico-sociales en el aborto.

Noruega.- Ley del 11 de noviembre de 1960. Las mismas indicaciones que en toda Escandinavia.

Suecia.- Ley de 1938, enmendada en 46, 63 y 64. Todo su

ordenamiento es similar a toda Escandinavia.

3. LEGISLACIONES REVISADAS

A.- Suiza

Suiza, por ejemplo, de manera contraria a lo que generalmente se cree, no tiene un texto permisivo propiamente hablando, ya que el aborto no está autorizado más que por motivos médicos. El artículo 120 del Código Penal prevé que el aborto no será lícito más que con miras a suprimir un peligro imposible de quitar de otra manera y que amenace la vida de la madre o exponga seriamente su salud a una enfermedad grave y permanente. Ninguna indicación eugenésica o social es admitida si no presenta, al mismo tiempo, un peligro que amenace la vida o la salud de la mujer de manera grave o permanente. En casos de miseria, sobre todo socio-económica, está expresamente previsto que el juez podrá atenuar libremente la pena, pero permanece el principio de culpabilidad, incluso para la mujer.

Sin embargo, la interpretación varía mucho de un cantón a otro. El cantón de Ginebra, por ejemplo, se aplica al término "salud" la definición dada por la Organización Mundial de la Salud (también se aplica a otros fines además del aborto). "La salud no se considera ya sólo como la ausencia de mal y de enfermedades, sino como un estado completo de bienestar físico y mental que permite el pleno desarrollo de la personalidad de cada cual". Esto es lo que explica que entre 1953 y 1958, por ejemplo, el

número de abortos provocados, en relación con el de nacimientos, en las clínicas universitarias de Basilea, Berna, Zurich, Ginebra y Lausana, haya sido respectivamente de 3.1%, 10.0%, 5.7%, 2.3% y 26.8% y que en la clínica universitaria de Lausana, en la misma época, los abortos efectuados se hayan hecho por razones sociales en un 56.8% de los casos. (58)

En el Código Penal que está en vigor desde 1942, el aborto legal puede autorizarse cuando la vida o la salud de la futura madre son seriamente amenazadas por una afección grave y permanente. La intervención debe ser practicada por un médico, que cuenta con un dictamen convalidatorio de un segundo profesional especialista en la afección por causa de la cual se solicita el raspaje. Durante muchos años, "el dictamen conforme" de un segundo profesional, exigido por la ley, fue acordado con frecuencia, pero ante la afluencia creciente de pedidos de abortos provenientes de personas no domiciliadas en Suiza, y principalmente francesas, muchos cantones han tomado medidas restrictivas.

El gobierno de Ginebra aceptó la constitución de una comisión de preperitaje encargada de examinar a las mujeres que viven en el cantón desde menos de tres meses antes. Esta comisión, que actúa desde 1960, rehusó "el dictamen de conformidad" en un 35 a 40 por ciento de los casos.

En 1967, el cantón de Berna prohibió pura y simplemente el aborto de mujeres que no poseyeran la nacionalidad suiza. Los médicos del cantón

(58) J. Ferin y Clecart; M.T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. III, p. 88 y 89.

de Zurich decidieron, por su parte, exigir a las extranjeras, de acuerdo con ciertos criterios definidos por el Código Penal, que llenaron además cierto número de condiciones: ser acompañadas por una persona de confianza que pudiera proporcionar informaciones sobre las condiciones de vida personales de la mujer, presentar un informe detallado del médico personal de la paciente explicando las razones clínicas que justifican el aborto. (59)

B.- Gran Bretaña

En Gran Bretaña acaba de realizarse una reforma capital. Una ley de 1861 estipulaba que el abortero y la mujer sometida a la intervención voluntariamente, eran culpables de "felonía" y punibles con trabajos forzados a perpetuidad. Estas disposiciones sumamente figuradas fueron interpretadas de manera muy flexible desde el proceso al doctor Boume en 1938; el profesional fue absuelto después de haber aceptado practicar un aborto en una joven de 14 años violada por un soldado. Esta decisión fijó jurisprudencia y permitió a otros médicos practicar abortos terapéuticos para salvar la vida de la madre o salvaguardar su salud física o mental, siempre que contaran previamente con el dictamen favorable de un colega.

No obstante, la mayor parte de los abortos se realizaban clandestinamente.

Su número ha sido estimado en aproximadamente 100,000 por año, cantidad que incluye 7,500 abortos legales realizados en los hospitales del

(59) Jean Dalsace y A.M. Dourlen Rollier. *Por y Contra el Aborto*. Cap. III, p. 107 y 108.

Servicio Nacional de la Salud (1967).

Después de la guerra se creó un movimiento de opinión para la modificación de la ley, que muchos consideraban arcaica. La asociación para la reforma de la legislación sobre el aborto (Abortion Law Reform Association), presidida por el doctor Glanville Williams, luchó activamente para que se realizarán modificaciones.

En 1966, un diputado liberal, David Steel, presentó un proyecto de ley ante la Cámara de los Comunes, y después de una lucha prolongada y difícil el Parlamento votó un nuevo texto muy liberal, el 26 de octubre de 1967.

Desde el 26 de abril de 1968, fecha en que comenzó la vigencia de esta ley, los médicos del Servicio Nacional de Salud pueden practicar abortos gratuitamente, con la condición de que dos de ellos consideren que la operación es necesaria.

- 1).- Para preservar la vida o la salud física o mental de la futura madre;
- 2).- Para no perjudicar a los niños no nacidos en el seno de la familia;
- 3).- Si existe un riesgo serio de que la criatura por nacer esté afectada de graves anomalías físicas o mentales.

El texto precisa que para apreciar el daño que el embarazo puede

provocar en la salud de la mujer encinta conviene tener en cuenta el medio y el clima en los cuales ella se encontrará en el momento del nacimiento.

La disposición más interesante de esta Ley es la referencia al daño que un nacimiento indeseado puede producir a los niños de la familia. Así se reconoce explícitamente que no se trata de un problema que sólo concierne a la madre, sino que toda la familia puede ser afectada por el nuevo nacimiento y que éste, por lo tanto, le concierne.

Esta legislación es tanto más flexible cuanto que la interrupción no exige el acuerdo de una comisión, como en los países escandinavos. Basta el dictamen de los médicos. (60)

En efecto, otro comentario acerca de la nueva Ley es el siguiente:

La ley no sólo codifica lo que anteriormente correspondía sólo a casos especiales; por primera vez, legaliza el aborto por razones diferentes a la vida de una mujer. La ley declara que un médico puede llevar a cabo un aborto quirúrgico si él mismo y otro doctor consideran:

Que si se continúa el embarazo el peligro que corre la vida de la mujer embarazada o los daños de la salud física o mental de la mujer o de cualquiera de los hijos existentes.

La aplicación de esta ley parece haber tenido ya un efecto benéfico desde el punto de vista sanitario. Entre 23,000 abortos realizados en un año

(60) Ob. Cit. Cap. VIII, p. 120 y 121.

por el Servicio Nacional de Salud, se produjeron 5 decesos. La tasa de mortalidad subsiguiente al aborto legal es de 21 por 100,000 mientras que la tasa de mortalidad post partum es de 24 por 100,000.

El número de los abortos clandestinos parece estar en vías de regresión, a juzgar por la decreciente cantidad de internaciones hospitalarias de urgencia a causa de abortos provocados.

El porcentaje de estas internaciones fue en los hospitales londinenses del 8.8 por ciento en marzo de 1966; en marzo de 1969 sólo llegó al 5.4 por ciento. (61)

C.- Suecia

En Suecia, desde 1938, la ley no se opone a la difusión de información sobre métodos anticonceptivos ni a la venta y compra de los mismos. Paralelamente se ha promulgado una legislación amplia en materia de aborto.

El aborto terapéutico sólo se autorizaba por tres motivos: la vida de la futura madre en peligro, embarazo resultante de una violación, temor de transmitir alguna enfermedad grave o deformidades al embrión. Diversas modificaciones realizadas en 1946 y 1963 aumentaron el número de motivos válidos.

La interrupción del embarazo puede autorizarse en la actualidad no

(61) Jean Dalsace y A.M. Dourten Rollier. *Por y Contra el Aborto*. Cap. VII, p. 121 y s.

solamente cuando la salud de la madre es puesta en peligro por la continuación del proceso sino también para prevenir el agotamiento de las mujeres encinta si, habida cuenta de sus condiciones de vida, el parto y los cuidados que se deben proporcionar al niño pueden perjudicar seriamente su salud física y mental.

Esta enmienda, al introducir un motivo válido médico-social, ha ampliado considerablemente el campo de aplicación de la ley.

Finalmente, desde 1963, es válida una nueva indicación eugenésica; podrá acordarse la interrupción si existen razones por temer una enfermedad del embrión o una lesión grave del mismo durante la vida fetal, por ejemplo a continuación de una rubéola o de la indigestión de medicamentos teratógenos por la madre. Esta revisión se promulgó principalmente con el objeto de tener en cuenta los efectos desastrosos de la talidomida.

Para obtener un aborto, la mujer se presenta en uno de los centros especiales que existen en cada gran ciudad. Es examinada por un ginecólogo, eventualmente por un psiquiatra, y después interrogada por una asistencia social. Finalmente se llega a un dictamen sobre su caso particular.

La autorización puede ser extendida por dos médicos o por la Comisión Médica Real. La mayoría de los casos son sometidos al juicio de esta comisión, que está compuesta por tres médicos que designa el

gobierno; ella dictamina sin apelación sobre la conveniencia del aborto. No obstante, se advierte una tendencia de recurrir más frecuentemente a la autorización de dos médicos (30 por ciento del total en 1967, y aproximadamente un cuarenta por ciento en 1968).

Cuando la interrupción del embarazo se autoriza, tiene lugar en un hospital público, generalmente de modo gratuito. Excepto en casos excepcionales, si el feto tiene más de cinco meses, no se autoriza la interrupción del embarazo.

La ampliación de la legislación tuvo por consecuencia el aumento del número de abortos legales. De 2,378 en 1946 pasó a 6328 en 1951; a continuación la cantidad decreció, y fue sólo de 2,792 por cada 100,000 nacimientos en 1960. Después se elevó nuevamente, para estabilizarse en 1968 en aproximadamente 11,000 abortos legales.

De modo que en 20 años el número de los abortos legales varió considerablemente. Estas diferencias se explican por las enmiendas introducidas en la ley y por la formulación muy flexible de algunas de sus disposiciones, cuya interpretación es más o menos amplia según las reacciones de la opinión pública. En cambio, el aborto clandestino parece decrecer. En el Hospital Karolinska de Estocolmo, desde hace varios meses ninguna mujer es hospitalizada como consecuencia de complicaciones posteriores al aborto. (62)

(62) Ob. Cit. Cap. VII, P. 101 a 103.

D.- Dinamarca

En Dinamarca, desde el siglo XVIII se realizan esfuerzos para resolver el problema de las mujeres encintas que atraviesan dificultades. En ese mismo siglo se fundó un hospital para madres solteras. En el año 1905 se creó en Copenhague una asociación privada, la "Ayuda a las Madres", para asistir a las mujeres solas y a sus hijos, que eran acogidos en hoteles de maternidad.

En 1939, una ley instituyó, bajo la autoridad de los poderes públicos y con el financiamiento del Estado, centros de ayuda a las madres, asequibles a toda mujer encinta, casadas o solteras, que en ellos podía recibir asistencia, tanto en el plano personal y social como en el legal, médico y económico.

En 1948, el Ministerio de Asuntos Sociales otorgó a esos centros autorización para crear consultorios familiares y conyugales. Estos servicios, cuya utilidad es muy grande en nuestra época, han permitido evitar numerosos abortos y divorcios, y poner remedio a las desinteligencias entre padres e hijos.

Una ley de 1939, complementada en 1956, permite obtener el aborto por las razones siguientes:

1).- Indicación médica: si la prosecución del embarazo pone en peligro la vida o la salud de la mujer encinta. El término salud no se refiere solamente a la no existencia de afecciones fisiológicas o mentales, sino

también a la prevención de un estado de debilidad física o mental. La autorización o negación del permiso de abortar sólo se toma después de un estudio de todos los aspectos del caso considerado, en especial de las condiciones de la vida de la futura madre.

No obstante, las circunstancias económicas, sociales o conyugales no pueden en ningún caso constituir un motivo suficiente para autorizar una interrupción del embarazo, sino existe una indicación médica propiamente dicha.

2).- Indicación humanitaria: si el embarazo es resultado de un delito, violación, incesto, o de un acto sexual realizado con una menor de 15 años.

3).- Indicación eugenésica: si existe, debido a factores hereditarios o a un traumatismo sufrido por el embrión, un riesgo evidente de que la criatura nazca padeciendo una enfermedad mental, debilidad, epilepsia u otra anomalía grave o incurable.

4).- Indicación social: en casos muy peculiares, si se ha probado que debido a graves deficiencias físicas o psíquicas, la mujer no es apta para asegurar educación y el mantenimiento de la criatura.

Esta última es la única razón social prevista por la ley. Sólo se aplica circunstancialmente, cuando la futura madre padece debilidad mental no hereditaria, sordomudez o ceguera grave. (63)

(63) Ob. Cit. Cap. VII. p. 68.

E.- La U.R.S.S. y los Países Socialistas

Siguiendo el ejemplo de la U.R.S.S., la mayor parte de los países socialistas de la Europa Central y Oriental han adoptado desde 1955 una legislación amplia sobre el aborto, que lo autoriza no solamente por razones médicas, sino también por motivos eugenésicos y sociales. Algunos de estos países incluso lo declaran lícito cuando simplemente media un pedido de la mujer.

La lucha contra el aborto clandestino y la afirmación del derecho de la mujer a decidir si quiere o no ser madre fueron las ideas rectoras de la reforma. Resultaba conveniente proteger a la población femenina contra la práctica del aborto ilegal -principal medio empleado para limitar la descendencia-, contrario a la dignidad, a la salud pública y a la higiene mental.

Se eligió la interrupción legal del embarazo como método de control de la natalidad por diversas razones:

a).- En la época en que la legislación fue promulgada no existía ningún anticonceptivo verdaderamente eficaz y aceptable para todas las parejas de la población.

b).- Era urgente en el plano humano emprender una campaña intensiva contra el aborto ilegal.

c).- Resultaba necesario por motivos médicos y psicológicos, que los

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

abortos, hasta entonces perpetrados por charlatanes, fueran efectuados bajo control médico.

En esas condiciones tuvo lugar una reforma legislativa en la Unión Soviética en diciembre de 1955; en Polonia, Bulgaria, Hungría y Rumania en 1956; en Checoslovaquia en 1957 y en Yugoslavia en febrero de 1960.

Los motivos de orden social tomados en consideración varían según los países.

En Checoslovaquia son: la edad avanzada de la futura madre; la presencia de tres hijos o más en el seno de la familia; la invalidez del cónyuge; el estado civil de la mujer sostén de la familia, soltera, viuda o divorciada; una situación económica difícil. (64)

Siguen siendo amplias las bases sociales para el aborto pero nuevas instrucciones del Ministerio de Salud, en septiembre de 1966, prohibieron el aborto después de la doceava semana del embarazo y exigen de toda mujer que busca un aborto por razones médicas y sociales que se presente ante los comités sobre el aborto en los respectivos distritos y provincias. Solamente en casos especiales, con indicación médica, embarazo como resultado de un acto criminal, y cuando la mujer es mayor de 40 años, tenga por lo menos tres hijos vivos, o sea viuda, podrá ser aprobado el aborto sin comparecer personalmente ante comité. Ese procedimiento, que no incluye derecho de apelación después de una decisión adversa del comité, está

(64) O. Cit. Cap. VII. p. 111 y 112.

destinado a hacer más difícil la práctica del aborto. Tal vez su explicación se halle en el requisito explícito de que toda mujer debe ser instruida en técnicas de control de natalidad después de la operación y se le previene que no se podrá practicar ninguna otra terminación subsecuente de un embarazo hasta que hayan transcurrido seis meses. En países donde el aborto es relativamente libre procedió a la introducción de nuevos métodos anticonceptivos las restricciones de la ley del aborto pueden estar diseñadas para alentar el uso concienzudo de la contracepción. (65)

A partir de 1957, la edad de la madre (menos de 16 años o más de 45 en el momento de la concepción), la presencia de tres o más hijos en el hogar, la invalidez del cónyuge, estado de la mujer que sostiene la familia, viuda o divorciada, o una situación económica difícil. La decisión la toma una comisión. (66)

En Yugoslavia, "si se corre el riesgo de que el nacimiento de la criatura puede producir una perturbación seria en la vida personal, familiar o económica de la mujer, perturbación que no pueda evitarse por otro medio", es lícito otorgar la autorización para interrumpir el embarazo. (67)

En Polonia basta un certificado de un solo médico, si la mujer declara previamente al profesional que la trata que ella se encuentra en una

(65) El aborto en un Mundo Cambiante. Discusión Internacional, Organizada por la Asociación para el Estudio del Aborto, Hot Spring, Virginia, Noviembre 17-20, 1958. Editorial Extemporáneos, México 1972, p. 97 y 98.

(66) J. Ferin y Clecart; M.T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. III, p. 91.

(67) Jean Dalsace y A.M. Dourlen Rollier. Ob Cit. Cap. VII, p. 112.

situación social difícil. (68)

A partir de 1956, es suficiente que la madre declara a su médico de cabecera que se encuentra en una situación social difícil para obtener un certificado de admisibilidad que le permite abortar en un medio hospitalario.

(69)

El aborto libre, realizado por simple pedido de la mujer, es lícito en la Unión Soviética y en Hungría.

Lo era igualmente en Bulgaria y Rumania, pero estos países han modificado la legislación recientemente.

En Bulgaria, desde el 22 de diciembre de 1967 el aborto legal por simple pedido de la interesada ha dejado de ser posible, excepto para las mujeres de más de 45 años y para las que ya tiene tres hijos vivos. Con esta última excepción, la interrupción del embarazo debe ser autorizada por una comisión compuesta por tres médicos, por motivos médicos, pero teniendo en cuenta igualmente la situación social. (70)

En 1968, Bulgaria también estableció restricciones en sus leyes sobre el aborto a petición de la mujer sin aprobación de la junta médica. En realidad, según señaló el Jefe de Obstetricia y Ginecología de un importante hospital de enseñanza en Sofía, la excepción para casos particularmente

(68) Ob Cit. Cap. VII. p. 112.

(69) J. Ferin y Clecart; M.T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. III, p. 92.

(70) Jean Dalsace y A.M. Dourlen Rollier. Ob Cit. Cap. VII, p. 112 y 113.

serios es amplia y permite una variada gama de indicaciones sociales, de manera que hasta ahora ha habido poca reducción en la frecuencia con que se autorizan abortos.

Las reformas de las leyes en Rumania y Bulgaria se relacionan con las tasas descendientes de la natalidad en esos países y con la necesidad de aumentar su población. Bulgaria ha emprendido una campaña en pro del tercer hijo y fomenta esta meta por medio de asignaciones familiares, asistencia social para resolver problemas de vivienda que restringen el tamaño de la familia, y ahora por una ley sobre el aborto con mayores restricciones.

En 1966, Rumania limitó el aborto por razones médicas o éticas (la salud de la mujer, enfermedad hereditaria en uno de los padres, y embarazo debido a violación o incesto) y a dos causas sociales: que la mujer tenga más de 45 años o cuatro hijos que cuidar. (71)

Desde octubre del mismo año, solamente las mujeres de más de 45 años pueden obtener un aborto por simple pedido. Los demás casos son sometidos a una comisión que resuelve fundándose en los motivos médicos invocados y en consideraciones humanitarias (violación, incesto). (72)

Se puede decir que las consecuencias han sido catastróficas: Decenso de la natalidad por debajo de los totales necesarios para la renovación de la población, cierre de escuelas por penuria de niños,

(71) El Aborto en un Mundo Cambiante. Discusión Internacional. p. 96 y 97.

(72) Jean Dalsace y A.M. Dourfen Rollier. Ob Cit. Cap. VII, p. 113.

problemas ginecológicos múltiples debidos a repetidos abortos, etc.

Prácticamente ocurre lo mismo en Bulgaria, después de la reforma hecha en 1967 por los mismos motivos que en Rumania.

En todos esos países el aborto legal es gratuito por razones médicas y casi gratuito por los demás motivos. Las únicas condiciones de orden sanitario son que se efectúe antes de la 12a. semana, que no haya habido otro aborto en los 6 meses precedentes y que no haya contraindicación médica para la intervención (enfermedades infecciosas de los órganos genitales precisadas por la ley). (73)

En la República Democrática Alemana, por contrario, se produjo en 1965 una flexibilización de la ley. Desde entonces, para la evaluación de los motivos médicos invocados, se toma también en consideración el medio en el cual vive la mujer encinta. Los factores considerados son: la edad (más de 40 años y menos de 16); la presencia en el hogar de cinco hijos vivos; una serie de embarazos muy próximos entre sí; una violación que haya llevado embarazo; el riesgo de que el embrión haya sido gravemente afectado.

Con el objetivo de proteger la salud de la madre, estas nuevas leyes prohíben la interrupción de la gestación en los siguientes casos:

Si su duración excede tres meses; la futura madre ha sufrido ya una interrupción de embarazo en los seis meses anteriores a la demanda, si

(73) J. Ferin y Clecart; M.T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. III, p. 92 y 93.

padece una enfermedad aguda o crónica de los órganos genitales.

Por otra parte, la intervención debe realizarse obligatoriamente en un hospital (en el que se impone una intervención de tres días) y por un médico ginecólogo.

El aborto por razones médicas es gratuito en todos estos países. En cuanto a las otras indicaciones, se han fijado tarifas muy moderadas (excepto en Polonia, la República Democrática Alemana y la U.R.S.S., donde la intervención es gratuita en todos los casos).

Por lo general, además de realizarse la intervención, se proporciona información sobre métodos anticonceptivos. Esto es obligatorio antes del raspaje en Polonia, Yugoslavia y la Unión Soviética.

En Checoslovaquia, la República Democrática Alemana, Yugoslavia y Hungría, el poder de decisión está en manos de una comisión, pero existe la posibilidad de apelar ante una instancia médica superior en caso de rechazo.

En la U.R.S.S., y Alemania, las mujeres presentan directamente su pedido en los consultorios externos de los dispensarios; en Bulgaria, en un hospital; y en Polonia a su médico de familia.

El objetivo de esta legislación fue permitir a las mujeres la obtención de la intervención tan rápidamente como fuera posible, para evitar shocks psicológicos importantes y complicaciones, cuya probabilidad aumenta con

la duración del embarazo.

¿Cuáles fueron las consecuencias de la nueva legislación?

La nueva legislación ha implicado un aumento espectacular del número de abortos legales -cosa que se esperaba, puesto que el problema se trataba en adelante a la luz del día-.

La tasa de aumento varía según los países. En Hungría, Rumania y la U.R.S.S., donde el número de abortos supera al de los nacimientos, la tasa de aumento es más elevada.

En Rumania, de 219,000 abortos legales en 1959 se pasó a 1,115,000 en 1965; en Bulgaria, de 18,444 en 1956 se llegó a 101,747 en 1966, en Hungría, de 123,300 en 1957 se elevó a 201,100 en 1968.

En Checoslovaquia se observó una declinación del número de abortos en 1963 y 1964, y luego un ligero aumento en 1965. En Polonia se registró una disminución (156,700 en 1966, en lugar de los 199,400 en 1962).

Al respecto es interesante observar que Polonia fue precisamente el primer país socialista que emprendió la difusión de información anticonceptiva, integrándola en el concepto de protección materna e infantil.

En la Unión Soviética, donde el número de abortos se ha triplicado desde 1955 a 1963, a partir de 1965 comenzó a manifestarse una tendencia

regresiva.

No obstante se estima que se practican unas seis millones de intervenciones por año.

La República Democrática Alemana constituye una excepción. Si bien la flexibilidad de la ley implicó un aumento del número de abortos legales, en 1967 la tasa fue solamente de 6.1 por cada 100 nacimientos. En 1968, esta tasa disminuyó.

Ese porcentaje es muy semejante al de Suecia y muy inferior al de los otros países socialistas (76 para Bulgaria, 44 para Checoslovaquia, 130 para Hungría).

En los países donde el aborto es "libre" (U.R.S.S., Hungría, Rumania, Bulgaria) se ha observado una disminución de la tasa de la natalidad, y ésta es la razón por la cual Bulgaria y Rumania se han orientado hacia una legislación más restrictiva.

El ejemplo de Rumania demuestra la complejidad de las relaciones que existen entre el aborto y la tasa de la natalidad.

En 1965, el número de abortos fue cuatro veces más elevado que el de nacimientos. Sin que mediara ningún aviso previo hacia fines de 1966 se promulgó una ley restrictiva, con la esperanza de que de esta manera aumentara la tasa de natalidad. Efectivamente, el porcentaje de nacimientos creció en 1967 de manera espectacular. Se podría llegar a la

conclusión apresurada de que existió una relación de causa entre la legislación restrictiva y el aumento de la natalidad; no obstante, la tasa de natalidad declinó nuevamente a partir de 1968, para llegar a 20 nacimientos por cada 1,000 habitantes a principios de 1969.

Puesto que Rumania es uno de los países de Europa en que menos se practican los métodos anticonceptivos (solamente lo hacen un 4% de las parejas en la edad fértil), es indudable que un número creciente de mujeres recurrió de nuevo al aborto ilegal.

En cambio en los países en donde el aborto es lícito en ciertas condiciones (Suecia, Dinamarca, Noruega, Suiza) la tasa de natalidad es estable.

Además en los países que conservan una legislación muy restrictiva en materia de abortos y de anticoncepción, se observa que la natalidad disminuye ligeramente o se estabiliza en valores más o menos equivalentes a los de países de legislación más liberal.

Estas observaciones prueban acabadamente que la demografía de un pueblo está lejos de depender de la legislación en vigor referente a esta materia en particular; el desarrollo depende del contexto económico, social, cultural y resulta de una conjunción de factores muy complejos.

Según la opinión general de los médicos, otra consecuencia de la vigencia de la nueva legislación de los países socialistas parece haber sido

la disminución considerable del número de abortos clandestinos e ilegales.

Este hecho queda demostrado por la declinación clara de la mortalidad y de la morbilidad postaborto, lo que indica que el estado sanitario general es mejor y que el aborto legal ha sustituido, en gran medida, a las maniobras ilegales. (74)

Según al parecer de los especialistas que han estudiado estos países (Mehlan, Tietza, Cernoch, Novak, Hirscher, por ejemplo), el número de abortos clandestinos ha decrecido efectivamente, sin duda de modo parcial por razón de un creciente uso de la anticoncepción, pero sobre todo porque las leyes abortivas se han aplicado muy liberalmente como lo testimonia el creciente número de abortos legales.

Sin embargo, todavía hay abortos clandestinos por diversos motivos (sobrepasar el tiempo de doce semanas, abortos demasiado cercanos, no querer someterse a las formalidades). (75)

De 1959 a 1965, en Polonia, el número de decesos se ha reducido de 76 a 26; en Bulgaria de 47 a 16; en Checoslovaquia no se produjo ninguna muerte en 140,000 intervenciones (1963-1964). En Bulgaria tampoco se produjo ninguna muerte en los 67,000 intervenciones realizadas en 1962; en Hungría hubo 2 decesos en 358,000 intervenciones; en Yugoslavia, 6 decesos en 105,668 intervenciones realizadas por razones médicas.

(74) Jean Dalsace y A.M. Dourlen Rollier. Ob. Cit. Cap. VII, p. 113.

(75) J. Ferin y Ciecart; M.T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. VI, p. 113 y s.

También se hicieron muy raras las secuelas consecutivas el aborto en Checoslovaquia, por ejemplo, el número de complicaciones inmediatas decreció de 5.2% (1958) a 2.3% (1963); las complicaciones tardías pasaron de un 12.5% a un 4.9%.

La extracción del feto se realizaba antes por dilatación y raspaje; este método está en gran parte destituyéndose por el aspirador de vacío, dispositivo perfeccionado en China. El empleo de este aparato presenta con respecto al método tradicional la ventaja de hacer la intervención más fácil, más rápida y menos traumatizante, con la condición de que el embarazo no tenga más de tres meses.

Según el profesor K.H. Mehlan, del 90 al 99 por ciento de los abortos realizados tienen una motivación social. Una síntesis de las motivaciones en los diversos países muestra que una tercera parte de las mujeres que se sometieron a intervención deseaban limitar la dimensión de su familia; otra tercera parte estimaba insatisfactorias sus condiciones de vivienda o no deseaba obstaculizar el desarrollo de su carrera; la última tercera parte adujo motivos de salud o dificultades familiares.

Del 80 al 90 por ciento de las mujeres que se sometieron a la intervención son casadas, con frecuencia madres de familia. Las madres solteras representan el 20% en Rumania, el 16% en Yugoslavia, el 12.2% en Checoslovaquia, el 15% en Hungría y el 10% en la U.R.S.S.

Se observa además que en una de cada tres mujeres que solicitan la

interrupción del embarazo no ha practicado métodos anticonceptivos. Aproximadamente el 75 por ciento de estas parejas emplean el método del coito interrumpido o el preservativo. Hace poco tiempo que en estos países las parejas pueden disponer de los métodos anticonceptivos modernos (píldoras, dispositivos intrauterinos). Desde hace dos o tres años se proporciona información y enseñanza sobre esos temas. En Polonia, Yugoslavia, y la República Democrática Alemana hace mucho tiempo que se inició la difusión de información sobre los métodos anticonceptivos. Ahora bien es precisamente en estos tres países donde es menor el número de abortos legales.

Estos ejemplos muestran la incidencia que tiene la difusión de información referente a los métodos anticonceptivos con respecto al número de abortos, y ésta es la razón de que todos los países socialistas de Europa hayan emprendido una vasta acción para popularizar tales métodos. La información sexual y la enseñanza de la higiene deben formar parte de la educación general, pues constituyen a la vez medidas de medicina preventiva y de educación moral del sentido de la responsabilidad.

En estos países el contexto histórico, la dominación turca y otras, y los niveles culturales sumamente diferentes, hacen que sea necesaria además la reeducación de un gran número de hombres en lo que respecta a su actitud ante la mujer y su sentido de la responsabilidad personal, familiar y social.

Por esta razón los resultados obtenidos hasta el momento sólo

pueden proporcionar indicios. Es prematuro formular estimaciones después de una experiencia de tan corta duración. El ejemplo de estos países dentro de una década será seguramente, muy significativa. (76)

Por otra parte, estos mismos especialistas continúan preocupados por el número excesivamente elevado de abortos legales, que plantea, a su vez, un nuevo problema de salud pública; en primer lugar para la mujer, por razón del peligro real del aborto provocado en una primeriza (en particular en un número creciente de jóvenes muchachas) y por las secuelas del aborto repetido. Después para el hijo, por el aumento del número de padecimientos prematuros y de la mortandad infantil, consecuencia de los abortos anteriores.

Observan igualmente que el número de concepciones aumenta paralelamente al de abortos legales, lo que se explica fácilmente ya que la mujer, liberada de su embarazo, está disponible mucho más rápidamente para un embarazo nuevo, que si diera a la luz a los 9 meses. Se corre el riesgo, pues, de entrar en un círculo vicioso.

También están preocupados por el nuevo problema de salud moral que supone la voluntad de las mujeres de no tener más que pocos o ningún hijo, y esto sea cual sea la mejora de sus condiciones de vida.

Claro que se atribuye la elevada cifra de abortos legales al hecho de que la anticoncepción era muy mal conocida en los países del Este (salvo

(76) Jean Dalsace y A.M. Dourten Rollier. Ob Cit. Cap. III, p. 194.

en Polonia y en Alemania del Este) y a las dificultades económicas. Una muy vasta difusión de educación en los métodos anticonceptivos ha sido, pues, llevada a cabo por todos estos países, al mismo tiempo que se ponían en funcionamiento medidas sociales que animaran la natalidad y que ayudaran a las madres (permisos excepcionalmente largos por maternidad, crecidas prestaciones sociales, multiplicación de guarderías infantiles, etc.), pero aparentemente sin éxito real ya que se tropieza aquí con una nueva comprobación de importancia primordial: la misma presencia de una ley abortiva juega un papel de un considerable freno en la motivación de las mujeres para aprender y usar correctamente la anticoncepción, y una política social para animar a la natalidad no parece ya apenas eficaz. Una vez introducida la mentalidad abortiva, las mujeres que han tomado el hábito de usar el aborto como medio de limitación de nacimientos continúan fiándose de este método, sobre todo si es cada vez más fácil y gratuito. Aunque la propaganda en favor de la anticoncepción no encuentra ningún obstáculo, hace observar Frank Novak, refiriéndose a Yugoslavia, parece que el principal obstáculo que se opone a su difusión es el que esté permitido el aborto provocado. (77)

F.- Estados Unidos

En los Estados Unidos no existe ninguna ley federal sobre el aborto. Esta materia está reglamentada por la legislación de cada uno de los

(77) Novak Proceedings of The Seventh Conference of the International Planned Parenthood Federation, Singapur 1963, Citado por J. Ferin y Clecart, M. T. Meulders y V. Heylen. Ob. Cit. Cap. III. p. 96.

estados y los textos que existen son sumamente diversos.

Todos los estados reprimen el aborto: algunos de manera rigurosa; en 20 de ellos incluso el de Nueva York la interrupción del embarazo se considera un crimen.

Se prevé no obstante una excepción para el aborto terapéutico; es lícito si la vida de la futura madre está en peligro. Esta excepción es incluso aceptada por la jurisprudencia constante de los estados en los que la legislación no lo prevé expresamente (Pennsylvania, Massachusetts).

Algunos estados tienen una concepción más amplia del aborto terapéutico y lo aceptan para preservar no solamente la vida, sino también la salud de la mujer encinta; otros (Connecticut, Missouri), consienten al intervención cuando existe un peligro físico o psíquico para la vida de la criatura, pero no se sabe cómo interpretar estos textos ambiguos.

Frente a esta situación, desde hace una década se ha venido perfilando un movimiento en favor de la reforma legislativa.

En 1959, el Instituto de Derecho Norteamericano (American Law Institute), del que son miembros personalidades eminentes -magistrados, profesores de derecho, abogados-, presentó un proyecto de ley según el cual el profesional podría legalmente interrumpir un embarazo, en los casos siguientes:

- 1).- Si existe un riesgo serio de que la prosecución del embarazo

ponga en peligro la vida o la salud física o mental de la futura madre.

2).- Si se teme que la criatura por nacer padezca malformaciones físicas importantes o debilidad mental;

3).- Si el embarazo es el resultado de una violación o de un incesto.

Según este proyecto, un certificado conjunto suscrito por dos médicos (uno de los cuales el que eventualmente efectúe la intervención) debe indicar la circunstancia que justifica la interrupción del embarazo; el documento se incluirá en la historia clínica de la enferme en el hospital, institución donde deberá realizarse la intervención, excepto en casos de extrema urgencia.

Los Estados de California, Colorado, Georgia, Carolina del Norte y Maryland fueron los primeros, en 1967 y 1968, que modificaron sus respectivas legislaciones. Después de ellos lo hicieron Mississipi, Kansas, Arkansas, Nuevo México y Oregon.

En 1969, en 26 estados se presentaron proyectos de ley en este sentido.

En el estado de Nueva York, si bien la comisión de estudio designada por el gobernador Nelson Rockefeller se pronunció en mayoría por una reforma más amplia, el proyecto presentado en la primavera de 1969 fue rechazado. Lo mismo ocurrió en el Estado de Nevada.

La mayor parte de las nuevas leyes sancionadas se inspiran en gran medida en el modelo elaborado por el Instituto de Derecho Norteamericano.

(78)

Hasta 1967 sólo cuatro estados permitían el aborto por razones que no fueran la salud de la madre. Colorado, Nuevo México, Alabama y el Distrito de Colombia permitían el aborto para evitar "daños corporales serios y permanentes" o para proteger la salud de la madre. Las leyes de los Estados Unidos son especialmente restrictivas porque el peso de "demostrar la necesidad" recae invariablemente en el defensor y los médicos se muestran renuentes a operar en cualquier caso que pueda ponerse en duda.

El término "aborto terapéutico" no se ha ampliado en los Estados Unidos para abarcar las operaciones por razones psiquiátricas o siquiera eugenésicas. Por tanto, aunque existen pruebas claras de que la rubéola antes de la doceava semana del embarazo produce anomalías congénitas en 30% de los casos como la madre no corre peligro de muerte, el aborto es ilegal y, en consecuencia, los médicos intervienen muy pocas veces. En realidad, mientras en la mayoría de los países ha subido el número de abortos terapéuticos durante los últimos 20 años, en los Estados Unidos ha descendido, a pesar de que la información es más completa que antes.

Hace muy poco, la situación ha cambiado rápidamente. En 1967 los proyectos de reforma de las leyes del aborto fueron aprobados en treinta

(78) Jean Dalsace y A.M. Dourten Rollier. Ob Cit. Cap. VII, p. 125 y s.

legislaturas estatales y en cinco estados ya se han enmendado los decretos.

(79)

En tres estados Hawai, Alaska y Nueva York, el aborto está a la disposición; prácticamente basta solicitarlo. En el estado de Nueva York un aborto puede ser practicado por cualquier médico titulado, dentro de las veinticuatro primeras semanas del embarazo, y no hay ningún requisito de residencia. En Hawai y Alaska pueden practicarse abortos aproximadamente hasta los seis meses, pero en ambos se exige una residencia de noventa días.

Unos diecinueve estados más han dado un paso adelante en comparación con los que exigen una amenaza para la vida de la madre. Permiten el aborto siempre que el embarazo sea con detrimento de la salud mental o física de la madre. Además de este requisito, diversos estados añaden otros propios. Por ejemplo, algunos permiten el aborto si hay razón para creer que el niño nazca con un defecto físico o mental. Otros lo autorizan si el embarazo proviene de estupro o incesto. Otros más tienen cierto requisito de residencia, que a veces puede llegar hasta ciento veinte días. En fin uno más, el estado de Georgia, exige una residencia legal de buena fe certificada bajo juramento. Además casi todos estos estados exigen que dos o tres doctores aprueben el procedimiento. De los restantes estados, unos veintiocho permiten el aborto únicamente cuando la vida de la madre está amenazada.

(79) Peel, John; Malcolm Potts. *Técnicas de Control de la Natalidad*. Cap. XIV. p. 235.

El estado de Nueva York acabó prácticamente con todas las restricciones prohibitivas el 1o. de julio de 1970. El sentido de la nueva ley es que cualquier mujer puede solicitar un aborto antes de la vigesimocuarta semana de embarazo. Supone también que las mujeres son dueñas de su propio cuerpo y que no necesitan el consentimiento de sus maridos.

Cuando el estado de Nueva York llegó al extremo en su legislación, los críticos manifiestos del aborto predijeron que la ley cambiaría los hospitales en fábricas de abortos al por mayor. También afirmaron que muchas mujeres morirían y que los doctores contrarios al procedimiento, lo mismo que las enfermeras, se verían obligados a violar sus convicciones éticas y religiosas. Han pasado ya varios años desde que la ley entró en vigor y por fortuna la catástrofe que muchos previeron no ha sido realidad.

En 1971, en la ciudad de Nueva York se practicaron cerca de ciento sesenta y cuatro mil abortos y no se registraron más que ocho muertes. Esta estadística de seguridad mejorará a medida que los doctores adquieran más experiencia en el procedimiento y las pacientes aprendan a visitar las clínicas en etapas más iniciales de su preñez. Los hospitales no se vieron abrumados por los abortos porque el trabajo se distribuyó entre diversas clases de recursos médicos. Como en la ley no hay nada que exija que los abortos se practiquen en un hospital, un gran porcentaje se efectúa en los consultorios de los doctores, con anestesia local. Hay además cerca de veinte clínicas no hospitalarias que se hacen cargo de miles de casos cada año. Muchas de ellas en realidad "hospital en miniatura", preparados para

resolver sus problemas de emergencia. Las clínicas que no cuentan con estos medios están situadas cerca de hospitales a donde pueden enviarse los casos, si llegara a presentarse una situación, poco probable, en la que algo resultara mal durante el procedimiento. Así pues, la ciudad de Nueva York ha demostrado, sin dejar lugar a dudas, que puede no sólo ver por sus necesidades propias con prontitud y dignidad, sino también por las de otras regiones. Por ejemplo, cerca del 50% de los abortos practicados en el estado provenían de otras partes del país. Viendo el hecho desde otro ángulo, entre el 80% y el 90% de los abortos practicados en organizaciones lucrativas de la ciudad de Nueva York han sido con pacientes venidas de fuera el estado. La libre empresa y el motivo del lucro pueden pues fácilmente construir unidades para abortos, con tal que la ley suprima las barreras burocráticas.

La conclusión evidente es que no pasará mucho tiempo antes que el ser propicio al aborto se convierte en un destacado valor positivo político. Quienes aspiran a un cargo ciertamente tendrán cuidado de tomar el pulso cambiante a la nación en diversas partes de su territorio, y en particular estudiarán con objetividad lo que ha sucedido en el estado de Washington. Esta entidad federativa ordenó un plebiscito público sobre el tema, añadiéndolo a la boleta del sufragio político, y el aborto fue suscrito por un número muy superior a la mitad de los votantes. Otros estados han declarado que sus leyes sobre el aborto son anticonstitucionales por ser demasiado vagas e inciertas. Probablemente, debido a medidas de este género, llegará el momento en que la Suprema Corte de los Estados Unidos

declare que los reglamentos estatales restrictivos del aborto son anticonstitucionales. Esto sería causa de que se uniformara la legislación en todo el país, al anularse las leyes estatales contradictorias. El problema ya no es saber si esto sucederá, sino decir con cuánta rapidez. Y hay todas las razones para suponer que sucederá en Estados Unidos antes que Canadá. (80)

G.- Japón

En Japón se llevan a cabo más de un millón de abortos legales al año. La respuesta al porqué de la legalización del aborto es muy sencilla:

La inevitable explosión demográfica que amenaza al occidente, hace muchos años que es un hecho cruel en Japón. Es una nación de espacio muy limitado. Noventa y cinco millones de habitantes viven en islas cuya superficie total es menor que la del estado de California. Con sus 369,561 kilómetros cuadrados, Japón apenas alcanza el tamaño de Terranova y sólo un 16% de la tierra es arable. Como resultado de ello, las familias grandes, y el espacio y los recursos limitados, han acosado al Japón durante siglos. Hace inclusiva cien años resultaba una práctica común arrojar al río a las niñas recién nacidas que no se deseaba tener. Pero después de la Segunda Guerra Mundial, éstas ya antiguas presiones de la población se agravaron al máximo. En un país empobrecido por la guerra, el gobierno japonés tenía que encontrar la forma de enfrentarse a una tasa de

(80) Gifford Jones. *Problemas Actuales del Aborto*. Editorial Diana, México 1974. p. 169 a 173.

nacimientos que había ascendido de 30 por mil antes de la guerra, a 34 por mil en 1947. Como no se contaba, ni se cuenta, con un anticonceptivo eficaz para las masas, la única solución práctica en aquella época fue legalizar el aborto. Así fue como en 1948 se aprobó la Ley de Protección Eugenésica. Aunque no declaraba que cualquier mujer podía abortar por simple solicitud, le otorgaba al médico un poder ilimitado para decidir a quién podía practicársele sin miedo a interferencias.

¿Por qué no hubo protestas públicas ni discursos apasionados contra la ley? Quizá resulte difícil para una persona occidental comprender que los sentimientos religiosos no constitúan ningún verdadero obstáculo. Sólo 0.25% de la población de Japón es cristiana. Y aunque los médicos relacionados con los hospitales mantenidos por cristianos se opusieron, la gran mayoría de los japoneses son budistas o sintoístas y, en estas religiones, el niño carece de derechos hasta su nacimiento. En consecuencia, cuando se legalizó el aborto en Japón sus prácticos habitantes lo aceptaron como una necesidad.

La Ley de Protección Eugenésica está diseñada para evitar el aumento de descendientes anormales y proteger la vida y la salud de la madre por esterilización o por aborto. Sirve de guía al doctor para decidir cuál de estas dos operaciones se debe llevar a cabo en el caso de enfermedades como esquizofrenia, estados maníaco-depresivos, deficiencias mentales, tendencias psicopáticas, degeneración del sistema nervioso, degeneración muscular, malformaciones corporales, epilepsia,

enfermedades de la sangre como la hemofilia y sordera hereditaria. También se incluían deseos sexuales anormales, ofensas criminales repetidas y violación. Pero es la sección cuarta del artículo catorceavo de la Ley de Protección Eugenésica la que proporciona al médico una libertad ilimitada, puesto que establece que cualquier embarazo se puede interrumpir si la salud de la madre puede verse afectada seriamente debido a consecuencias físicas o económicas. Todo lo que necesita el médico es el consentimiento de la paciente y su marido. Si el marido se niega, o no hay tal marido, entonces la mujer firma sola los papeles. Si la mujer es débil mental o está loca, su marido tutor o el alcalde de la ciudad pueden dar su autorización. Si se aplica en forma práctica, esta cláusula permite a cualquier mujer obtener fácilmente un aborto legalizado. Por ejemplo, si ya tiene dos o tres hijos, puede alegar que otro embarazo afectará su salud debido a la situación económica. Una boca más que alimentar, forzaría el presupuesto familiar y la alimentación, afectando así en forma indirecta a la salud de la madre. (Hay que recordar que aunque el estándar de vida de los japoneses es el más alto de oriente, sigue siendo bajo comparado con los estándares occidentales). Aunque su economía ha crecido en forma milagrosa desde la Segunda Guerra Mundial, la brecha que existe entre los sueldos reales y los deseados en ese pueblo tan capaz y ambicioso, quizá se ha hecho mayor.

La sección cuarta se presta a interpretaciones aún más amplias. Por ejemplo las mujeres recién casadas que están trabajando pueden solicitar el aborto alegando que el embarazo infiere con su trabajo.

En las regiones rurales de Japón hay otra razón para el aborto y es la costumbre del matrimonio a prueba. Aunque esta costumbre está desapareciendo gradualmente, todavía se practica en muchas regiones.

Un hombre y una mujer viven juntos temporalmente para ver si son compatibles mutuamente. Generalmente el hombre va a vivir a casa de la novia, a veces durante uno o dos años. Como es de esperarse a veces hay embarazo y si sucede antes de que hayan decidido casarse el médico realiza el aborto.

En contraste con los Estados Unidos, donde la mayoría de los abortos los hacen ilegalmente personas que no están calificadas para ello, en Japón todos los llevan a cabo los ginecólogos. Para poder obtener su licencia, el ginecólogo hace una solicitud a la asociación médica y los demás médicos tiene que enviar las pacientes que solicitan aborto, a un ginecólogo.

El lado positivo de la legalización del aborto superaba con mucho a los puntos negativos. En primer lugar, la ley ha sido una forma eficaz de controlar la población de Japón. Su crecimiento demográfico actual es ligeramente menor del 1% al año -el más bajo de Asia- y muy inferior al de Canadá o de los Estados Unidos. Pero, a pesar de ello, los japoneses continuarán tratando de estabilizar su crecimiento demográfico. Saben que todavía aumenta a razón de un millón de habitantes anuales. Sus ciudades están hacinadas, el alojamiento resulta difícil y la tierra cultivable ya está explotada en un ciento por ciento.

En los lugares en que no hay industrias ni casas, hay arrozales. Se encuentran en las laderas de las montañas en las que se han hecho terrazas en la tierra para cultivarla y están apretadas entre edificios industriales a las afueras de las ciudades. La tierra recuerda constantemente a los japoneses la necesidad de limitar la población, puesto que cada aumento significa una presión mayor a su estándar de vida actual y un impedimento para elevarlo al nivel occidental. Por tanto, desde su punto de vista, el aborto legalizado va unido al progreso económico, Como se dijo antes, ya que no se opone a sus sentimientos morales ni religiosos, es un método socialmente aceptable. (81)

(81) Ob. Cit. Cap. VIII. p. 139 y s.

CAPITULO IV

**ASPECTOS MEDICO-SOCIALES
DEL ABORTO EN MEXICO**

- 1.- El Aborto, un Problema Social.
- 2.- Estudio sobre el Aborto en el Hospital de la Mujer.
- 3.- El II Congreso de la Academia Nacional de Medicina.
- 4.- Comparación con otros países.

ASPECTOS MEDICO-SOCIALES DEL ABORTO EN MEXICO

1. EL ABORTO, UN PROBLEMA SOCIAL

En la actualidad, los médicos, demógrafos y juristas se ven obligados a admitir que la práctica de maniobras abortivas, con los riesgos que ella implica debido a su clandestinidad, constituye un fenómeno sociológico, una costumbre a la cual se han resignado millones de mujeres con el consentimiento expreso o tácito de las parejas.

Decimos que un fenómeno social se constituye un problema común cuando abarca a un porcentaje elevado de la población, cuando puede alterar su moral, su salud física y mental, y su bienestar en general.

El conjunto de estos problemas forman una patología social y constituyen un organismo social enfermo.

Las características del aborto para que sea un problema social son su incidencia y prevalencia, entendiéndose por incidencia el número de casos nuevos de una enfermedad u otro fenómeno en un periodo de tiempo (un año). La prevalencia es la suma de todos los casos, nuevos y antiguos, hasta el momento actual.

Si tomamos como muestreo el número de abortos de los hospitales de la Mujer, Juárez y General, en el año de 71, tenemos 5,470 casos,

solamente en el D.F. Y tomando en consideración que con los casos provocados en la calle y que "les fue mal", que tuvieron necesidad de recurrir a los hospitales públicos, son contar a los que "les fue bien" y no dejaron huella, fácil se advierte que la incidencia del aborto ilegal es demasiado alta y difícil o imposible de determinar.

Si consideramos que el aborto tiene una elevada tasa de mortalidad, y que los hospitales públicos están abarrotados por esta clase de pacientes, se deduce que dicho fenómeno social es un problema de salud pública.

Si agregamos que el aborto tiene trabas muy íntimas con la prostitución, criminalidad, enfermedades venéreas, miseria, desamparo social, etc., puede venir a formar parte de una patología social de nuestro tiempo. (82)

Con el propósito de esclarecer los datos estadísticos del aborto en México -tarea difícil- proporcionaremos los datos recopilados por el Dr. Leopoldo Aguilar García, acerca del aborto que obtuvo en los hospitales Juárez, General y de la Mujer.

Comienza diciendo que las enfermas por complicaciones de aborto son la que llegan en busca de asistencia médica a los hospitales públicos de la S.S. y A., I.M.S.S. e I.S.S.S.T.E. y demás instituciones oficiales. En otras palabras: los abortos practicados por manos expertas, en sanatorios privados, evolucionan bien en su gran mayoría; esas enfermas ya no

(82) Aguilar García, Leopoldo. *El Aborto en México y en el Mundo*. Editorial Costa-Amic. México, 1973. Cap. II. p. 23 y 24.

necesitan nada y se van tranquilamente a su casa; es el grupo de señoras de la clase alta que tiene uno o varios abortos sin problemas, sin control y sin datos estadísticos. No dejan ninguna huella.

Los abortos practicados por manos inexpertas (parteras empíricas, hechiceros, espiritistas, arbolarios y hasta autoabortos) son los que van a parar a los hospitales oficiales. Dichos abortos fueron complicados con restos placentarios, hemorragias, perforaciones de la matriz, perforaciones de vísceras, infecciones leves, graves y muy severas, etc.

Parecería exagerado decir que hay autoabortos; sin embargo, en los hospitales y en la práctica privada se presentan enfermas con ganchos para tejer en la cavidad uterina, sondas de hule y cristales de permanganato en la vagina.

Hay señoras que con el ánimo de abortar se introducen cristales de permanganato puro en la vagina; entonces, comienzan a sangrar por grandes y profundas quemaduras en las paredes de la cavidad más no porque sea síntoma de aborto; por lo tanto, ponen en peligro su vida sin lograr su objetivo.

Aun estas enfermas, las que tiene alguna posibilidad económica, prefieren pagar su internado en un sanatorio privado que ir a los hospitales públicos a sufrir humillaciones y tener problemas con las autoridades; pues dichas enfermas están medianamente enteradas de que están incurriendo en un delito, de acuerdo con nuestras leyes, y prefieren no incurrir en los

hospitales públicos, y si van, niegan profundamente que su aborto sea provocado, descontrolando de esta manera los datos estadísticos, pues en estricto apego a la verdad, si el médico asienta que el aborto es provocado es porque lo sospecha -con excepción de los casos notorios, como perforación de la matriz, etc.- mas no porque tenga una base científica con que aseverarlo.

Por lo visto, esclarecer los datos estadísticos del aborto en México y en Iberoamérica, de acuerdo con el Dr. Benjamín Viell, (Chileno), es extraordinariamente difícil, pues ni tomando como muestreo los hospitales de la Mujer, Juárez y General se podría dar un número aproximado de los abortos ilegales que se practican en México.

De ahí que nos llama la atención el que el señor John D. Rockefeller III haya dicho en el discurso de inauguración de la Conferencia Internacional para el estudio del aborto, de Hot Springs, Virginia, en noviembre 17-20 de 1968, que en México se practicaban abortos ilegales a una tasa aproximada de medio millón al año.

El texto de la declaración dice así: ... Por tráfico que sea, el aborto parece ser el método de control de la natalidad más usado hoy en el mundo. No hace mucho se me dijo en Colombia que había un aborto por cada dos nacimientos. En México recientemente me dijeron que los abortos ilegales ocurren a una tasa aproximada de medio millón al año. (83)

(83) El Aborto en un Mundo Cambiante. Discusión Internacional. Editorial Extemporáneos. México 1972, p. 10.

No dudamos que la cifra sea alta, pero es absurdo y charlatanezco dar un número cualquiera sin bases firmes.

En los hospitales oficiales, por fuentes dignas de todo crédito, podría haber más partos, abortos e intervenciones ginecológicas de toda clase, si hubiera más camas, pues desde que se inauguraron en los sitios en que hoy están, trabajando a todo vapor y a las cinco de la tarde en ocasiones, el Hospital de la Mujer, cierra sus puertas y no ingresa un enfermo más, porque carece de más camas.

Situación extraordinariamente dramática, pues no hay libertad ni sitio adecuado para dar a luz a un hijo.

A continuación se presentarán dos pequeños estudios realizados sobre el aborto, que por su veracidad y actualidad representan una gran ayuda para efectos de este trabajo.

El primero de ellos es el estudio realizado en el Hospital de la Mujer, publicado en el libro Revisión Ginecobstétrica de 1972 y llevado a cabo por un grupo de médicos residentes en el mismo hospital.

Seguidamente presentaremos la ponencia realizada por los doctores Manuel Mateos Fournier y Javier Soberón Acevedo sustentada en el III Congreso de la Academia Nacional de Medicina celebrada el mes de noviembre de 1969.

2. ESTUDIO SOBRE EL ABORTO EN EL HOSPITAL DE LA MUJER

De acuerdo con el estudio del Hospital de la Mujer, realizado por un grupo de médicos residentes del mismo hospital, que coincide con la opinión de los directores de varias unidades ginecobstétricas oficiales, el aborto es más socorrido entre las mujeres que han tenido más de tres hijos. (84)

El estudio de referencia tardó cinco años y el número de abortos fue de 11,801. De acuerdo con su estado social, el 78.02% fueron en mujeres casadas y el 21.97% en mujeres que viven en unión libre.

De acuerdo con la edad, el aborto se presenta en toda la vida fecunda de la mujer, pero su tasa más alta (25.36% es entre los 21 y los 25 años).

La etapa del embarazo más frecuente, cuando sufre el aborto, es entre los 9 y 12 semanas.

Probablemente, pensando los autores, o mejor dicho, acostumbrados a trabajar con mujeres de la última grada de la escala social, no especificaron a qué grupo social pertenecían. Nosotros atrevidamente pensamos que deben pertenecer al proletariado en su gran mayoría y al lumpenproletariat en su minoría.

(84) Revisión Ginecológica 1972, Hospital de la Mujer, Secretaría de Salubridad y Asistencia. Citada por Leopoldo Aguilar García. Ob. Cit. p. 51.

Aunque sospechamos que el número de abortos es elevado en las mujeres de clase media y burguesía (grande y pequeña), es imposible dar un porcentaje por las razones ya expuestas.

Entre estas clases sociales es muy frecuente que el aborto sea para encubrir la virginidad pérdida.

3. EL II CONGRESO DE LA ACADEMIA NACIONAL DE MEDICINA

Por lo que toca al segundo estudio a tratar, diremos que en el II Congreso de la Academia Nacional de Medicina, celebrado en el mes de noviembre de 1969, presentaron los doctores Manuel Mateos Fournier y Javier Soberón Acevedo, una ponencia realmente interesante que se intitulaba: El Aborto Inducido, Conceptos Generales. (85)

Dicho trabajo estaba integrado por 6 cuadros que a continuación transcribimos:

Relación de abortos Espontáneos y Provocados:

Total de casos encuestados:	2,626	100%
Su clasificación: espontáneos	198	7.53%
provocados	2,428	92.47%

(85) II Congreso de la Academia Nacional de Medicina, 1969. Memorias. Volumen II, Mesas Redondas, Citado por Leopoldo Aguilar García. Ob. Cit. p. 57.

La encuesta se practicó entre 2,626 madres con aborto inmediato de las cuales 198 fueron espontáneos o sea, el 7.53% y 2.428 provocados o sea el 92.47%

**Disociación de los Abortos Provocados.
Justificados e Injustificados.**

	Casos	%
Inducidos con justificación médica o legal	82	3.5
Provocados sin justificación (criminal)	2,345	96.5
Suman:	<u>2,438</u>	<u>100.0</u>

En esta tabla se disocian los abortos con indicación médica y justificación legal que fueron en total 82 y los de provocación que alcanzaron la cifra de 2.346.

Causas del Aborto:

	Casos	%
Profilácticos y Terapéuticos	76	4.13
Legales (por violación)	6	0.25
Número excesivo de hijos	1,250	51.82
Mala situación económica	652	26.85
Desavenencia conyugal	280	11.54
Ocultación social	144	5.93
Por ejercicio de la prostitución	12	0.48
Suman:	<u>1,428</u>	<u>100.0</u>

En esta tabla se expresan las presuntas causas de la provocación del aborto, predominando el número excesivo de hijos en un 51.82% y la debilidad económica en un 26.85%.

En tercer lugar está la desavenencia conyugal en un 11.54% y en cuarto lugar la ocultación social que alcanzó el 5.93%.

Estado Civil:

	Casos	%
Solteros	452	19.27
Casados	1,040	44.33
Unión Libre	496	21.14
Abandonadas	128	5.43
Divorciadas	220	9.38
Viudas	10	0.42

Por cuanto al estado civil ocupan los tres primeros lugares en orden descendente, las casadas, 1,040 casos; equivalente al 44.33% las que viven en unión libre 496 casos equivalentes al 21.14% y las solteras en número de 452 casos equivalentes al 19.27%.

Las divorciadas, las abandonadas y las viudas, las siguen en el mismo orden:

Grado de Instrucción:

	Casos	%
Grado de Instrucción		
Primaria incompleta	804	43.79
Primaria	452	24.62
Secundaria (o parte de ella)	210	11.43
Otras superiores	102	5.70
Profesionales y Subprofesionales	161	5.71
Suman:	<u>2,438</u>	<u>100.0</u>

En este cuadro se exponen las que sólo estudiaron parcialmente la primaria, les siguen las que la cursaron completa, encontrándose, entre otras, 161 profesionales técnicas y subprofesionales.

Calificación Económica de la Familia

Situación	Casos	%
Superior	186	5.80
Suficiente	435	18.54
Insuficiente	1,080	46.03
Precaria	695	29.63

Para la calificación económica de la familia, se tomaron en consideración los datos recogidos en la encuesta como es la renta de la casa, clase de alimento, vestido, tipo de lectura, diversiones, etc. Como esto es sólo una estimación, el dato es de precisión relativa. La clasificación

de "insuficiencia" corresponde a la gran mayoría con 1,080 casos o sea el 46.03% del total; le sigue el de "precaria" con 695 casos y que corresponde al 29.63%; enseguida se colocan las "suficientes" con 435 casos que equivalen al 18.54% y por último, la calificación de "superior" con 136 casos o sea el 5.80% del total.

4. COMPARACION CON OTROS PAISES

Podemos concluir este capítulo señalando que el aborto es un problema social, porque afecta a la sociedad en sus costumbres, moral, salud física y mental y en el bienestar general de la misma.

Además, que las mujeres de la clase media, pequeña y gran burguesía abortan en sanatorios privados sin consecuencias en su gran mayoría. Mientras que la mujer del proletariado abortan con brujas, comadronas, espiritistas, etc., o autoabortos; sufren complicaciones serias y terminan en hospitales públicos.

Las complicaciones y secuelas del aborto pueden ser desde leves, sin ninguna importancia mediata o inmediata, hasta graves y serias que ocasionan la muerte de la enferma.

Las mujeres que abortan y que son atendidas en hospitales públicos, han recurrido a ello, motivadas por el número excesivo de hijos (más de tres por lo regular), aunado a esto, atraviesan por una mala situación económica, y cuentan con un grado deficiente de instrucción. Agregando, que el

promedio de edad más frecuente en que esto sucede, es entre los 21 y 25 años.

Contrariamente a lo que piensa acerca de la relativa exactitud de la ciencia de la estadística, y en nuestro caso en particular, las que presentamos anteriormente; podemos reforzarlas comparándolas con las encuestas realizadas en otros países y que a propósito del aborto se han efectuado:

a).- En efecto, los resultados obtenidos en el Hospital de la Mujer (86), demostraron que de acuerdo con su estado civil, el 78.02% de las mujeres que abortaron fueron casadas y el 21.97% vivían en unión libre; y de acuerdo con la edad, su tasa más alta fue entre los 21 y 25 años.

Estas cifras, si las comparamos con las analizadas por A.M. Dourlen Rollier (87) en Francia, se comprobó que la mayor parte de los abortos se realizan en mujeres de 20 a 30 años (60 y 65%). Y del 80 al 85% ocurren entre los 20 y 35 años.

El citado autor continúa su estudio afirmando que este periodo corresponde al máximo de fecundidad de la mujer, a las relaciones sexuales más frecuentes y quizá también su época de su vida en la que aún no conocen bien la utilización de los métodos anticonceptivos. Es por lo tanto durante el mismo tiempo, en que la mujer está más expuesta al embarazo.

(86) Aguilar García, Leopoldo. Ob. Cit. Cap. IV. p. 51 y s.

(87) Jean Dalsace y A.M. Dourlen Rollier. *Por y Contra el Aborto*. Cap. III. p. 44. Editorial Gránica, Argentina, 1971.

Es comparable también lo anterior, al estudio presentado por el chileno Mario Requena, en la Conferencia Internacional del Aborto de 1968 (88). Al respecto nos dice: "La incidencia de los abortos inducidos es menor en los grupos de edades máximas y mínimas en mujeres en su periodo fértil que en los grupos de edad intermedia. Las mujeres más jóvenes, de menos de 20 años, y las más viejas, de 40 a 45 tienen menos abortos que las mujeres de 20 a 39 años, aunque esto varía considerablemente en el campo. En Chile, la incidencia más alta de abortos ocurre entre las mujeres de 25 a 39 años; en México ocurre entre las de 35 a 39 años, y en Colombia en la de 35 a 44 años".

b).- Por lo que corresponde al estado civil, los resultados obtenidos en el citado estudio del Hospital de la Mujer, se concluyó que un 78.02% eran casadas, y un 21.98% mujeres libres, del total de las mujeres encuestadas que abortaron.

Mientras que en otro estudio, el de los Doctores Manuel Fournier y Soberón Acevedo (89), encontraron que en un 44.33% de las mujeres que habían abortado eran casadas, un 21.14% vivían en unión libre, un 19.27% eran solteras, un 9.38% eran divorciadas, en 5.53% eran abandonadas y finalmente, un 0.42% eran viudas.

Mencionando otra vez los estudios realizados por A.M. Dourlen Rollier(90), revelaron que contrariamente a la idea que se tenía, en el

(88) El Aborto en un Mundo Cambiante. Discusión Internacional. p. 194 y s.

(89) Aguilar García, Leopoldo. Ob. Cit. Cap. V. p. 57.

(90) Jean Dalsace y A.M. Dourlen Rollier. Ob. Cit. Cap. III. p. 45.

sentido de que la mayoría de las mujeres que abortaban eran solteras, sus estudios demostraron lo siguiente: varias encuestas arrojaron un 66%, un 62%, un 63%, un 88%, un 76% y un 71% que corresponden al porcentaje de mujeres casadas que abortaron.

Sobre este tópico, apunta Mario Requema (91), "en los estudios en lo que el aborto se expresa en términos de mujeres de edad fértil, las mujeres casadas con más abortos inducidos que las solteras".

Estas observaciones permiten llegar a la conclusión de que, entre las mujeres que abortan, la mayoría son casadas.

c).- Por último, en los trabajos ya antes mencionados, los llevados a cabo en el Hospital de la Mujer, y el de los doctores Fournier y Soberón Acevedo, se observa que en cuanto al aspecto económico, las mujeres que abortan, demostraron en ambos casos tener una deficiente posición económica.

Dichos resultados parecen coincidir con los proporcionados por Mario Requema (92), pues afirma que las mujeres en el estado socio-económico más bajo tiene una alta tasa de nacimientos, pocos abortos y casi no usan métodos anticoncepcionales. El estado medio tiene una tasa de nacimientos intermedia, usan el aborto con más frecuencia, y comienza a intensificar el uso de anticoncepcionales. Finalmente el estrato más alto tiene la tasa más baja de nacimientos y menos abortos, siendo los

(91) El Aborto en un Mundo Cambiante. Discusión Internacional. p. 197.

(92) Ob. Cit. p. 192.

procedimientos anticoncepcionales el factor más importante.

Hay que señalar finalmente, que en el multicitado estudio del Hospital de la Mujer, el aborto es más socorrido entre las mujeres que han tenido más de tres hijos. Coincide con los resultados de Dourlan-Rollier, pues nos dice al respecto: "Cerca de las tres cuartas partes de las que habían y componían las muestras estudiadas eran madres de familia (el 62% en una encuesta y el 79.7% en otra).

- • • • • Un estudio efectuado recientemente por G. Texier (93), confirma que • • • • • el aborto es un fenómeno conyugal que predomina en las familias que tienen 2 hijos".

(93) Jean Dalsace y A.M. Dourlan Rollier. Ob. Cit. Cap. III. p. 46.

CONCLUSIONES

- 1.- Es importante hacer un resumen sobre el aborto en nuestro país, comparado con otros países, para así poder concluir que la mayor parte de los países civilizados en el mundo, han cambiado o reestructurado su política respecto del aborto; dicho cambio se verificó casi al mismo tiempo entre los años de 1965 a 1970. Se había notado que los países con una política restrictiva tenían más abortos que los que tenían una legislación más liberal.

Parece ser que los países que no han tenido ninguna enmendación en su legislación, se debe a razones religiosas que les impide encararse con el problema del aborto.

- 2.- En el Código Penal Vigente para el Distrito Federal de 1931, en sus Artículos 330, 332, 333 y 334, encontramos como ya mencioné los siguientes tipos de aborto.

- A.- Consentido;
- B.- Sufrido,
- C.- Procurado;
- D.- Honoris Causa;
- E.- Por Causas Sentimentales, y
- F.- Terapéutico o Necesario

- 3.- Mientras que el Código Penal regula solamente los anteriores tipos de aborto, en otras legislaciones encontramos los siguientes:

- A.- **ABORTO POR INDICACIONES EUGENESICAS.-** Se refiere a todas las enfermedades transmisibles o no que pueden afectar en alguna forma o no al feto.

Los países que han adoptado esta indicación son: Europa Oriental, El Reino Unido, Singapur, Australia, Japón, Cuba, Estados Unidos, Turquía y Escandinavia.

Debemos señalar que en las legislaciones locales de los Estados de Veracruz, Sonora, Yucatán, Puebla y Chiapas ya se regula este tipo de aborto.

- B.- **ABORTO POR INDICACIONES MEDICO-SOCIALES.-** El primer país que introdujo el concepto de indicaciones Médico-Sociales fue Islandia en 1935. Estas indicaciones fueron después adoptadas por otros países como Japón, Gran Bretaña, Escandinavia y los países de la Europa Oriental.

Estas indicaciones se refieren a:

- a).- Varios nacimientos en estrecha sucesión;
- b).- Dificultades domésticas resultantes de la frecuencia de niños en el hogar.
- c).- La difícil situación económica;
- d).- Enfermedades de otras personas que viven en el hogar, y

e).- Enfermedades de los Esposos.

C. ABORTO POR INDICACIONES SOCIALES.- Las indicaciones Médico-Sociales y puramente Sociales, a veces parecen la misma cosa, sin embargo hay algunas distinciones.

a).- Algunos países admiten que cuatro niños continuados con un promedio de 15 meses entre cada nacimiento, es motivo justificado;

b).- Otras naciones señalan la muerte o incapacidad del marido para sostener el hogar;

c).- Otras más la "ruptura" del hogar, cuando la esposa es el principal sostén del hogar, y

d).- Algunos países permiten el aborto en funciones de la edad, hasta antes de los 16 y después de los 40 años; en otros es entre 17 y 40, de 16 a 45, y de 17 a 37 años respectivamente.

Estas indicaciones han sido aceptadas por Europa Oriental, Escandinavia y Bulgaria.

D.- EL ABORTO SOBRE DEMANDA.- Es la última etapa a que ha llegado el aborto, la petición del mismo sin que haya la más leve indicación. Es el caso de Hungría, la U.R.Ş.S. y los Estados de Nueva York, Alaska y Hawai, en la Unión Americana.

Esta última etapa merece meditación, reflexión y serenidad para juzgarla. Aparentemente parece absurdo que una mujer, sin mostrar ninguna razón ni indicación, de las establecidas para el aborto, pida la interrupción de su embarazo. Sin embargo, ésta puede tener motivos tan íntimos y secretos para solicitar su aborto, que a nadie, ni al mismo médico pueda comunicárselos.

Parece ser que lo más aceptable es lo que hace la Unión Soviética en estos casos. Somete a platicar a esta persona con Psico-Sociólogos, para tratar de convencerla de que deben continuar con su embarazo, darle unos días para que recapacite, y si insiste, practicarle el aborto legal.

6.- Ahora bien, una vez señaladas las diversas clases de abortos que se tipifican en otras legislaciones, es conveniente apuntar que también existen ciertas contraindicaciones, y que ni aún en el caso del aborto por simple demanda, se pueden pasar por alto, estas contraindicaciones son las siguientes:

A.- Sólo se permite el aborto hasta las primeras 24 semanas del embarazo (Nueva York), hasta las primeras 20 semanas (California), hasta las primeras 12 (U.R.S.S. y Túnez), hasta las primeras 10 (Bulgaria), etc.

B.- La presencia en la mujer embarazada, de ciertas enfermedades que se agravan por causa de un aborto.

- C.- Dentro de los primeros seis meses de habersele practicado un aborto a una mujer, es improcedente concederle otro, en este mismo periodo.
 - D.- En casos de emergencia, los abortos pueden ser intervenidos por cualquier médico, en caso contrario, las decisiones las da un comité establecido especialmente para tal propósito.
 - E.- Un requerimiento especial para que los abortos legalizados sean practicados en hospitales previamente aprobados por el Estado.
 - F.- En dichos establecimientos u hospitales aprobados por el Estado, se llevará un reporte y récord de abortos, a efecto de adentrarse hasta las causas más íntimas de este problema.
 - G.- Con el objeto de restringir la llegada de extranjeras en los países en que se ha adoptado liberal legislación sobre el aborto, han emitido ciertos requisitos legales con respecto a la residencia.
- 7.- Urgen dictar medidas encaminadas a subsanar los problemas que se derivan del aborto considerado como delito por el Código Penal para el Distrito Federal; esto se podría lograr presionando desde tres campos, a saber:
- A.- Estudiar los problemas relacionados con el aborto, y diseminar ampliamente la información sobre ellos. Esto se llevaría a cabo mediante Conferencias, Mesas Redondas, Congresos Mundiales, Trabajos de Investigación, etc.

B.- Reformando el Código Penal, el actual Capítulo del Aborto, para esto existen dos soluciones:

a.- Modificando y liberalizando el mencionado capítulo sabemos que los abortos tipificados como Terapéutico, Honoris Causa, por Causas Sentimentales, y aun suponiendo que tipificara al Eugenesico, se aplicarían sólo a una pequeña fracción de los abortos ilegales que se realizan.

No habrá significativo aminoramiento del problema a menos que los cambios incluyan a la legalización de los abortos considerados con indicaciones Médico-Sociales y Sociales, y que éstos contengan una interpretación amplia de la salud mental, comprable a lo que estipula la Ley Británica. debemos reconocer que muchos factores pueden causar serios problemas mentales en la mujer encinta. Dichos factores no encuentran respuesta en nuestra actual legislación, y además son las causas por las que ocurren más abortos inducidos en el Distrito Federal, como quedó previamente comprobado en el último capítulo de esta tesis.

b.- El otro camino es eliminar por completo las leyes sobre el aborto, reemplazándolas solamente por el requisito de que un médico debidamente titulado realice el aborto. Hay quienes afirman que esta decisión, a largo plazo, será inevitable. Sin embargo, esta drástica solución parece ser que no encontrará

aceptación por parte de nuestros legisladores.

- c.- El tercer campo de acción es la planeación de la familia. Al grado que se mejore la planeación de la familia -que se desarrollen mejores anticonceptivos y promovamos el uso cada vez más amplio de ellos de acuerdo con las propias necesidades y deseos del individuo- en esa medida descenderá la incidencia de abortos.

Sería muy beneficioso construir Centros de Planeación Familiar donde se tratara, amplia y profundamente, sobre la fertilidad y esterilidad de la mujer, con films, diapositivas, etc., y que en los mismos centros, con un buen número de trabajadoras sociales, visitaran a las señoras hospitalizadas que acabaran a dar a luz, para proponerles una visita a dicho Centro, con el objeto de que obtengan información sobre la planeación de su familia.

BIBLIOGRAFIA GENERAL

- 1.- Aguilar García, Leopoldo, El Aborto en México y en el Mundo. Primera Edición. Editorial Costa-Amic. México 1973.
- 2.- Cabanellas, Guillermo. El Aborto, su Problema Social, Médico y Jurídico. Editorial Atalaya. Buenos Aires, 1945.
- 3.- Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal Mexicano. Tomo I, Sexta Edición. México, 1982.
- 4.- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Novena Edición, Barcelona, 1947.
- 5.- Código Penal para el Distrito y Territorios Federales. Editorial Porrúa, México, 1972.
- 6.- Dalsace, Jean y Dourten Rollier, A.M. Por y Contra el Aborto. Primera Edición. Editorial Gránica. Argentina, 1971.
- 7.- El Aborto en un Mundo Cambiante. Discusión Internacional organizada por la Asociación para el Estudio del Aborto, Hot Spring, Virginia, 1968. Primera Edición. Editorial Extemporáneos. México, 1972.
- 8.- Feri, J. Y Clecart; Meulders, M.T. y Heylen, V. Liberalizar el Aborto. Primera Edición. Editorial Mensajero. España, 1974.

- 9.- Franco Sodi.- Nociones de Derecho Penal. Segunda Edición, México.
- 10.- Gifford Jones. Problemas Actuales del Aborto. Primera Edición. Editorial Diana, México, 1974.
- 11.- González de la Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano. Tomo I. Editorial Porrúa, México.
- 12.- Jiménez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito. Tercera Edición. Editorial Hermes. Buenos Aires, 1959.
- 13.- Mezger, Edmundo. Tratado de Derecho Penal. Tomo I. Madrid, 1955.
- 14.- Pardo Aspe, Emilio. Tratado de Derecho Penal. Tomo III. Segunda Edición. Buenos Aires, 1958.
- 15.- Peel, John y Potts, Malcolm. Técnicas de Control de la Natalidad. Primera Edición. Editorial Diana. México, 1972.
- 16.- Porte Petit, Celestino. Programa de la Parte General de Derecho Penal. Primera Edición. U.N.A.M. 1959.
- 17.- Porte Petit, Celestino. Apuntes de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Jurídica Mexicana. México, 1945.
- 18.- Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Editorial Tipográfica Argentina, 1953.

- 19.- Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano. Segunda Edición, Editorial Porrúa, México, 1960.
- 20.- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Quinta Edición. Editorial Porrúa. México, 1969.
- 21.- Rábago, José. Manual de Obstetricia. México, 1945.