



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO  
 ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
 "ACATLAN"

72  
 1997  
 1734  
 11/18/97

"CRITICA A LA REGULACION DEL INFANTICIDIO  
 HONORIS CAUSA, EN EL CODIGO PENAL  
 PARA EL ESTADO DE MEXICO"

T E S I S  
 QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:  
 LICENCIADO EN DERECHO  
 P R E S E N T A :  
 JOEL CHIÑAS MANCERA



ACATLAN, EDO. DE MEXICO 1997

TESIS CON  
 FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

**A MIS PADRES:**

María Dolores Mancera Rodríguez.

Joel Chiñas Pérez.

A quienes les profeso admiración  
respeto y amor.

**A MIS HERMANAS:**

Martina, Angélica, Sofía,

Alicia, Yolanda, Reynalda y

Mariana Chiñas Mancera.

Fraternalmente, agradeciéndoles  
su impulso, deseando que este -  
logro lo gocen tanto como yo.

**A LIC. ADOLFO LOPEZ GARCIA:**

Por todo el apoyo brindado  
incondicional para poder lograr  
mi máximo anhelo en la vida.

**A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO.**

**Concretamente a la Escuela Nacional de  
Estudios Profesionales  
Campus ACATLAN**

**Por permitirme formar como profesionista  
y serle útil a mi país: M E X I C O**

**AL LIC. ANTONIO SOLANO SANCHEZ GAVITO.  
Asesor del presente trabajo, mi gratiu  
tud imperecedera.**

**A LOS INTEGRANTES DEL H. JURADO.  
Por haber dedicado su valioso  
tiempo a revisar este trabajo.**

**AL LIC. EMIR SANCHEZ ZURITA  
Jefe del Programa de Derecho, mi reco-  
nocimiento por su brillante labor al -  
frente de la Carrera de Derecho, en la  
ENEP 'ACATLAN'.**

	PAG.
CAPITULO I. EL DELITO	15
A). NOCIONES	15
B). ELEMENTOS	16
C). ASPECTOS NEGATIVOS	27
CAPITULO II. REFERENCIA A LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL	33
A). LESIONES	33
B). HOMICIDIO	37
C). PARRICIDIO	42
D). ABORTO	49
CAPITULO III. ANALISIS DEL DELITO DE INFANTICIDIO EN EL ESTADO DE MEXICO	75
A). NOCIONES	75
B). DESARROLLO HISTORICO	82
C). ESPECIES	90
D). CRITICA A LA REGULACION DEL INFANTICIDIO HONORIS CAUSA EN EL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO	102
CONCLUSIONES	108
BIBLIOGRAFIA	110

## INTRODUCCION

La pretensión de elaborar la presente tesis, es llevar a efecto un análisis exhaustivo de los tipos penales que contienen los artículos 255 y 256 del Código Penal para el Estado de México, los cuales se refieren al parricidio en el primero de los numerales y al infanticidio honoris causa, el artículo 256 de dicho ordenamiento jurídico, entre los cuales existen varios aspectos dignos de analizar: en primer lugar el artículo 255 nos refiere una especie de delito consistente en privarle la vida a un descendiente consanguíneo y a este tipo le corresponde penalidad agravada en tanto que el artículo 256, describe el parricidio honoris causa, sin así denominarlo, -- con penalidad atenuada, existiendo un conflicto de normas, -- las cuales serán de difícil aplicación en el terreno práctico por no saber cual de los dos preceptos aplicar al caso concreto.

Es de hacerse notar que el artículo 256 del Código Penal para el Estado de México, da lugar al infanticidio honoris causa y en nuestra opinión debe ser derogado, pues por tratarse de una zona conurbada al Distrito Federal, se presenta una situación verdaderamente grave, consistente en que una mujer que viva en el Distrito Federal, podrá acudir a la entidad vecina y llevar a cabo el criticable acto de privar de la vida a su hijo dentro de las 72 horas de nacido, acto ilícito que tiene todas las características de un homicidio calificado con todas las agravantes, que serían premeditación, alev-

sía, ventaja y traición, dados los requisitos tan sencillos - de cubrir que existen en el numeral referido, los cuales más bien parecen tendientes a fomentar el homicidio de niños menores de edad, olvidándose que el bien jurídico más importante a tutelar por el Derecho Penal, es la vida.

## CAPITULO I

### EL DELITO

#### A. NOCIONES

Según el maestro Rafael Márquez Piñero, la palabra delito proviene del latín "delito o delictum", del verbo delinqui, delinquere que significa desviarse, resbalar, abandonar".

Continúa el autor manifestando que son numerosos penalistas, que han pretendido dar una noción o concepto de delito. Tarea muy difícil de conseguir en un plano amplio, o de carácter general, pues en un concepto de raíz filosófica válido para todos los tiempos y para todos los países, respecto de si un hecho es o no delictivo no se ha conseguido aún, lo cual resulta perfectamente explicable si se tiene en cuenta - que el delito hunde sus raíces en la vida social, económica, cultural y jurídica de cada pueblo y en cada siglo, por consiguiente lo ayer penado como delito, actualmente puede no serlo y viceversa. (1)

Luis Jiménez de Asúa define el delito como, "toda ac-

---

(1) MARQUEZ PINERO RAFAEL. Derecho Penal. Parte General. -- Editorial Trillas. México, 1990. 2a. Edición, Pág. 131.



ción y omisión, antijurídica, típica y culpable sancionada -- con una pena". (2)

El delito es un acto humano, un mal o un daño, es un - actuar. Un mal o un daño aún siendo muy grande, tanto en el orden individual o en el colectivo, no es delito si no tiene su origen en un comportamiento humano.

El acto humano ha de ser antijurídico, o en contradicción con una norma jurídica, es decir, debe lesionar o poner en peligro un interés jurídicamente protegido.

Además de esa contraposición, con esa norma jurídica, es necesario que el hecho esté previsto en la Ley como delito, que corresponda a un tipo legal. Toda vez que no toda acción antijurídica constituye delito, sino que ha de tratarse de una antijuricidad tipificada.

El acto humano debe estar sancionado con una pena, --- pues de ahí deriva la consecuencia punible. Si no hay comisión de penalidad no existe delito.

Desde el punto de vista sociológico podemos considerar que, el delito tiene como principal característica que se enfrenta a la moralidad de las personas y se opone a las mismas

(2) JIMENEZ DE ASUA, LUIS.- Tratado de Derecho Penal. Editorial Lozada, Buenos Aires, Argentina, 1943. 1a. Edición, Pág. 132.

condiciones de vida de la sociedad.

En México el Código Penal de 1871, en su Artículo 1<sup>o</sup> definió el delito como la infracción voluntaria de una Ley penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que manda.

El Código Penal de 1929, en su Artículo 2<sup>o</sup> lo conceptuaba, como la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal.

El Código Penal vigente, para el Distrito Federal, define al delito como el acto u omisión que sancionan las Leyes Penales.

Eugenio Cuello Calón.- Dice respecto a la definición del delito "que innumerables estudiosos del Derecho y Criminólogos han intentado formular una noción del delito, en sí en su esencia, una noción de tipo filosófico que sirva en todos los tiempos y en todos los países para determinar si un hecho es o no delictuoso, pero todas las gestiones han sido inútiles debido a que la noción del delito varía de acuerdo con cada pueblo y hasta en cada época, por tanto, sería difícil que este siguiera los cambios del Estado". (3)

---

(3) CUELLO CALON EUGENIO. Derecho Penal. Editorial Nacional 9a. Edición. México, Pág. 254.

Uno de los penalistas que trataron de dar una definición del delito fue Garófalo, miembro de la Escuela Positiva, quien pretendía formular una definición última del delito, para lo cual recurrió al delito natural, partiendo de la indagación de los sentimientos que integran el sentido moral de las agrupaciones humanas. Queriendo formular, al principio, un catálogo de todas las acciones y omisiones humanas que en cualquier tiempo y lugar hayan merecido siempre la sanción penal, con el fin de dar el concepto de delito natural, pero tuvo que abandonar la tarea debido a que no había manera de fundar la contestación a su pensamiento. Y así tuvo que recurrir al elemento sociológico para conceptualizar el delito, pero relacionando el delito natural con el grupo social, y así manifiesta que el delito es "la ofensa de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad en la medida en que los posee un determinado grupo social".

Sin mencionar este autor cuales son estos sentimientos fuera del orden jurídico, así que esta definición dada por Garófalo incurre en el defecto de recurrir al orden social o sea a la comunidad organizada, por lo cual deja de ser un concepto naturalista, transformándose en Derecho Positivo, debido a que se basa en los sentimientos que tiene el Estado, "sobre la probidad y la piedad". (4)

(4) Citado por FAUSTO E. VALLARDO BERRON.- Introducción al estudio del Derecho, 1a. Edición, MEXICO, D.F. 1961, --- Págs. 231 y 232.

Considerando la imposibilidad de conceptualizar el delito a la manera expuesta por los miembros de la Escuela Naturalista, que como se indicó, no hacen otra cosa que acudir al derecho positivo en cierta época. Es necesario hacer mención del delito, indicando que era imprescindible señalar solamente los elementos que integran un hecho delictuoso, en virtud de que los elementos primordiales de justicia y equidad varían con el transcurso del tiempo. Es por ello que esta corriente, es la que en la actualidad es adoptada por un gran número de tratadistas considerando que siempre podrá hablarse del delito cuando concurren los siguientes elementos: Un acto humano, típico, antijurídico, culpable, imputable y sancionado con una pena.

Desde luego, hay que hacer notar, que las definiciones expuestas por los penalistas varían por la carencia o agregación de uno de los elementos mencionados, tal y como se demuestra claramente con las definiciones siguientes:

El Penalista Alemán Von Feuerbach, dice que el delito es, "una acción contraria al derecho de otro conminada por -- una pena". (5)

Frans Von Liszt, fundador de la denominada Escuela So-

---

(5) Citado por MARQUEZ PINERO. Op. Cit. Pág. 134.

ciológica Alemana, manifiesta que el delito es, "un acto punible, es la figura legal al que el orden jurídico asocia la pena como consecuencia jurídica". (6)

Max Ernesto Mezger, indica que el delito es: "un acontecimiento típico antijurídico e imputable". (7)

El penalista Español Eugenio Cuello Calón, dice que -- el delito es: "una acción antijurídica, típica, culpable y sancionada con una pena". (8)

El célebre penalista Español Luis Jiménez de Asúa, --- dice que el delito es: "un acto típicamente antijurídico, culpable, sometido a veces a condiciones objetivas de penalidad, imputable a un hombre y sometido a una sanción penal". (9)

Tanto en el desarrollo como en la evolución del derecho penal, nos encontramos con numerosas definiciones que --- acerca del delito han elaborado. Los especialistas de la materia y los cuales con su pensamiento doctrinario nos ilustran al respecto, pero dada la limitación del presente trabajo es imposible citarlos todos y sólo señalo los de mayor importancia, con el fin de darnos una noción general acerca del

(6) Citado por MARQUEZ PIÑERO. Op. Cit. Pág. 135.

(7) CASTELLANOS TENA FERNANDO.- Lineamientos elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa-México, 1995. 35a. Edición, Pág. 129.

(8) CUELLO CALON, EUGENIO.- Op. Cit. Pág. 254.

(9) JIMENES DE ASUA, LUIS.- Op. Cit. Pág. 134.

mismo.

A principios del año de 1764, y como resultado de la famosa obra de César Beccaria Marqués de Beccaria, denominada "De los Delitos y de las Penas", se origina un entusiasmo general por el estudio científico del derecho penal y por ende, del delito. La obra del Marqués de Beccaria trata con dureza singular los abusos de la práctica criminal imperante, -exigiendo una reforma a fondo, siguiendo el pensamiento de --Grocio, que proclama "que la justicia humana es cosa muy distinta de la justicia divina, que la justicia penal no tiene nada que ver con la justicia de Dios. Estima el fundamento de la justicia penal, en la utilidad común en el interés general y en bienestar del mayor número, sostenido como principio fundamental la alianza de la Ley penal, o como él la denomina ba "Política, con la Ley Moral". (10)

A todas luces resulta acertado el pensamiento de Beccaria, ya que es entonces cuando se inicia propiamente el estudio sistemático de la ciencia Jurídica Penal y que logra una mayor brillantez, gracias a la definición hecha por el máximo exponente de la Escuela Clásica Francisco Carrara, quien define al delito como, "la infracción a la Ley del Estado, promugada para proteger la seguridad en los ciudadanos, resultan--

---

(10) JIMENEZ DE ASUA, LUIS.- Op. Cit. Pág. 135.

te de un acto externo del hombre positivo o negativo, moralmente imputable y políticamente dañoso. (11)

En relación a la definición arriba señalada, el penalista Luis Jiménez de Asúa, nos demuestra con verdadero acierto que Carrara no considera el delito como un ente jurídico - porque su esencia debe consistir en la violación del derecho, define al delito "como infracción a la Ley en virtud de que - un acto se transforma en delito cuando choca contra ella, pero para no confundirlo con el vicio es decir con el abandono de la Ley moral, ni con el pecado o infracción a la Ley Divina, afirma su contracción a la Ley del Estado, agregando que tal Ley ha de ser promulgada para la protección de los ciudadanos, y que sin ese fin no tendrá obligatoriedad y también no haría resaltar la idea especial de que el delito no consiste en la transgresión de la Ley ni es protectora de los intereses patrimoniales, ni de la prosperidad del Estado, sino de la seguridad de los ciudadanos". (12)

Carrara juzgó y consideró necesario incluir en su definición que el delito ha de ser resultante de un acto externo del hombre positivo o negativo para sustraer del dominio de la Ley Penal, las simples opiniones, deseos y pensamientos, e

---

(11) CUELLO CALON, EUGENIO.- Op. Cit. Pág. 137.

(12) JIMENEZ DE ASUA, LUIS.- Op. Cit. Pág. 137.

igualmente para significar que solamente el hombre y única--- mente él, puede ser agente activo del delito tanto en sus acciones como en sus omisiones y finalmente considera que el acto o la omisión deberá tener el carácter de moralmente imputable en virtud de que el individuo está atado a las leyes criminales en función de su naturaleza moral y por ser necesariamente la imputabilidad moral, el precedente indispensable de la imputabilidad política.

En contraposición a la corriente clásica, a fines del siglo XIX, nace una corriente es la Escuela Positiva del Derecho Penal. Este nuevo pensamiento trata de cambiar en forma definitiva el criterio que se tenía sobre el delito y trata de mostrar que este es un fenómeno o hecho natural resultado necesario de factores hereditarios, de causas físicas y de -- fenómenos sociológicos, considera al delito como algo fatal, forzoso, inevitable e independiente del querer del hombre.

Entre los principales exponentes del positivismo tenemos a Cesar Lombroso, creador de la antropología criminal, quien percibe a la conducta humana (desde luego al delito), - como un resultado del factor biológico hereditario.

"Enrico Ferri, considera al delito desde un punto de -- vista meramente sociológico al establecer que el factor de -- la delincuencia es el medio ambiente, pero es Rafael Garófalo



quien nos da la definición natural del delito, al estimarlo - como la violación de los sentimientos altruistas de piedad y probidad en la medida indispensable para la adaptación del in dividuo a la colectividad.

"Garófalo al igual que los otros positivistas, conside ra el delito como un fenómeno natural, pero mientras para -- aquellos la fuerza productora del crimen es biológica, psicológica, sexual, en fin, para él al igual que para Ferri, el - origen o las causas del delito nacen de la sociedad".

Al comentar el maestro Ignacio Villalobos la defini--- ción sociológica dice: "No se puede investigar que es en la naturaleza el delito, porque en ella y por ella sola no existe el delito, sino a lo sumo, buscar y precisar las normas --- de valoración, los criterios, las referencias conforme a las cuales una conducta se ha de considerar delictuosa". (13)

Cada delito en particular se realiza necesariamente -- en la naturaleza o en el escenario del mundo pero no es naturaleza esencial de lo delictuoso, la delictuosidad misma, es un concepto a priori una forma creada por la mente para asegurar y clasificar una categoría de actos, formando una uni-- versidad cuyo principio es absurdo querer luego inducir de la naturaleza. Garófalo sentía la necesidad de observar algo e

---

(13) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. Cit. Pág. - 214.

inducir de ellos una definición, no pudiendo actuar sobre los delitos mismos, no obstante que esa era la materia de su estudio y de su definición dijo haber observado los sentimientos, aunque claro está que si se debe entender que se refiere a los sentimientos afectados por los delitos, el tropiezo era exactamente el mismo, por la variante de los delitos afectados.

Sin embargo, no era posible cerrarse todas las puertas procediendo a priori sin advertirlo, afirmó que el delito es la violación de los sentimientos de piedad y probidad poseídos por una población en la medida indispensable para la adaptación de los individuos a la sociedad.

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 es una obra del hombre en in terminable evolución, es por ende indudable que el contenido del delito cambia en forma constante.

A este respecto considero necesario señalar lo expuesto por el penalista Raúl Carrancá y Trujillo, quien manifiesta y sostiene que estériles esfuerzos se han desplegado para elaborar una noción filosófica del delito, independiente de tiempo y lugar. "La ineficiencia de tal empresa se comprende

con la s3la consideraci3n de que el delito tiene sus raices - hundidas en las realidades sociales humanas, que cambian seg3n pueblos y 3pocas con la consiguiente invitaci3n moral, - jur3dica y pol3tica. Lo m3s que podr3a decirse del delito -- as3 considerado, es que consiste en una negaci3n del Derecho o en un ataque al Orden Jur3dico (Pessina) y esto m3s que definirlo es incidir en una flagrante petici3n de principio; o bien que es la acci3n punible (Mezger), lo que desde luego -- lo circunscribe a la sola actividad humana, con exclusi3n de otra cualquiera". (14)

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

Como es de apreciarse en los p3rrafos anteriores, las definiciones analizadas incluyen solamente factores causales explicativos no formulados desde el punto de vista del Derecho.

El delito formalmente concebido en el comportamiento - punible; nuestro C3digo Penal en su art3culo s3ptimo lo define como "el acto u omisi3n que sancionan las Leyes penales".

Esta definici3n como se ve es incompleta sin dudarlo pues no recoge todos los caracteres o requisitos del delito,

(14) CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL.- Derecho Penal Mexicano, -- Editorial Porr3ga, M3xico 1991, 16a. Edici3n, P3g. 419.

ya que en ella se alude única y exclusivamente a dos de sus -- elementos que son: Conducta y Punibilidad.

Por tal motivo la mayoría de los tratadistas de la materia se inclinan a su desechamiento; al respecto Ignacio Villalobos ha establecido "que estar sancionando a un acto con una pena no conviene a todo lo definido, ya que abundan las infracciones administrativas, disciplinarias que revisten el carácter de nuevas faltas, las cuales se hallan sancionadas por la Ley con una pena, sin ser delito. Y no señala como elemento -- 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 tanto útil para definirlo. Es decir que "el delito es un acto u omisión que sancionan las Leyes Penales, sugiere de inmediato la cuestión de saber porqué los sancionan o cual es la naturaleza de ese acto, para merecer los castigos o las sanciones penales". (5)

Si bien como se ha podido precisar en las anteriores líneas, no es fácil dar un cambio, resulta posible elaborar una definición que contenga los elementos esenciales, del ilícito penal, lográndose de esta forma un concepto jurídico substan--

---

(15) Citado por Castellanos Tena. Op. Cit. pág. 221.

cial que tenga o bien permitirnos un desarrollo conceptual, -- por el estudio de cada uno de sus elementos y desde el punto - de vista escrito del Derecho.

El delito, "es siempre un comportamiento contrario al - orden jurídico, más como existen actos opuestos al derecho que no contienen ningún carácter delictivo, es necesario catalogar las conductas delictivas, correspondiéndole a la ley positiva fijarlas en tipos", por consiguiente la tipicidad nos propor-- ciona un indicio para determinar la ilicitud penal de un com-- portamiento, más sin embargo no basta la sola existencia en la integración del delito, es necesario además que su realización sea culpable; de tal suerte la culpabilidad viene a constituir otro elemento necesario para la integración del ilícito; pero como para ser culpable se requiere poseer conciencia y volun-- tad, éste presupuesto de culpabilidad llamado imputabilidad, - resulta necesario como soporte de aquéllo y en consecuencia -- desde el punto de vista jurídico substancial, éste delito es - recurriendo a la definición dada por Edmundo Mezger, "una ac-- ción típicamente antijurídico y culpable". (16)

No todos los juristas de la rama penal, consideran con-

---

(16) CASTELLANOS, TENA FERNANDO. Op. Cit. pág. 221.

figurado al delito por cuatro elementos a saber. Conducta o - hecho, tipicidad, antijuricidad y culpabilidad, algunos como - Eugenio Cuello Calón agregan la penalidad al establecer que: - "el delito es la acción humana antijuricidad, típica, culpable y punible". (17)

Sebastián Soler, agrega un elemento más que consiste en la condicionalidad objetiva, al definir el delito como "una - acción típicamente antijurídica y culpable, pero que además se debe encuadrar a una figura legal según las condiciones objetivas de ella". (18)

Algunos otros autores incluyen a la imputabilidad como elemento autónomo. De ese modo surgen definiciones tetratómicas, pentatómicas, exatómicas, heptatómicas como la que nos -- proporciona Jiménez de Asúa, quien señala como "elementos del delito, el acto, la tipicidad, antijuricidad e imputabilidad". (19)

---

(17) CUELLO, CALON EUGENIO. Op. Cit. pág. 259.

(18) SOLER, SEBASTIAN. Derecho Penal Argentino, Editorial La Ley, Buenos Aires, Argentina, 1945, 1a. edición, p. 399.

(19) JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Op. Cit. pág. 139.

## B. ELEMENTOS

### 1. CONDUCTA

El primer elemento que se desprende de la definición, - es el que se refiere a el "ACTO" el soporte natural del delito, ya que éste supone la existencia de un ser dotado de voluntad que la ejecuta.

Hay que hacer la aclaración que a este elemento también se le conoce con el nombre de conducta, tomando en cuenta que la acción entraña un comportamiento al igual que la conducta.

De lo cual se desprende que puede definirse al acto de la manera siguiente:

Es la manifestación de voluntad, que mediante acción, - produce un cambio en el mundo exterior, o que por no hacer lo que se espera, deja sin mudanza ese mundo externo cuya modificación se aguarda.

Ya se ha mencionado que el acto abarca tanto el hacer - como el omitir, entendiéndose ese hacer y ese omitir por acción y omisión. La acción es el aspecto positivo y la omisión es - el negativo de la conducta humana. La acción consiste en una actividad, en un hacer lo que no se debe hacer, o en su compor

tamiento que viola una norma que prohíbe. La omisión es una actividad negativa, es un dejar de hacer lo que se debe hacer, en omitir obediencia a una norma que impone un deber de hacer.

Estas dos manifestaciones de voluntad que producen un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior, dan origen a lo que se denomina resultado.

La acción es un hacer activo, corporal, voluntario y exterior, en tanto que la omisión es un no hacer activo, corporal y voluntario, cuando se tiene el deber de hacer, cuando ese -- hacer es esperado y se tiene el deber de no omitirlo, por lo -- que causa un resultado típico penal. La omisión puede ser material o espiritual, según deje de realizarse el movimiento corporal esperado o según se ejecute, pero sin tener las debidas precauciones jurídicamente exigidas.

La omisión material da lugar a los delitos de simple -- omisión y a los delitos de comisión por omisión; y lo espiritual a los llamados en el Código Penal culposos o sean los realizados por imprudencia o no intencionales.

Cuello Calón menciona que: "la acción consiste en la -- conducta externa, voluntaria encaminada a la producción de un resultado...", movimientos corporales, voluntarios dirigidos a la obtención de un fin determinado, además declara éste promi-



nente penalista que la acción exige para su validez: a). un - acto de voluntad, y b). una actividad corporal consistente en la modificación o en el peligro de que se produzca dicha modificación y debiendo existir además una relación de causalidad entre éstos dos elementos.

La omisión es: "una manifestación de la voluntad que se exterioriza, en una conducta pasiva, en un no hacer y define - la omisión como la inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado. Los elementos de la omisión son los siguientes:

- A). Un acto de voluntad.
- B). Conducta inactiva.
- C). Deber jurídico de obrar.

De lo expuesto anteriormente resulta lo que se conoce - con el nombre de delitos de comisión por omisión, consistentes éstos en la producción de un resultado delictivo de carácter - positivo, mediante inactividad. "Más concretamente es la producción de un cambio del mundo exterior mediante la omisión de algo que el Derecho ordenaba hacer. Ejemplo: el caso de la madre que omite ligar el cordón umbilical del recién nacido, y el del padre que niega el alimento a sus hijos". (20)

Karl Wolff, profesor de Insbruck muy acertadamente dice que: "la conducta humana se manifiesta en la acción o en su correlativa omisión. El movimiento corporal caracteriza a la -- acción, que consiste en un movimiento corporal consciente y es pontáneo; sin embargo, señala Wolff, la acción perfectamente -- diferenciable de otras nociones del movimiento corporal, se -- singulariza, con tender a un resultado, literalmente con el -- pensamiento en un efecto, de aquí que dicho autor establezca -- éstas diferencias entre acción, actividad, aspecto fáctico y -- hecho.

- A. ACCION: Movimiento corporal consciente que persigue un resultado.
- B. ACTIVIDAD: Es un movimiento corporal consciente y -- espontáneo sin considerar el resultado.
- C. ASPECTO FACTICO: Movimiento corporal como parte de la acción.
- D. HECHO: Actividad más resultado.

De esta manera "lanzar es una actividad, disparar contra alguien es una acción y matar a una persona de un tipo es un hecho". (21)

(21) Citado por MARQUEZ PINERO LUIS. Op. Cit. pág. 140.

En relación con la omisión el maestro Eugenio Cuello Ca  
lón señala que: "la omisión es la conducta inactiva, pero para  
que haya omisión ésta actividad ha de ser voluntaria, puede de  
finirse la omisión como, una inactividad voluntaria, cuando la  
norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado". (22)

## 2. TIPICIDAD

Para Jiménez de Asúa, "la tipicidad es la corresponden-  
cia entre el hecho real y la imagen rectora expresada en la --  
Ley, para cada especie de infracción". (23)

Carrancá y Trujillo dice que: "la tipicidad es la ade--  
cuación de la conducta concreta al tipo legal concreto". (24)

"El tipo se puede entender como la creación concreta --  
que ha trazado el legislador, descartando los detalles inneces-  
arios para la definición del hecho que se cataloga en la Ley  
como delito". (25)

Para el maestro Fernando Castellanos Tena: "no debe con  
fundirse el tipo es la creación legislativa, la descripción --

---

(22) Citado por MARQUEZ PISERO LUIZ. Op. Cit. pág. 263.  
(23) Ibidem, Op. Cit. pág. 279.  
(24) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Op. Cit. pág. 421.  
(25) Idem, Op. Cit. pág. 314.

que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales, y la tipicidad es la adecuación de una conducta concreta, con la descripción legal formulada en abstracto". (26)

Continúa el maestro señalando que: "La tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la Ley, la coincidencia del comportamiento con el descrito por el legislador. Celestino Porte Petit, considera que la tipicidad, es la adecuación de la conducta al tipo que se resume en la -- fórmula Nullum crimen sine tipo". (27)

La tipicidad tiene como función principal ser eminentemente descriptiva, que singulariza su valor en el concierto de las características del delito, y se relaciona con la antijuricidad por concretarla en el ámbito penal: "La tipicidad no só lo es pieza técnica, sino es como secuela del principio legalista, garantía de la libertad". (28)

Para concluir lo referente a la tipicidad mencionaremos los diferentes tipos existentes:

a. Normales y anormales: Los primeros se refieren a si

---

(26) CASTELLANOS TENA FERNANDO. Op. cit. pág. 223.  
 (27) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Op. cit. pág. 225.  
 (28) CARRANCA Y TRUJILLO RAUL. Op. cit. pág. 425.

tuaciones objetivas; en los segundos se trata de una valoración cultural o jurídica. El homicidio es normal. En el caso concreto consideramos que el delito de estupro es el mismo tipo - es anormal por requerir una valoración jurídica.

b. Fundamentales o básicos, estos constituyen la esencia o fundamento de otros tipos, ejemplo: el homicidio.

c. Especiales que se forman agregando otros requisitos al tipo fundamental, ejemplo: el parricidio.

d. Complementados: que se constituyen con una básica y una circunstancia, ejemplo: el homicidio calificado.

e. Autónomo y subordinados, los primeros tienen vida propia, ejemplo: robo simple; en tanto los segundos dependen de otro tipo, ejemplo: el homicidio en riña.

### 3. ANTIJURIDICIDAD

El derecho penal es garantizador y sancionador, su función es proteger y tutelar los valores reconocidos en el ordenamiento jurídico en general. Sin negar totalmente el aspecto subjetivo se puede afirmar que la antijuricidad es fundamentalmente objetiva, porque se enfoca a la conducta externa.

Una acción es, "antijurídica cuando contradice las normas objetivas del derecho. Este se concibe como una ordenación objetiva de la vida y en consecuencia lo injusto se debe entender como una lesión a las normas del derecho". (29)

Castellanos Tena menciona en su obra ya referida que -- cuando hablamos de antijuricidad nos estamos refiriendo a la -- conducta en su fase externa, pero no es su proceso psicológico casual; ello corresponde a la culpabilidad. La antijuricidad es puramente objetiva porque atiende sólo al acto. Para llegar a la información de que una conducta es antijurídica, se requiere un juicio de valor, es decir, una estimulación entre -- esa conducta es su fase material y la escala de valores del Estado. Una conducta es antijurídica cuando siendo típica, no -- está protegida por una causa de justificación.

Sergio Vela Treviño menciona que toda acción, "será punible, si es antijurídica. Con ello se establece un juicio -- respecto a la acción, en el que se afirma la contradicción de la misma con las normas del Derecho". (30)

En conclusión, se puede afirmar que la antijuricidad ra dica en la violación del valor o bien protegido, a que se con-- trae el tipo penal respectivo.

(29) CASTELLANOS, TENA FERNANDO. Op. cit. 226.

(30) VELA TREVIÑO, SERGIO. Antijuricidad y Justificación. -- México 1986. 2a. Edición. pág. 214.

#### 4. IMPUTABILIDAD

El hombre es el sujeto activo del delito, pero para que legalmente tenga que cargar con determinada consecuencia penal, es necesario que tenga el carácter de imputable, en el ámbito del Derecho Penal, ésto solamente puede ocurrirle a aquélla -- persona que por sus condiciones psíquicas tenga posibilidades de voluntariedad.

Según el maestro Carrancá y Trujillo, será imputable to do aquél que posea al tiempo de la acción, las condiciones psíquicas exigidas por la Ley para poder desarrollar su conducta socialmente. "Todo aquél que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida social humana".(31)

Según Castellanos Tena, la imputabilidad es, "la capacidad de entender y de querer, en el campo del Derecho Penal."(32)

Luis Jiménez de Asúa define, la imputabilidad en los siguientes términos: "imputabilidad es el conjunto de condiciones necesarias para que el hecho punible pueda y deba ser atri

---

(31) CARRANCA Y TRUJILLO, RAUL. Op. cit. pág. 427.

(32) CASTELLANOS TENA. Op. cit. pág. 228.

buido a quien voluntariamente lo ejecutó, como su causa eficiente y libre". (33)

##### 5. CULPABILIDAD.

La culpabilidad es el nexo psíquico entre el sujeto y el resultado, lo cual quiere decir que contiene dos elementos: uno volitivo o emocional y el otro intelectual; el primero, indica la suma de dos quererres de la conducta y el resultado, el segundo, el intelectual es el conocimiento de la antijuricidad de la conducta. Según el maestro Fernández Doblado: "para la doctrina actual la culpabilidad es la relación subjetiva entre el autor y el hecho punible y como tal su estudio debe analizar el psiquismo del autor, con el objeto de investigar cual ha sido la conducta psicológica que el sujeto ha guardado en relación al resultado delictuoso". (34)

La culpabilidad tiene dos formas: dolo y culpa, según el agente dirija su voluntad consciente a la ejecución del hecho tipificado en la Ley como delito o cause igual resultado por medio de la negligencia o imprudencia. Se puede delinquir mediante una determinada intención delictuosa (dolo) o por un olvido de las precauciones indispensables exigidas por

---

(33) JIMENEZ DE ASUA, LUIS. Op. cit. pág. 143.

(34) Citado por CASTELLANOS TENA, FERNANDO. Op. cit. pág. 228.



el Estado (culpa).

## 6. PUNIBILIDAD

Consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la pena; tal merecimiento acarrea la conminación legal de aplicación de esa sanción. También se utiliza la palabra punibilidad con menos propiedad, para significar la imposición real de una pena, a quien ha sido declarado culpable de la comisión de un delito. En otros términos: Es punible una conducta cuando por su naturaleza amerita ser penada, se engendra entonces, una amenaza estatal para los infractores de las normas jurídicas: igualmente, se entiende por punibilidad en forma menos apropiada la consecuencia de la conminación, es decir, la acción específica de imponer a los delincuentes a posteriori, las penas conducentes. En este último sentido, la punibilidad se confunde con la punición misma, con la imposición concreta de las sanciones penales, con el cumplimiento efectivo de la amenaza normativa.

## C. ASPECTOS NEGATIVOS

### 1. AUSENCIA DE CONDUCTA

Evidentemente si faltan algunos elementos esenciales del delito, éste no se integrará, en consecuencia si la conducta es es tá ausente no habrá delito a pesar de las apariencias.

La ausencia de conducta impide la formación de la figura delictiva, por ser la actuación humana positiva o negativa la base indispensable del delito.

Una de las causas que impiden se integre el delito por ausencia de conducta, es la llamada actividad o inactividad in voluntarias a que se refiere la Fracción I del Artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal.

### 2. ATIPICIDAD

Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal se presenta el aspecto negativo del delito que se conoce como atipicidad, entendida como la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica - jamás será delictuosa.

### 3. CAUSAS DE JUSTIFICACION

Podría ocurrir que la conducta típica esté en oposición al Derecho y sin embargo, no sea antijurídica por existir una causa de justificación.

Por ejemplo, un hombre priva de la vida a otro, su conducta es típica porque se ajusta a lo señalado por el artículo 302 del Código Penal para el Distrito Federal, y sin embargo, puede no ser antijurídica, si obró en legítima defensa.

### 4. INIMPUTABILIDAD

La inimputabilidad, se presenta cuando surgen circunstancias capaces de anular o neutralizar el desarrollo, de la salud de la mente, en cuyo el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

El referido maestro Castellanos Tena, señala como causas de inimputabilidad: El estado de inconsciencia (permanente o transitorio), el miedo grave o la sordomudez.

## 5. INCULPABILIDAD

La inculpabilidad, significa la ausencia del nexo psíquico entre el sujeto y el resultado, en el delito toda vez -- que existen individuos que no reúnen los dos elementos necesarios, el querer actuar y el conocimiento de lo antijurídico de la conducta.

## 6. EXCUSAS ABSOLUTORIAS

Cuando hablamos de punibilidad nos referimos al aspecto positivo del delito, considerando como una consecuencia del mismo, la excusa absolutoria que viene a ser el ejemplo negativo. Debemos entender como excusas absolutorias aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impide la aplicación de la pena.

El ya referido maestro Castellanos Tena menciona diversas excusas absolutorias, a saber:

- a. Excusa en razón de la mínima temibilidad, el robo -- que no excede de 10 veces el salario mínimo, cuando sea restituido por el sujeto activo el bien robado y pague los daños y perjuicios antes de que el hecho sea puesto en conocimiento del Ministerio Público.

- b. Excusa en razón de la maternidad consciente, por ---  
ejemplo: "El Aborto cuando el embarazo ha sido result  
to de una violación". (35)

## CAPITULO II

### REFERENCIA A LOS DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL

#### A. LESIONES

Comete el delito de lesión quien altera la salud de otro o le causa un daño que, transitoria o permanentemente deja una huella en su cuerpo.

Sólo los seres humanos, a partir del nacimiento y hasta antes de su muerte, pueden ser sujetos pasivos de este delito, pues sin vida no se resiente lesión. El objetivo jurídicamente protegido es la integridad corporal y la salud en general. La conducta del sujeto activo puede consistir en una acción -- (disparar el arma de fuego, lanzar el cuchillo, poner la sustancia corrosiva en la bebida o comida) o en una omisión, no -- enfrenar oportunamente el automóvil, fracturándole un pie a un peatón. Puede utilizar toda clase de medios, a condición de -- que sean aptos; armas blancas o de juego; sustancias químicas, los puños y objetos contundentes; el contacto sexual para -- transmitir una enfermedad venérea; emplear los llamados "medios morales", como serían producir en la víctima estados de -- terror, miedo intenso, pánico (cuestión muy controvertida en -- la doctrina).

El elemento subjetivo del delito consiste en que la -- persona produzca la lesión con dolo (intención), o con culpa (en forma imprudente, negligente, descuidada). Es necesario el ánimo de lesionar y no de matar, pues en este último caso, si no se produce la muerte, habrá tentativa de homicidio y no de delito de lesión.

Habría delito de imposible de lesión si el sujeto al -- que se pretendía inferir un daño, ya había fallecido cuando -- se ejecutó la conducta; también habría delito imposible si se intenta alterar la salud de otro, utilizando medios inidóneos (como sería querer lesionar poniendo en la bebida gotas de al guna sustancia inocua).

El Código Penal para el Distrito Federal define el delito en su artículo 288 como sigue: "Bajo el nombre de lesión se comprenden no solamente las heridas, escoriaciones, -- contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa". Esta definición ha sido criticada -- certeramente porque al inicio hace una enumeración ejemplificativa de los daños en que puede consistir el delito, y en se guida utiliza expresiones generales comprensivas de esos daños. Los modernos proyectos del Código Penal para el Distrito Federal suprimen la descripción particularizada y dejan so lo la definición general.

A continuación llevaremos a efecto el análisis integral del concepto de herida, que son escoriaciones de desgaste o corrosión de la epidermis, quedando descubierto el tejido subcutáneo; contusión es todo daño que recibe alguna parte del cuerpo por traumatismo que no causa ruptura exterior de los tejidos; fractura es la ruptura o quebramiento de algún hueso; dislocación es la salida de un hueso o articulación de su lugar natural, y quemadura es la necrosis de cualquier tejido orgánico, producida generalmente por la acción del fuego o de alguna sustancia caústica, corrosiva o por algún objeto muy caliente o muy frío.

El segundo grupo de lesión grave está regulado en el artículo 291 que dice: "Se impondrán de tres a cinco años de prisión y multa de trescientos a quinientos pesos, al que infiera una lesión que perturbe para siempre la vista o disminuya la facultad de oír, entorpezca o debilite permanentemente una mano, un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales".

El otro grupo de lesiones gravísimas está regulado en el segundo párrafo del artículo 292 del Código Penal para el Distrito Federal, que dice: "Se impondrán de seis a diez años de prisión al que infiera una lesión a consecuencia de la cual resulte incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las funciones sexuales". Aquí se prevén las máximas sanciones para el delito



de lesión, pues los daños que producen son los de mayor entidad. La lesión debe producir una incapacidad para laborar -- que acompañe al sujeto durante toda la vida (la persona queda completamente parálitica o con una gravísima afección en la columna vertebral). Lesión que produce enajenación mental, es la que haya dejado al sujeto en estado de idiocia, imbecilidad o de alguna manera con disociación absoluta en su aparato mental. Se comprende también el caso de la lesión que produce ceguera completa en el ofendido, ya sea por dañar los dos ojos o por producir la pérdida del único que le quedaba. También se sanciona con severidad a quien ocasiona la pérdida del habla, o sea cuando el pasivo queda completamente mudo. Finalmente, la pérdida de las funciones sexuales se refiere a la impotencia coeundi.

El tercer grupo de lesión gravísima está integrado por la que pone en peligro la vida (artículo 293 del Código Penal para el Distrito Federal, que tiene una pena de tres a seis años de prisión, "sin perjuicio de las sanciones que le correspondan conforme a los artículos anteriores"). Aquí están comprendidas las que causan un daño en parte vital del cuerpo, de modo que exista la posibilidad real y efectiva de muerte para el ofendido (un grave traumatismo craneoencefálico, una lesión en el corazón, en el tórax o en el vientre).

## DETERMINACION DEL BIEN JURIDICO

El título Decimonoveno del Libro Segundo del Código Penal vigente de 1931, lleva por rubro el de Delitos Contra la vida y la Integridad Corporal. De acuerdo con la doctrina dominante, el bien jurídico tutelado es la integridad física y mental de la persona.

La Ley en su artículo 288, tutela la dimensión física de la persona al decir que, con el nombre de lesión, se comprenden las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras... y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano... Así Jiménez Huerta, (1) Raúl F. Cárdenas, (2) y según la autorizada doctrina que se ha hecho mención, la alteración funcional -orgánica y psíquica- está comprendida en los términos toda alteración en la salud.

Siendo que el "organismo humano es un organismo corporal y psíquico" y que lo corporal comprende tanto la materialidad de la autonomía humana como su actividad fisiológica en la cual se sustenta aquella corporalidad anatómica, y que los dos aspectos que revisten la integridad de la persona físico y

---

(1) Jiménez Huerta. op. cit. p. 345.

(2) Cárdenas, Raúl F. Derecho Penal Mexicano. p. 124.

psíquico- pueden compendiarse en un término, como es el de la salud, resultan aclaratorias las definiciones aportadas por - la doctrina.

El artículo 282 del proyecto del Código Penal de 1949 determinó: "La lesión consiste en todo daño en el cuerpo, - cualquier alteración de la salud, producida por una causa externa". Así, se pretendió no incurrir en la "definición pleonástica del Código en vigor".

Sin embargo, y a pesar de los deseos de la comisión la fórmula empleada en el artículo 282 del proyecto sí incurrió en una "definición pleonástica".

Posteriormente, en 1958, se concluyó la redacción del anteproyecto de "Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales en materia de fuero común, y para toda - la República en materia de fuero federal", elaborado por la - Comisión de Estudios Penales de la Procuraduría General de la República y que integraron los doctores Porte Petit, Franco - Guzmán y licenciados Pavón Vasconcelos y del Río Govea, y en cuyo artículo 227 dispone: "Lesión es toda alteración de la salud, producida por una causa externa".

## B. HOMICIDIO

Del latín homicidium, homicidio, asesinato; la Lex cornelia de Sicariis et Veneficis, normación rogada, propuesta por Sila (en el año 81 antes de C.), castigaba igualmente al homicidio consumado que la tentativa, extendiendo su represividad a las cuadrillas de bandoleros, con finalidad homicidas, y al denominado delito de encantamiento.

Puede decirse que, en términos generales, el homicidio consiste en la privación de la vida a un ser humano, sin distinción de condiciones de ningún género.

El bien jurídico es la vida humana (sin duda el primero de los valores penalmente tutelados), de él dimanar el resto de los valores, ya que sin él carecerían de sentido y de virtualidad práctica.

De esta manera, la vida humana se erige en bien de carácter eminentemente público, social, dado que el elemento poblacional es esencia, fuerza y dinamicidad de la actividad del Estado, en cuanto forma suprema de organización de la sociedad.

El concepto legal de homicidio es bien claro en el Código Penal para el Distrito Federal, así el artículo 302 dice: "Comete el delito de homicidio: el que priva de la vida a --

otro". La abstracción descriptiva del legislador es concisa y concreta, la materialidad de la acción homicida reside en "privar de la vida a otro", y este otro siempre será ser humano.

Primer elemento. El hecho de muerte, auténticamente -sustantividad material del delito. La privación de la vida -debe ser producto de una actividad idónea para causarla, lo -que permite afirmar que puede ser debida al empleo de medios físicos, de omisiones e incluso de violencias meramente morales; lo anterior comporta la necesaria relación o nexo de causalidad entre actividad, en amplio sentido, y el resultado letal.

Segundo elemento. La muerte deberá ser producida intencional o imprudentemente, por otra persona. Dicho de otra forma, la privación de la vida ha de ser realizada dolosa o -culposamente; por lo tanto, el homicidio causal no constituirá delito.

En la Legislación mexicana, el artículo 9 del Código -Penal para el Distrito Federal establece una muy amplia pre-sunción juris tantum (es decir que admite prueba en contrario) de la intencionalidad de los delitos.

Hay un muy considerable grupo de legislaciones en las que el tipo de homicidio calificado recibe el nombre de asesinato.

Cabe puntualizar que el intervalo la punibilidad, en los homicidios culposos, imprudenciales o no intencionales --viene dado -en términos generales- por la regulación preceptuada en los artículos 60, 61 y 62 del Código Penal para el Distrito Federal.

Especial relevancia adquiere, en el homicidio, el problema de la relación de causalidad o nexo causal entre la acción (entendida en amplio sentido) y el resultado mortal; esta tesis cuestionante recibe su tratamiento normativo en la conjunción de los artículos 303, 304 y 305 del Código Penal para el Distrito Federal; la regulación, excesivamente --casuística, en la opinión de la crítica más autorizada, es se millero de confusión y de discrepancias.

El tratamiento de los tipos de tentativa queda instrumentado a través de los artículos 12 y 63 del Código Penal para el Distrito Federal, de los cuales, el primero determina la conceptualización de la misma, y el segundo establece su punibilidad.

Jiménez Huerta afirma que la muerte al naciente en el instante del parto, aún antes de su completa separación del claustro materno y aún antes de su expulsión, constituye homicidio, pues implica la privación de la vida de un ser humano en un instante en que ha terminado el proceso de la preñez. (3)

---

(3) Jiménez Huerta. op. cit. p. 379.

El máximo límite para poder ser sujeto pasivo de este delito lo constituye la muerte, el sujeto pasivo es el portador del bien jurídico tutelado: la vida.

#### LA CONDUCTA TIPICA

El artículo 302 del Código Penal establece que la conducta típica del homicidio es privar de la vida. La forma legal impide que surjan las polémicas en torno a la expresión -matar, empleada en otras legislaciones, en el sentido de determinar si el tipo y su realización debe considerarse causal o finalísticamente concebido. En todo caso, la duda la resuelve el texto del artículo 9 del mismo Código Penal.

#### SUJETO ACTIVO

Es sujeto activo de homicidio el que priva de la vida a otro. La expresión el que, permite clasificar el tipo de homicidio como común, en contraposición a los delitos especiales o de propia mano, cualquiera puede cometerlo.

#### SUJETO PASIVO

El sujeto pasivo del delito es el ser humano, cualquiera que sea su edad, su condición social, su estado de salud, su normalidad anatómica o fisiológica. Por tanto puede ser lesionado el derecho a la vida del agónico, del monstruo, del

no viable. De aquí se deduce que la persona víctima del delito es distinta de la persona sujeto del derecho civil, y que la llamada ficción legal del concebido integraría distinto delito al ser privado de la vida -aborto- y no constituiría el delito de un examen. Más la edad otorga en caso todos los códigos una nota especial que cambia el título, cuando a ella se une la causa del delinquir y la relación parental; por ejemplo, el infanticidio honoris causa o por motivos muy graves, que el Código Penal acoge en forma aberrante, como después se verá, en que son incluidos "los ascendientes" y despreciada la causa, desnaturalizándose la razón doctrinaria de la figura antes atenuada.

En el infanticidio -72 horas a partir del nacimiento, del naciente- hubo una aminoración de la pena no en razón del bien jurídico lesionado, que es igual que en el homicidio (la vida de un ser humano), sino por el motivo de delinquir que tuvo en especial una persona, no otra u otra, ni por cualquier móvil. Si la Ley creó en los artículos 325 y 327 dos artículos privilegiados con tintes diversos del auténtico infanticidio, ello es ya una repulsa injustificación de lo que enseña la doctrina.

Fuera de esta excepción, la ley no alude a otra, de manera que el hombre en la senectud, el recién nacido o naciente -muerto por extraños a su familiar-, el no viable y el monstruo son posibles sujetos pasivos del delito.



## LOS MEDIOS

Si se considera por medios, tratándose de delitos, es todo aquello de que se vale el hombre para alcanzar su propósito delictuoso, los medios en el homicidio pueden ser materiales o morales, desde los movimientos del cuerpo del sujeto activo, que se vale de su propia anatomía, como la utilización de objetos inanimados o animados, pero no humanos, pero que son verdaderos instrumentos. El golpe con la mano, el disparo del arma de fuego, las mordidas de un perro abusado o simplemente que ha quedado suelto por negligencia, serán medios teóricamente "morales" (aunque la denominación no sea muy conveniente) cuando el cuerpo del sujeto activo no entre en movimiento, como en los casos anteriores, en que la palabra desempeña un papel determinante. Ejemplo de esto en el caso del criminal que dice a su víctima, sabiendo que sufre artritis, que su hijo ha muerto, sin ser ello cierto, con el propósito de que muera por la impresión. Más, procesalmente se repudia esta afirmación porque la prueba del nexo causal no se podría obtener; sin embargo, admitido esto, no hay duda de que ese medio es eficaz para el resultado letal.

### C. PARRICIDIO

Al hablar del vocablo "parricidio", estimo conveniente hacer en forma breve una relación de las diferentes connotaciones que ha tenido, pues como veremos, algunas de ellas nin

guna relación guardan con el significado o idea que nos formamos, así por ejemplo: Salustio llamó "parricida" al agresor contra la patria, lo mismo que Tácito llamó Vitelio, por haber vuelto éste las armas contra la patria. ( 4 )

Cicerón consideraba semejante al parricidio, el asesinato de un ciudadano romano.

En los tiempos de la República, nos dice el penalista Antonio P. Moreno, que el parricidio fue la muerte de los parientes. ( 5 )

En su sentido actual, existen datos de los que se desprenden que el término "parricidio" fue usado por primera vez en la "Ley de las XII Tablas" según Godofredo, ( 6 ) en las -- que en forma taxativa se uso para designar la muerte de los padres por los hijos, y en opinión de Mommsen, el Cónsul Pompeyo reguló por medio de una Ley especial el procedimiento para el homicidio de los parientes; uso que se fue repitiendo de autor en autor, hasta llegar a nuestros días siendo por último el maestro Celestino Porte Petit Candaudap, ( 7 ) quien después de arduos estudios nos proporciona la auténtica etimología del vocablo "parricidio", haciéndolo derivar de las vo-

---

( 4 ) Carrara, Francesco. Programa de Derecho Criminal. p. 146.  
( 5 ) Moreno, Antonio. Curso de Derecho Penal Mexicano. p. 128.  
( 6 ) Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. p. 457.  
( 7 ) Porte Petit, Celestino. Derecho Penal. p. 145.

ces latinas "pater" que significa "padre", de "parens" que significa parientes o de por semejante y de "caedere" que significa matar, por lo que podemos decir que el "parricidio" consiste en privar de la vida al ascendiente, descendiente o a un pariente cercano.

#### ELEMENTOS DEL PARRICIDIO

Por conducta ha de entenderse aquel comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito, como lo expone con toda claridad el profesor de Derecho Penal Fernando Castellanos, (8) advirtiéndose la reunión en el vocablo "conducta" los dos aspectos, positivo o acción y negativo u omisión, por lo que al primero se refiere es un hecho humano voluntario, desprendiéndose la idea de movimientos desplazamiento corporal, ejecución, en suma, caracteriza al verbo voluntario encaminado a la producción de un resultado consistente en lo anteriormente dicho.

En segundo lugar o sea el aspecto negativo de la conducta, éste consiste en la abstención o inactividad del sujeto delincuente, por dejar de ejecutar voluntariamente aquello a que está obligado legalmente violando con aquello una norma dispositiva.

---

(8) Castellanos Tena, Fernando. op. cit. p. 199.

En tanto que el delito de parricidio requiere de una - conducta humana voluntaria, es necesario hacer un estudio de sus elementos, éstos son tres a) una manifestación de volun-- taú, b) un resultado y c) una relación de causalidad.

Como tercer elemento de la tipicidad se encuentra la - calidad legal o natural de los protagonistas del delito, cues-- tión de estudio independiente por ser importante a la tipici-- dad los medios y formas de probar dicho entroncamiento.

#### RELACIONES DE PARENTESCO

Existen dentro de nuestra legislación penal algunas -- formas de conducta en las que el bien jurídicamente tutelado está representado por la vida del individuo, de aquí se des-- prende que: al contener el delito de parricidio entre sus -- elementos precisamente el hecho de privar de la vida a un ser humano, existen entre este delito y otros del mismo género, - algunas relaciones de semejanza en cuanto al bien tutelado; - por lo tanto, las relaciones de parentesco exigidas en el de-- lito de parricidio, vienen a darle a este delito un aspecto - especial, sirviendo para deslindarlo completamente de aque-- llos con los cuales existen puntos de contacto, luego enton-- ces, la presencia de dichos vínculos constituyen el elemento esencial dentro de la descripción que hace la Ley en cuanto - al elemento "Tipo" en el delito de parricidio, agregando el - "Tipo" en su parte final "sabiendo el delincuente ese paren--

tesco", eso es, no solamente es indispensable la existencia - del lazo consanguíneo entre los protagonistas de este delito, sino que además es necesario que el agente sepa que está ligado con su víctima en el sentido antes manifestado, o bien este las desconoce culpablemente en el momento de la perpetración del delito.

Una vez asentada la importancia que en el delito de parricidio representa la existencia del vínculo parental entre los protagonistas, se desprende ahora la necesidad de exponer la serie de recursos con que cuenta el juzgador para llegar - al conocimiento de la verdad, según la cual se situará en condiciones de resolver sobre la existencia de un parricidio o - bien de un simple homicidio según el caso.

De acuerdo con lo anterior, se puede desprende que la antijuricidad en el delito de parricidio es aquella forma de conducta t

ica o injusta o antijurídica, como lo sostiene el maestro español Luis Jiménez de Asúa, (9) posición que cuenta con un gran número de partidarios, no obstante de haber - dentro de la doctrina algunas otras valiosas opiniones que difieren en su contenido, tales como la expuesta por Frans Von Listz quien manifiesta que la antijuricidad material es una - conducta contraria a la sociedad; por su parte Mayer hace con

---

(9) Jiménez de Asúa, Luis. Derecho Penal. p. 277.

sistir la antijuricidad en la infracción de las normas de cultura, a su vez el penalista Rafael Garofalo, quien está considerado como el precursor de la antijuricidad como elemento -- del delito, la sostuvo y consideró como el ataque a los sentimientos altruistas de piedad y probidad en la medida, etc., - esto último nos aclara dos juicios, el primero nos pone de manifiesto el hecho de que desde tiempos remotos existió este elemento del delito, y en segundo lugar, está el que desde entonces la antijuricidad entrañó un ataque a los sentimientos de la sociedad; por lo que en la actualidad ha tomado visos de universalidad al exponer que: una conducta humana es antijurídica cuando existiendo el elemento voluntad en el acto, - éste reúne la forma del "tipo" descrito en la Ley en completa oposición al Derecho, al dañar los bienes tutelados por éste en perjuicio del individuo y del pueblo que sufre un menoscabo en la seguridad social.

Una vez asentado el contenido de la antijuricidad en el delito de parricidio en tanto que se sitúa el contraventor en completa oposición al Derecho al privar de la vida a un -- ascendiente, resultado que está tipificado en la Ley Penal y considerado como violatorio de la norma establecida por el Estado, es conveniente aclarar la función que desempeña en el concurso de otros elementos del parricidio, de este modo, se puede expresar que su importancia es decisiva, al contener un presupuesto de la culpabilidad, y adelantándose un poco, se -

puede decir que la antijuricidad está muy estrechamente ligada con la culpabilidad por constituir su presupuesto, como se verá con la amplitud del caso oportunamente, y solamente por ahora, en forma concreta se puede asegurar que la antijuricidad - representa una posibilidad de teñir de culpabilidad al hecho - de privar de la vida a un ascendiente. (10)

Sobre la punibilidad existen varias teorías en las -- que se encuentran opiniones divergentes, así por ejemplo, para algunos autores entre ellos Eugenio Cuello Calón (11) y Luis - Jiménez de Asúa (12), atribuyen a la punibilidad la calidad de elemento del delito con el valor más importante entre aquellos que lo constituyen; para otros autores como el maestro Fernando Castellanos y el profesor Celestino Porte Petit, atribuyen a la punibilidad la función de ser una consecuencia del delito, exponiendo con todo acierto el primero de los últimamente citados que la punibilidad consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta resumiendo su tesis en tres momentos que son: un merecimiento de pena, amenaza estatal de imposición de sanciones llenando los presupuestos legales y aplicación de sanciones llenando los presupuestos legales y aplicación hecha de las penas señaladas en la --

---

(10) Diccionario Jurídico Mexicano. p. 140.

(11) Cuello Calón, Eugenio. op. cit. p. 227.

(12) Jiménez de Asúa, Luis. op. cit. p. 223.

Ley, al que he transcrito casi textualmente por considerar tan elocuente como acertado su discernimiento, considerándolo a de cir verdad insuperable por cualquier penalista de prestigio re conocido. (13)

En la actualidad, el artículo 323 del Código Penal pa ra el Distrito Federal, se ubica el homicidio en razón del pa- rentesco o relación y en ese numeral se habla de lo que antes era el parricidio y su penalidad es de 8 a 20 años.

#### OBJETO MATERIAL

El objeto material es una persona, un otro, como dice el artículo 302 del Código Penal para el Distrito Federal. -- Ese otro está calificado por la relación consanguínea que lo - vincula al activo y convierte al autor en descendiente legíti- mo, ilegítimo, natural o adulterino. Dado que el Código atien- de sólo al vínculo consanguíneo y no al jurídico, no puede ser sujeto pasivo quien esté ligado al autor por parentesco de afi nidad o adopción.

#### D. **ABORTO**

El artículo 329 del Código Penal para el Distrito Fe-

---

(13) Castellanos Tena y Porte Petit. op. cit. pp. 196 y 228.



deral, dispone que "aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez".

Habiendo sido el aborto durante fines del siglo pasado y lo que ha transcurrido del presente, tema de incesantes controversias, era natural que diera en el campo médico, como jurídico corrientes de ideas de indole diversas; siendo en algunos casos ésta, de radical oposición.

Tales ideas como es lógico, vinieron a influenciar profundamente tanto las doctrinas jurídicas, como la legislación positiva de los distintos países. Según la doctrina se apegase o no, a la idiosincracia del pueblo a la nueva revaluación de este problema, algunos países se declarasen más firmemente unidos en sus ideas tradicionales y a sus consideraciones originales a este respecto, mientras otros, en virtud de los beneficios que las nuevas doctrinas le prometían reportar optaron por adherirse a las nuevas corrientes abolicionistas del delito de aborto, dando por resultado que de esta batalla de ideologías, la legislación positiva de los diferentes estados adoptase las posiciones mencionadas a continuación.

PRIMERO. Legislaciones que admiten la impunidad del aborto como la de Rusia donde no se castiga con pena alguna - si se practica dentro de los tres primeros meses siguientes a la concepción.

Dicha práctica fue permitida durante la época Zarista siempre que se realizara con el cuidado debido o por médico -- responsable. Con posterioridad y por ordenanza de 27 de junio de 1936 fue punible con excepción del realizado en los hospitales con fines eugenésicos. Pero con posterioridad a la Guerra del 44 fue estatuida dicha impunidad siempre que el aborto se realizase en las condiciones que mencionamos con anterioridad.

SEGUNDA. En segundo lugar aquella legislación que sólo pena al aborto cuando éste se realiza sin consentimiento de la mujer siendo países de esta corriente las Repúblicas Sudamericanas de Uruguay y Paraguay.

TERCERA. En tercer lugar encontramos aquellas legislaciones que lo excusan en casos especiales, como son los actos del aborto determinados por la necesidad, en caso de que exista conflicto, entre la vida y la salud de la madre a este respecto se pronuncian el proyecto Suizo, Argentino, Mexicano, Colombiano, etc., es conveniente mencionar que la iglesia católica censura terminantemente este aborto, sobre todo, con posterioridad a la difusión de la famosa Encíclica de Pío XI de 31 de diciembre de 1930, Casti Connubi, reafirmada posteriormente por Pío XII en la Encíclica de Humanae Vitae, de la vida humana.

CUARTO. Dentro de otra corriente legislativa, encontra

mos aquellos países que permiten el aborto, realizado con fin eugenésicos. El Código Argentino contiene articulado a este respecto, en el caso de atentado al pudor en mujer idiota o - demente necesitándose en tal caso el consentimiento de sus re presentantes legales para la práctica de la operación, otro - caso es la impunidad del aborto por causas sentimentales (Código Argentino) como en el caso de embarazo proveniente de -- una violación.

QUINTO. En quinto lugar encontramos el aborto permitido en razón de ideas neomalthusianas, doctrinas éstas acogidas por la legislación japonesa y rusa determinantes para la supresión del delito tratado, en dichos países y en estudio - desde hace algunos años en China y la India.

SEXTO. Por último encontramos el grupo de países que castigan el aborto sin tomar en cuenta ni el supuesto de su - comisión, ni los motivos del mismo. Como ejemplo de tal pode mos citar el Código Penal Italiano y Español, este último castiga con fundamento en la Ley de 1941 todo aborto que no era espontáneo, entendiéndose como tal el aborto natural.

Como podemos ver, son diversas en algunas casos radical mente opuestas las ideas bases que sirvieron a los diversos - países para penar o no dentro de su legislación positiva el - aborto, es por lo tanto importante conocer los fundamentos --

que sirvieron su justificación actual y social en el mundo, y con particularidad en nuestro país.

Ultimo dentro del extremo reformato a los autores que como Cesar Ducharme propugnan por la supresión de este problema social como delito.

Los elementos del delito en comento son: la muerte contra el producto del embarazo en cualquier momento de éste, -- puede llevarse a cabo por la mujer, por otro sujeto que le auxilie o por el médico, todos son punibles, excepto el llamado aborto terapéutico, explicado por el artículo 334 del ordenamiento mencionado que a la letra dispone: "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".

Esta es la panorámica ofrecida por el Diccionario Jurídico Mexicano acerca del aborto:

"Entre los romanos fue considerado como una grave inmoralidad; pero ni en la época de la República, ni en los primeros tiempos del Imperio fue calificada dicha acción como delito.

Según Kohler, en el derecho penal azteca el aborto era castigado con la muerte que se aplicaba tanto a la mujer como al que la ayudaba. Las fuentes consultadas permiten conjeturar que, a diferencia del derecho romano, en el azteca el aborto era un delito que afectaba los intereses de la comunidad.

Para enjuiciar el aborto con criterio integral, haciendo lo punible o no, se toman en consideración factores éticos, jurídicos, económicos y sociales. Con base en esto, se ha manejado a través de los tiempos, las siguientes teorías:

1) En pro de punibilidad, por razones de que al Estado compete la protección de la vida, primera en la lista de los derechos humanos, y no sólo en el ser concebido sino en la madre del mismo, mirando también la conservación de salud. Su no punibilidad, en opinión de algunos autores y penalistas -- conduciría a un aumento notable de libertinaje sexual y las enfermedades venéreas; y según opinan otros, puede conducir a la instauración de regímenes totalitarios, donde el Estado o el partido disponen de la vida del feto.

2) En favor de la impunidad del aborto, basándose en los siguientes criterios: a) Derecho de la mujer a disponer libremente del fruto materno; b) Derecho de rehusar la maternidad no deseada; c) El no constituir su práctica un peligro

para la madre, cuando es realizado conforme al arte médico.

El Código Penal de 1931 para el Distrito Federal, contempla como no punible:

1) El aborto culposo (artículo 333).

2) El que se practique cuando el embarazo sea producto de una violación (artículo 333), y

3) El aborto llamado terapéutico, es decir, el que tiene lugar cuando, de no provocarse, la mujer embarazada corre peligro de muerte, a juicio del médico que le asista, oyendo el dictamen de otro médico que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora (artículo 334).

La punibilidad se contempla de la siguiente manera: 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 las siguientes circunstancias: a) que no tenga mala fama; b) que haya logrado ocultar su embarazo, y c) que éste sea fruto de una unión ilegítima. Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le aplicarán de uno a cinco años de prisión (artículo 332).

Cabe señalar que en México se ha presentado a las Cáma

ras en 1980 una iniciativa de Ley, patrocinada por ciertos -- grupos más bien feministas, tendientes a liberalizar el aborto pero sin que hasta el momento se haya variado la Ley en vigor, en el sentido de aceptar la interrupción voluntaria del embarazo, como lo hizo Francia a través de la Ley de 17 de -- enero de 1975.

En el proyecto de Código Penal para el Estado de Veracruz Llave de 1979, se apuntaba igualmente una liberalización del aborto, y así, su artículo 131, anotaba lo siguiente:

No se sancionará el aborto en los siguientes casos:

I. Cuando sea practicado dentro de los noventa días - de gestación, siempre que la mujer embarazada hubiere empleado medidas de prevención de la concepción, bajo control médico conforme a reglas prescritas por éste y el aborto se practique en establecimiento hospitalario que reúna condiciones sanitarias adecuadas;

II. Cuando a juicio de dos médicos exista una razón - suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congénitas, que den por resultado el nacimiento - de un ser con trastornos físicos o mentales graves;

III. Cuando sea ocasionado culposamente por la mujer - embarazada;

IV. Cuando el embarazo haya sido resultado de una violación, siempre que se practique dentro de los noventa días - de gestación;

Dicho proyecto no se aceptó en lo relativo a esta materia, por lo que en el Marco Jurídico de México el aborto continúa siendo prohibido, salvo los casos que ya se han mencionado como excepciones. (14)

Respecto al aborto, el Doctor Raúl Carrancá y Rivas, nos explica lo siguiente:

Artículo 329. (Tipo del delito de aborto).

"El aborto es la muerte dolosa del feto en el útero - (feticidio) o su violenta expulsión del vientre materno, con la que también se consigue su muerte". En cualquier forma - que sea "se interrumpe violentamente el proceso fisiológico de desarrollo del feto, pudiendo esa interrupción no exteriorizarse con la expulsión violenta de éste del útero materno".

Es presupuesto material del delito el estado de gravidez en la mujer, el que debe probarse médico-legalmente; por

---

(14) Diccionario Jurídico Mexicano. p. 29.



lo que no se integra la conducta típica si no existía el embarazo, o si estaba interrumpido por la muerte anterior del feto, pues en estos supuestos se trataría de delito imposible - por inexistencia absoluta de objeto. El hecho "debe cometerse durante el período del embarazo, es decir, desde la concepción o creación del germen y en cualquier estado de su desarrollo; pero no cuando (el producto) hubiere salido del seno materno, aunque no estuviere completamente separado de éste, momento en el que caben el homicidio y el infanticidio".

Artículo 330. (Penalidad diversificada para el delito de aborto).

Sujeto activo; es incalificado, puede serlo cualquier persona.

"Hacer abortar" es tanto como causar el aborto. Debe, por tanto, existir relación de causa a efecto entre el hecho perpetrado por el agente y el aborto. No constituye delito de aborto la expulsión provocada del producto de la concepción, si no es seguida de su muerte mediata o inmediata; como consecuencia; y si se requieren actos posteriores que causaren esa muerte, no se configurará el delito de aborto sino el de infanticidio o el de homicidio, según los casos.

Los medios empleados para causar el aborto deben ser:

externos o internos, dinámicos o mecánicos, siempre que sean idóneos.

Delito de daño, doloso. Requiere el dolo específico - consiste en la voluntad y conciencia en el agente de dar muerte al producto de la concepción. Es configurable la tentativa. El objeto jurídico del delito es la vida humana.

La pena señalada en esta parte del artículo comentado requiere: a) un sujeto activo no calificado; y b) el consentimiento de la mujer embarazada, para hacerse abortar. En caso de aborto consentido.

La pena señalada en esta parte del artículo comentado requiere la falta de consentimiento de la mujer embarazada; - por ejemplo que conste su oposición o que conste que el consentimiento fue otorgado mediante engaño invencible. En caso de aborto sufrido.

La pena señalada en esta parte del artículo comentado requiere, sobre el presupuesto de la falta de consentimiento, el empleo por parte del agente de violencia física o de fuerza moral sobre la mujer embarazada, para hacerla abortar. No sólo sin el consentimiento, sino contra la oposición de la mujer embarazada, se verifica el aborto y para ello se emplean o la vis absoluta o la vis compulsiva. Es caso de aborto sufrido

do.

El empleo que ha de ser en cantidad suficiente, de hipnóticos o de narcóticos, configura la violencia física porque produce la imposible manifestación de la voluntad y la incapacidad del pasivo para dar o negar su consentimiento para la verificación de las maniobras abortivas.

Hay una evidente incongruencia en la parte final de este precepto. Si falta el consentimiento de la mujer, es muy claro que se la hace abortar por medio de violencia ¿De qué otra manera podría ser sin el consentimiento de ella? ¿Entonces, por qué éste artículo establece dos hipótesis? La primera, cuando falta el consentimiento (y donde a mi juicio hay violencia) y con una pena de prisión de tres a seis años; y la segunda, cuando en términos de ley media violencia física o moral y con una pena de seis a ocho años de prisión. El agente del Ministerio Público o el juez, frente a dicha anomalía, se han de sentir desconcertados, y porque si falta el consentimiento, lo cual equivale a que hay o hubo violencia, es de aplicar una pena de seis a ocho años de prisión. Pero no, porque el absurdo de la ley obliga a aplicar aquí una pena de prisión de tres a seis años... Sin embargo, si media violencia física o moral es que no hubo consentimiento... ¿Cuál pena se aplica entonces? La defensa, mañosamente, podría siempre reclamar que se aplique la pena más baja.

ARTICULO 331. (Penalidad agravada en atención al agente).

Lo mismo tratándose de aborto consentido que el aborto sufrido, el sujeto activo en el caso de aplicación del artículo, es calificado: sólo puede serlo un médico en sus diversas ramas profesionales o una partera. La ley reglamentaria de -- los artículos 4 y 5 constitucionales de diciembre 30, 1944 no reconoce la profesión de "cirujano" sino sólo la de "médico en sus diversas ramas profesionales", y la partera artículo 2 - de la citada ley. Tampoco existe legalmente reconocida la profesión de "comadrón".

Ahora bien, la cirugía es una especialidad de la profesión médica; por tanto, cabe dentro de la denominación legal de "médico en sus diversas ramas profesionales".

"Comadrón" es el médico que asiste a la mujer parturienta; por lo que también está comprendido en aquella denominación legal. Pero cuando se trata de un "comadrón práctico", o sea sin título profesional, no le es aplicable la calificación a que se contrae el artículo comentado.

Además, si se causaren lesiones u homicidio, será aplicable el artículo 58 constitucional.

**ARTICULO 332. (Aborto honoris causa. Penalidad).**

Con voluntad y conciencia, no imprudencialmente o por culpa. Pudiera entenderse que una de las formas de "procurar voluntariamente" el aborto consiste en consentir en hacerse -- abortar, pues la mujer que consiente no hace sino procurar voluntariamente el aborto. Pero el artículo comentado se refiere en esta parte de su texto al aborto procurado por la madre, por si misma, como sujeto activo del delito.

Lo que la ley expresa con la locución anfibológica examinada es que la mujer por si misma realice en su cuerpo las -- maniobras o se administre los medios que causan el aborto; y -- que ella lo perpetre con voluntad y conciencia de abortar.

En esta diversa hipótesis la ley se refiere a que la mujer embarazada de su consentimiento para que un tercero realice en ella las maniobras o le administre los medios adecuados, para hacerla abortar. Otro caso del aborto consentido. El delito es doloso y plurisubjetivo.

La atenuación de la pena obedece a que, de reunirse las condiciones descritas en las fracciones I a III del artículo -- comentado, se configura el aborto honoris causa. V. al res-pecto las notas 1053, 1054 y 1057 al art. 327 c.p. en cuanto son aplicables.

ARTICULO 333. (Impunidad del aborto imprudencial y en razón de la maternidad consciente).

Unicamente por culposidad de la mujer embarazada, es decir, con ausencia de conciencia y voluntad de causar el resultado, o sea ausencia de dolo.

Pudiera darse la imprudencia de tercero conjuntamente con la de la mujer embarazada. No por ello será punible el -- aborto, pues la excusa absolutoria está configurada en la ley en consideración a la maternidad, involuntariamente frustrada.

La excusa absolutoria se funda en el derecho de la mujer a la voluntaria y no forzada maternidad. La impunidad ampara a los partícipes.

"No es necesario -comenta Mariano Jiménez Huerta- que la violencia sufrida por la mujer conste acreditada en una sentencia previa. Estas violencias pueden quedar probadas en las diligencias de Policía Judicial o en el proceso inculcado para el esclarecimiento del aborto... Empero, el hecho de la violación debe constar acreditado apodícticamente, máxime cuando el precepto ejemplo examen puede ser fácilmente desviado de la ratio jurídica que motivó su creación".

Coincidió, en lo esencial, pero me hago la siguiente pregunta: Si la imprudencia falta de atención y de cuidado, de reflexión o de ejecución de la razón reflexionada (por ejemplo, reflexioné que conduciendo mi automóvil a tal velocidad podría generar una catástrofe; sin embargo no me importó no "ejecuté" la reflexión); si esto implica la imprudencia, como creo yo, - entonces no hubo ausencia de conciencia y voluntad de causar - el resultado. El problema consiste, a mi entender, en si a pesar de lo anterior se puede sostener la impunidad. Yo me inclinó a suponer que a la mujer embarazada se le debe exigir un máximo de prudencia, de cuidado; habida cuenta de que es portadora del germen de una nueva vida.

ARTICULO 334. (Aborto en estado de necesidad).

Aborto es estado de necesidad o aborto terapéutico. El artículo comentado configura un concreto ejemplo del derecho de necesidad por el que se excluye la antijuridicidad de la conducta.

Se trata de una reglamentación específica del aborto en estado de necesidad, desprendida de la fórmula legla incluida en la fracción IV del artículo 15. Sobre un tipo penal semejante al del artículo que nos ocupa, pero de ninguna manera -- igual, el del artículo 379. Mariano Jiménez Huerta opina que su reglamentación es restrictiva, "en el ámbito individual y -

familiar, de la amplia fórmula establecida en dicho genérico - precepto (el de la fracción IV del artículo 15), e implica uno de los errores técnicos de más grueso volumen del Código; y -- por eso se explica su desaparición de los Anteproyectos de reforma de 1949 y 1958".

Ahora bien, en cuanto al artículo que comentamos si puede decirse, a nuestro juicio, que absorba de manera innecesaria la fórmula ya prevista en la fracción IV del artículo 15, por lo que no hay razón técnica alguna para su reglamentación específica.

De que sea posible la demora porque no acarrée peligro de muerte a la mujer embarazada, juzga quien técnicamente está capacitado para hacerlo con responsabilidad profesional y apego a su ética: el médico comadrón. Y juzga "oyendo el dictamen de otro médico" si ello fuere prudente. Pero si a su juicio la demora acarrea un peligro aborto lo que implicaría que el aborto sería lícito.

Esto no es lo mismo que provocarlo efectivamente; pues para ello cabe que se opongan los familiares, por ejemplo. Pero si médico y familiares estuvieren de acuerdo, el aborto -- que se provocare carecerá de antijuricidad; y si por no estar de acuerdo impidieren los familiares que el aborto sea provocado y se produjere por ello la muerte de la madre, se configurará la culpa con representación, si no fuere caso de dolo



estaríamos frente a un caso genérico de culpa.

A continuación hablaremos de los delitos contra la vida y la integridad corporal, regulados por el Código Penal para el Estado de México.

**DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL****LESIONES**

El Código Penal para el Estado de México, regula de la siguiente manera los delitos, objeto de la presente tesis:

Artículo 234. Lesión es toda alteración que cause daños en la salud producida por una causa externa.

Artículo 235. Al inculpado del delito de lesiones que no pongan en peligro la vida se impondrán:

I De tres días a seis meses de prisión o de tres a -- treinta y cinco días multa o ambas penas, cuando el ofendido tarde en sanar hasta quince días inclusive y no amerite hospitalización. Este delito se perseguirá por querrela; y

II De cuatro meses a dos años de prisión y de cinco a ciento cincuenta días multa, cuando el ofendido amerite hospitalización o lesiones tarden en sanar más de quince días.

Para los efectos de este precepto se entiende que una lesión amerita hospitalización, cuando el ofendido por motivo de la lesión o lesiones sufridas está impedido para dedicarse a sus ocupaciones habituales aun cuando materialmente no sea

internado en una casa de salud, sanatorio u hospital.

Artículo 236. Se impondrá de dos a cinco años de prisión y de diez a trescientos cincuenta días multa, al inculpado del delito de lesiones que pongan en peligro la vida.

Artículo 237. Se impondrán, sin perjuicio de las penas señaladas en los dos artículos precedentes, de uno a dos años de prisión y hasta doscientos días multa, cuando la le- si ón haya sido producida por disparo de arma de fuego o con alguna arma prohibida.

Artículo 238. Se impondrán al autor de las lesiones, además de las penas anteriores:

I De seis meses a dos años de prisión y de tres a ci en to cincuenta días multa, cuando las lesiones dejen al ofendido cicatriz notable y permanente en la cara, o en uno o ambos pabellones auriculares.

II De uno a cinco años de prisión y de tres a tre sc ie nt os cincuenta días multa, cuando las lesiones produzcan debilitamiento, disminución o perturbación de las funciones, ó rg an os o miembros; y

III. De dos a diez años de prisión y de cincuenta a se

tecientos días multa, cuando las lesiones produzcan enajenación mental, pérdida definitiva de algún miembro o de cualquier función orgánica o causen una incapacidad para trabajar.

Artículo 239. Cuando las lesiones sean calificadas, se aumentará hasta en dos terceras partes la pena.

Artículo 240. Si las lesiones fueren inferidas en riña o duelo, la pena se podrá disminuir hasta la mitad, tomando en cuenta quién fue el provocado y quién el provocador y considerando el grado de provocación.

Artículo 241. Si el ofendido fuera ascendiente, descendiente o cónyuge del autor de la lesión, se aumentarán hasta dos años de prisión a la pena que corresponda.

Artículo 242. Al que ejerciendo la patria potestad o la tutela infiera lesiones a los menores o pupilos bajo su guarda, el juez podrá imponerle además de la pena correspondiente a las lesiones, suspensión o privación en el ejercicio de aquellos derechos.

Artículo 243. Se impondrá pena que no exceda de la mitad de la que correspondería conforme a las disposiciones de este capítulo, a las lesiones inferidas mediante alguna de las circunstancias a que alude el Artículo 249.

**HOMICIDIO**

**Artículo 244.** Comete el delito de homicidio el que priva de la vida a otro.

**Artículo 245.** Se tendrá como mortal una lesión, cuando se verifiquen las circunstancias siguientes:

I Que la muerte se deba a las alteraciones causadas - por la lesión, en el órgano u órganos interesados, o alguna de sus consecuencias inmediatas o complicación determinada -- por la misma lesión y que no pudo combatirse ya sea por incurable o por no tener al alcance los recursos necesarios; y

II Que la muerte del ofendido se verifique dentro de los sesenta días contados desde que fue lesionado.

**Artículo 246.** Se impondrán de diez a quince años de prisión y de cien a mil días multa, al inculcado de homicidio simple intencional.

**Artículo 247.** Se impondrán de dos a diez años de prisión y de cincuenta a setecientos días multa, al inculcado de homicidio simple intencional.

**Artículo 247.** Se impondrán de dos a diez años de pri-

si6n y de cincuenta a setecientos d1as multa, al inculpado de homicidio en ri1a o duelo.

Para la aplicaci6n de las penas dentro de los m1nimos y m1ximos se1alados se tomar1 en cuenta qui6n fue el provocador, as1 como el grado de provocaci6n.

Articulo 248. Se impondr1n de quince a cuarenta a1os - de prisi6n, al inculpado de homicidio calificado.

Articulo 249. Se impondr1n de seis meses a diez a1os - de prisi6n y de cincuenta a setecientos d1as multa, al inculpado de homicidio cometido:

I En estado de emoci6n violenta que las circunstancias hicieren excusable;

II En vindicaci6n pr6xima de una ofensa grave causada al autor del delito, su c6nyuge, concubino, ascendientes, descendientes y hermanos; y

III Por m6viles de piedad, mediante s1plicas notorias y reiteradas de la v1ctima, ante la inutilidad de todo auxilio para salvar su vida.

## REGLAS COMUNES PARA LESIONES Y HOMICIDIO

Artículo 250. Riña es la contienda de obra entre dos o más personas con intención de dañarse.

Artículo 251. Las lesiones y el homicidio serán calificados cuando se cometan con premeditación, ventaja, alevosía y traición.

Hay premeditación cuando se comete el delito después de haber reflexionado sobre su ejecución.

Hay ventaja cuando el inculpado no corra riesgo alguno de ser muerto ni lesionado por el ofendido.

Hay alevosía cuando se sorprende intencionalmente a al quien de improviso o empleando asechanza.

Hay traición cuando se emplea la perfidia, violando la fe o la seguridad que expresamente se había prometido a la víctima, o la tácita que ésta debía esperar en razón del parentesco, gratitud, amistad o cualquier otra que inspire confianza.

Artículo 252. Cuando dos o más personas realicen sobre otra u otras actos idóneos para lesionarlas o matarlas y

este resultado se produzca ignorándose quién o quiénes de los que intervinieron lo produjeron a todos se impondrán como pena de los dos tercios a los cinco sextos de la que corresponda al delito simple intencional.

#### AUXILIO O INDUCCION AL SUICIDIO

Artículo 253. Se impondrán de uno a diez años de prisión y de cincuenta a quinientos días multa, al que preste auxilio o instigue a otro al suicidio.

Artículo 254. Se impondrán de diez a quince años de prisión y de cien a mil días multa, al auxiliador o instigador, si el suicida fuera menor de edad o enajenado mental.

#### ABORTO

Artículo 257. Se impondrá al que provoque la muerte - del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo intrauterino:

I De tres a ocho años de prisión y de cuarenta a cuatrocientos días multa, si se obra sin consentimiento de la mujer embarazada; y

II De uno a cinco años de prisión y de veinte a doscientos



tos días multa, si se obra con el consentimiento de la mujer.

Artículo 258. Si el aborto lo causare un médico cirujano, comadrón o partera, además de las sanciones que le correspondan conforme al anterior artículo, se le suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión.

Artículo 259. Se impondrán de uno a tres años de prisión, a la mujer que diere muerte al producto de su propia -- concepción o consintiere en que otro se la diere.

Se impondrán de seis meses a dos años de prisión, si -- hubiere dado muerte al producto para ocultar su deshonra.

## CAPITULO III

ANALISIS DEL DELITO DE INFANTICIDIO EN EL  
ESTADO DE MEXICO

## A. NOCIONES

"Desde el punto de vista jurídico, la muerte del infante puede deberse: a acciones físicas positivas (sofocación -- fractura del cráneo, ahogamiento, heridas, etc.), o a omisiones (abandono, falta de cuidado, ausencia de sutura del cordón umbilical, etc.). Para la integración de la figura delictiva de infanticidio poco interesa que éste sea efecto de -- acción o de omisión, dada la extensa fórmula del delito en general contenida en el artículo 7 del Código Penal.

Por otra parte, lo importante para comprobar la transgresión es que la muerte sea causada por el ascendiente, cualquiera que sea el procedimiento adoptado por éste.

Adquirida ya la noción general del infanticidio, puede abordarse su estudio de acuerdo con la legislación mexicana. La sistemática de exposición que emplearemos comprenderá:

1. El infanticidio en la legislación de 1871;
2. El infanticidio y el filicidio en la legislación de 1929; y

3. El delito en el Código vigente: infanticidio genérico, constitutivas, posibles sujetos activos y pasivos; el honoris causa, sus requisitos y participación de terceros en el --delito.

#### INFANTICIDIO EN LA LEGISLACION DE 1871

Martínez de Castro, en la Exposición de Motivos al Código de 1871, justificaba la especial reglamentación del delito así: "ninguna legislación castiga ya el infanticidio con la pena capital cuando lo comete la madre para ocultar su deshonra y en un instante acabado de nacer.

Esto mismo establece el proyecto, en el cual se han desechado las terribles disposiciones que contenían las leyes antiguas, que por su misma dureza han caído en desuso". Es decir, para la creación de un delito especial de infanticidio, nuestra legislación liberal tuvo en cuenta el propósito de honor - de la madre homicida de su hijo y la necesidad de crear una pena atenuada distinta a la del homicidio en general.

Sin embargo, en la redacción del articulado se olvidó el propósito, porque se definió el delito genérico de infanticidio sin tomar en cuenta el móvil de su comisión y sin mencionar la liga de descendencia entre victimario y víctima.

Llámase infanticidio la muerte causada a un infante en -

el momento de su nacimiento, o dentro de las setenta y dos -- horas siguientes (artículo 581 del Código Penal de 1871).

En este precepto se previó claramente la muerte in ipso partu y la inmediatamente posterior. Cuando el infanticidio era cometido por terceras y no por la madre, la penalidad se fijaba en ocho años, pena que se agravaba en un año más e -- inhabilitación cuando el responsable fuera médico, comadrón, partera o boticario. La única penalidad prevista para las ma dres infanticidas, existía en el honoris causa: cuatro años -- de prisión (artículos 584 y 586 del Código Penal en 1871).

Esta absurda e injustificable reglamentación fue comentada con severa maestría por Demetrio Sodi: "Llamamos poderosamente la atención sobre los términos en que está redactado el artículo 584. Según este artículo, sólo se castigará el -- infanticidio cuando lo cometa la madre con el fin de ocultar su deshonra; de manera que, si lo comete con otro fin, no será aplicable el artículo 584, y como sólo el citado artículo es el que sirve de base para castigar a la madre infanticida, resultará que cuando ésta madre mate al infante por motivo -- que no sea el de ocultar su deshonra, no habrá pena que aplicar y el delito quedará impune". "La disculpa que la ley establece para la madre, y que consiste en la causal de por -- ocultar su deshonra, no tiene razón de ser para un extraño el que debería responder de un homicidio calificado cuando ataca de un infante.

¿Por qué aplicar al reo únicamente la pena de ocho años de prisión cuando su delito no puede tener las atenuaciones - que, moral y jurídicamente, se reconocen y admiten en un homicidio que no es calificado?

El que mata a un infante no sólo ejecuta un crimen monstruoso en un ser indefenso, sino que generalmente es impulsado a cometer el delito por causas de interés pecuniario, lo que le da tintes de mayor negrura al atentado".

#### INFANTICIDIO Y FILICIDIO EN LA LEGISLACION DE 1929.

El efímero Código de 1929 -tan meritorio por haber introducido en la conciencia jurídica nacional nueva y vigorosa influencia-, tratándose de la reglamentación de los delitos en particular, cuando no copió literalmente las disposiciones -- del viejo Ordenamiento de Martínez de Castro nos trajo mayor confusión por el desbarajuste de su articulado. En el infanticidio genérico conservó la anterior definición sin hacer referencia a los posibles sujetos activos del delito y sin mencionar los móviles para justificar la atenuación de la penalidad general del homicidio, e inmediatamente después creó una nueva figura delictiva, la del filicidio, definiéndola: el -- homicidio causado por los padres, en la persona de alguno de sus hijos (artículo 994 del Código de 1929). En los artículos posteriores, existe contradicción gravísima entre las pe-

nalidad del infanticidio genérico, del honoris causa y del filicidio, delito que, dada su definición, puede cometerse en el descendiente dentro de las setenta y dos horas del nacimiento o después en cualquiera otra edad y en que, sin embargo, se atenuaban las penas del homicidio. El distinguido profesor de nuestra Facultad, José M. Ortiz Tirado, inútilmente -- pretende resolver el logogrifo: "dados los términos de nuestra ley estimo que, no obstante que en el rubro del capítulo VIII se habla del 'infanticidio' y del 'filicidio', no se pensó con ello crear una figura delictiva diferente, y por lo mismo, el filicidio no es otra cosa que la muerte ejecutada por los padres en la persona de alguno de sus hijos, en el momento de su nacimiento, o dentro de las setenta y dos horas siguientes; a esta interpretación nos conducen los mismos términos de la ley:

1° El artículo 997 que habla de filicidio, en sus fracciones III y IV emplea la palabra infante, que, como ya dijimos, tiene la connotación del niño en los primeros días del nacimiento, y por otro lado, el supuesto de la fracción III -- sólo puede referirse al niño recién nacido;

2° El artículo 993, que igualmente sanciona el filicidio, vuelve a referirse al infante;

3° En el artículo 99 se dice: 'cuando no sea la madre --

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

4° En el artículo 995 sólo se habla del infanticidio -- causado por imprudencia y no se dice nada del filicidio causa do también por imprudencia; si fueran dos figuras delictivas diferentes, lógico sería que se hubiera previsto ese caso.

Además, no se concibe sino atendiendo al verdadero criterio informador del infanticidio (la protección del niño en los tres primeros días de su existencia), que la sanción sea de diez o de cinco años de segregación, según el caso, cuando la razón y la justicia indican que la muerte que por ejemplo causara un padre en un hijo de quince años de edad fuera mayor que la impuesta al simple homicida; que, según nuestra -- ley, artículo 974, es de ocho a trece años, la fracción III del artículo 975 nos vuelve a dar la razón en el caso, ya que este precepto ordena que a las penas ordinarias se agreguen -- dos años más si el responsable comete el homicidio en un descendiente".

Si los autores del Código de 29 realmente quisieron eri gir el delito especial de filicidio amparando al hijo cual- -- quiera que fuese su edad, debemos convenir entonces en que -- fueron muy desafortunados en la redacción del capítulo o que se inspiraron en una mala técnica jurídica.

## INFANTICIDIO EN LA LEGISLACION DE 1931

Ya hemos dicho que el Código Penal vigente, separándose en parte de las legislaciones de otros países, que limitan la noción de infanticidio y su penalidad disminuida al causado - por la madre con propósito de ocultar su deshonestidad sexual, reglamentó una primera infracción que hemos venido denominando infanticidio genérico (artículo 325 del Código Penal), y - una segunda, relativa al infanticidio honoris causa (artículo 327 del Código Penal); la nueva legislación tiene el mérito - de haber evitado los errores de las anteriores codificaciones mexicanas de 1871 y 1929 a que en los párrafos anteriores nos referimos.

---

(1) González De la Vega, Francisco. Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1994. 23ª Edición P. 345 a 348



## B. DESARROLLO HISTORICO

El infanticidio, -muerte de un recién nacido- ha sido - reprimido de muy diversas maneras dentro de su evolución histórica, Garraud dice: "la clasificación de este hecho como un delito especial, ha obedecido, tanto a un sentimiento de severidad, de indignación contra el que mata a un ser débil y sin defensa, como a un sentimiento de piedad para la madre que mata al fruto de sus entrañas para ocultar su deshonor".

En las primitivas tribus se mataba a los infantes, en - general a los inútiles por su edad o enfermedades, para disminuir las cargas económicas y las molestias inherentes al conglomerado social en sus incesantes migraciones. En Cartago, se sacrificaban religiosamente menores a las crueles deidades; En Grecia -Esparta y Atenas y en la Roma primitiva- se les - eliminaba por frías razones de selección eugenésica.

Posteriormente, salvo el derecho del pater para disponer de la vida de sus hijos -entre ellos los recién nacidos-, se consideró el infanticidio como crimen merecedor de extrema severidad, involucrado dentro del concepto de parricidio. En - la época de los emperadores Valentiniano y Valente se retiró a los padres de familia de el derecho de vida o muerte de sus descendientes, derivado, según Mommsen, del concepto de propiedad. Constantino, en sus constituciones, prohibió y casti

gó la muerte del descendiente. En tiempo de Justiniano se de  
claró la prohibición en forma definitiva.

El antiguo Derecho Español -salvo el Fuero Juzgo (L. VI, tít. III, Ley 7a.), que ordenaba pena de muerte o ceguera a los infanticidas- no establecía categoría especial para este delito, el cual debería juzgarse conforme a las reglas del -- homicidio o del parricidio, en sus casos.

En Francia, Enrique II publicó un edicto imponiendo pena de muerte a la madre aún por simples presunciones tales como la ocultación del embarazo.

Beccaria, protestó contra las severas penas usadas en Europa, pero limitó sus argumentaciones al egoísta infanticidio ejecutado por la madre con propósito de ocultar su deshonor sexual, infanticidio honoris causa, diciendo que este delito "es efecto de una contradicción inevitable en que se ve colocada una persona que por debilidad o violencia había cedido; quien se halla entre la infamia y la muerte de un ser incapaz de sentir, ¿cómo no ha de encontrar preferible ésta a la miseria segura a que se verían reducidos ella y el infeliz fruto?".

Por otra parte, agregamos nosotros, la penalidad exagerada resulta estéril, mejor dicho, se transforma en protectora del delito y del delincuente; recuérdese el típico ejemplo da

do por los juzgadores franceses absolviendo sistemáticamente a las reos de infanticidio y de aborto, cuando la ley, en - - contra de la opinión humana de Beccaria, sancionaba estos delitos con la desproporcionada e injusta pena de muerte; cuando la ley no ha sido piadosa, lo han sido los jueces o jurados - encargados de aplicarla, resultando así que la exagerada sanción, por curioso fenómeno, se transforma en fuente de impunidad para el delito, pues la pena monstruosa protege al reo.

En comentario de este resultado, Garraud dice: "el niño - que viene al mundo, no tiene todavía lugar en la sociedad; vi ve ignorado; es fácil quitarlo del número de vivientes hasta el día en que su nacimiento es declarado. Se ha creído detener, por la amenaza de una pena terrible, a aquellos que se - sienten inclinados a abusar de esta situación atentando contra la vida del recién nacido. ¿ La ley consigue su objeto?, - ¿la exageración de la penalidad detiene el desarrollo de este crimen? Es un hecho conocido que en Francia el número de infanticidios tiende a aumentar, a lo menos antes de la Gran Guerra. De este crecimiento, continuo e inquietante, sus dos -- principales causas son la opinión que condena la maternidad - fuera del matrimonio. La severidad del Código es impotente contra estas causas. Así, las condenas son raras, aunque los infanticidios sean numerosos. El jurado, asustado de la seve ridad de las penas, admite frecuentemente el motivo de justificación alegado ordinariamente, por el acusado de que el in-

fante nacio muerto, o descarta la intencion de matar, o, cuando lo declara culpable, le concede, 99 veces por 100, circunstancias atenuantes. Es que los jurados no pueden asimilar al asesinato una muerte de la que un sentimiento de pudor o de honor es a menudo el móvil".

"La prédica de Beccaria encontró eco satisfactorio dentro de todas las legislaciones, las que crearon un delito especial disminuyendo las penas generales del homicidio para el infanticidio honoris causa. Penalidad bastante atenuada existe en Alemania, Hungría, Italia, Bélgica, Holanda, Portugal, España y en todos los países iberoamericanos.

El Código Mexicano, separándose un poco de la tradición general, estatuye un delito de infanticidio genérico (artículo 325 del Código Penal), en que la atenuación se concede --- cualquiera que sea el móvil de la muerte, y un infanticidio especial, honoris causa (artículo 327 del Código Penal), en que la atenuación es mayor. En siguientes párrafos estudiaremos estas dos figuras.

La evolución histórica del infanticidio, en lo que concierne a la atenuación de la penalidad, se trazó paralelamente a la del delito de aborto; el móvil que tiende a evitar -- una maternidad no deseada puede manifestarse, o suprimiendo -- la vida del feto en el decurso de la gestión (aborto), o su--

primiendo la vida del infante al advenir el nacimiento (infanticidio). No obstante que infanticidio y aborto pueden reconocer las mismas causales inmediatas: ocultación de un desluz sexual, miseria económica, comodidad, propósito eugenésico, limitación de una familia numerosa, supresión de un ser para evitarse competencia económico-hereditaria, odio, etc., la atenuación en caso de aborto es superior a la de infanticidio. Entre nosotros éste se sanciona, en su forma genérica, con seis a diez años de prisión (art. 326 del Código Penal), y el especial honoris causa, con tres a cinco años (art. 327 del Código Penal); las sanciones del aborto son de uno a tres años o de seis meses a un año de prisión, según que lo efectúen terceros o la propia madre, ésta con propósitos de ocultar su deshonra (arts. 330 y 332 del Código Penal). El abismo que existe entre la penalidad de una y otra infracción, especialmente en Francia, hizo exclamar a Destriveaux: "entre el crimen de una mujer que se hace abortar en el séptimo u octavo mes de embarazo y el de la que mata a su hijo en el momento en que acaba de nacer, no existe una distancia tan grande como entre la pena de reclusión y la de la muerte". ¡No obstante que reconocemos la etiología común del aborto y del infanticidio, nos parece falsa la hiriente observada al aborto; en efecto, a pesar de que los propósitos y las consecuencias finales de ambos delitos pueden ser iguales, el bien jurídico protegido a través de la sanción tutelar penal es distinto; el feto o embrión, cuya muerte o disociación persigue el abortador, constituye una esperanza, una simple expectati-

va de vida humana, incierta todavía en su realización por estar sujeta a los peligrosos azares de la continuación del embarazo y del nacimiento; en cambio, la verdadera y completa personalidad humana, salvo ciertas ficciones del derecho privado, se adquiere biológica y jurídicamente en el instante -- mismo del nacimiento, en el que la fisiología del recién nacido, anteriormente tributaria, adviene ya en forma individual, autónoma, respecto de la fisiología materna; el recién nacido es un ser humano definitivamente individualizado por su diferenciación de la madre en resumen, la vida del infante es un bien jurídico de mayor categoría que la vida en formación; la colectividad tiene mayor interés demográfico en el niño que en el feto. Por otra parte, examinando el problema conforme a un criterio rigurosamente positivo, independientemente de las consideraciones sentimentales, resulta que la conciencia de la especie, la conciencia social de convivencia humana, es más enérgica mientras mayor identidad existe con el ser a -- quien se dirige; a mayor semejanza corresponde mayor simpatía psíquica o moral; por eso la transgresión efectuada por el -- victimario de un infante es más grave que la del abortador. -- El infanticida, considerado objetivamente, representa mayor -- peligro para la comunidad que el abortador, porque viola normas superiores de solidaridad humana; esto explica el definido sentimiento de alarma pública que se siente vigoroso al -- descubrirse la frecuente muerte de los recién nacidos.

Desde el punto de vista de su frecuencia, el infantici-

dio y el aborto no son paralelos, sino, por decirlo así, complementarios; al aumentar los abortos disminuyen casi proporcionalmente los infanticidios. Sin embargo, no es el aborto el verdadero y correcto sustituto del infanticidio. Ante el innegable problema de la existencia de este delito, ante el irremediable fracaso de las normas represivas y ante lo complejo de su etiología, que reconoce como constantes preferentes el desprecio de la maternidad en las solteras y la imposibilidad en que se encuentran muchas madres para trabajar atendiendo al mismo tiempo sus deberes maternos, deberán favorecerse socialmente aquellas reformas tendientes a la obtención sexual correcta y oportuna, uso voluntario de los anticonceptivos, posibilidad de investigación de la paternidad, supresión de la sanción penal para la exposición de menores (art. 342 del Código Penal), incremento de las instituciones benéficas para expósitos, estricto cumplimiento de las disposiciones del artículo 123 de la Constitución sobre trabajo de embarazadas y parturientas, y, sobre todo, equitativa organización económica e intensa propaganda contra el prejuicio de la maternidad extramatrimonial.

Sodi, fiándose de los datos oficiales, parece negar importancia al problema: "En México el infanticidio es un delito muy raro, tanto que desde el año de 1899 hasta el 9 de julio de 1907 la estadística del Distrito Federal registró únicamente nueve casos bien comprobados"; pero no hay que olvidar que este delito, objetamos, es por su tendencia ordinaria

muy misterioso y difícil de investigar; oficialmente se conoce de casos excepcionales; creer en las estadísticas judiciales nos llevaría a la conclusión de que el aborto, tan frecuente actualmente, es inusitado porque son muy contados los casos de consignación, según las estadísticas de la Procuraduría de Justicia del Distrito Federal. La práctica clandestina del aborto, muchas veces por manos inescrupulosas, alcanza cifras extraordinarias. Ante esta realidad y para evitar mayores daños, sin emitir juicios de valoración ética o religiosa, sería preferible el establecimiento de clínicas autorizadas para la práctica higiénica del aborto y, muy especialmente, una correcta educación sexual, y facilitar el uso y la explicación de los modernos métodos anticonceptivos.(2)

---

(2) González De la Vega. Op. Cit. P. 349 a 351



### C. Especies.

#### Infanticidio genérico.

Llámanse infanticidio: la muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por alguno de sus ascendientes consanguíneos (art. 325 del Código Penal). Esta definición legal del infanticidio genérico tiene el mérito de indicar, por primera vez en la ley mexicana, los posibles sujetos activos de la infracción: los ascendientes. El sujeto activo de la infracción ya no será cualquier persona, como en los viejos códigos, sino la madre, el padre o los abuelos. El precepto emplea una fórmula innecesaria: "ascendientes consanguíneos", porque el niño acabado de nacer no puede tener ni ascendientes por afinidad, ya que este parentesco se adquiere por el matrimonio y se establece entre un cónyuge y los parientes consanguíneos del otro, ni ascendientes civiles de adopción, puesto que dentro del término de setenta y dos horas es imposible que se cumplan las formalidades legales para la adquisición de esta tercera forma de la ascendencia; el recién nacido no tiene sino una clase de ascendientes, los consanguíneos, resultando así innecesaria la mención de esta circunstancia.

Los elementos constitutivos de la forma genérica del delito, son: a) un hecho de muerte (homicidio); b) que la muerte se efectúe en el niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento; y c) que sea causada por alguno de los ascendientes.

a). El primer elemento es una acción de muerte, o sea un homicidio en el sentido doctrinario y amplio de la palabra; esta privación de la vida ajena, como constitutiva del infanticidio, establece el necesario entronque de esta infracción con la más general de homicidio. Por razones históricas, a - que nos referimos en los párrafos primeros de este capítulo, la muerte de los infantes por sus ascendientes, fue desprendida del concepto general de homicidio, creándosele tipificación especial que permitió disminuir la penalidad en consideración a los móviles del infractor; de todas maneras, aun reconociendo que legalmente el infanticidio es un delito sui generis, - su naturaleza doctrinaria -atenuación del homicidio- deberá recordarse en la aplicación de las reglas de este último delito para la comprobación de la primera constitutiva: muerte.

b). El segundo elemento -muerte causada a un niño dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento- nos revela - el sujeto pasivo de la infracción, un infante recién nacido. Es plausible la supresión en el Código vigente de la errónea figura de filicidio a que se refería el de 1929, porque tratándose de hijos de más edad no puede existir razón que atenúe la penalidad de los ascendientes que los privan de la vida; es más, dada la gravedad de la infracción, muchas legislaciones la involucran dentro del parricidio.

La muerte ha de tener lugar exactamente antes de que -- venzan setenta y dos horas, a contar desde el nacimiento. La

elección del plazo de setenta y dos horas es netamente empírica; otras legislaciones fijan plazos distintos: el Código -- Italiano, los primeros cinco días; el peruano, cuarenta y -- ocho horas después del parto; el portugués y el brasileño mencionan el momento del nacimiento o los ocho días siguientes; el austríaco sólo admite infanticidio en la muerte realizada dentro del alumbramiento; los códigos alemán y belga exigen -- que tenga lugar durante el parto o inmediatamente después, -- sin fijar plazo; el Derecho Francés se refiere al recién nacido sin expresar lo que debe entenderse por éste.

"El plazo de setenta y dos horas deberá contarse de momento a momento, a partir del instante del nacimiento; así, -- pues, el concepto de lo que debe entenderse por nacimiento es definitivo para la integración del delito y, además, establece la línea divisoria entre el infanticidio y el aborto. Este último delito consiste en la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez (art. 329 del Código Penal), es decir, la posibilidad delictiva de aborto cesa con la conclusión de la preñez, o sea con el nacimiento del -- infante, acontecimiento en que se empieza a contar el plazo -- de setenta y dos horas del infanticidio. La legislación mexicana no nos dice lo que debe entenderse por nacimiento para -- los efectos legales; por otra parte, el Código vigente suprimió de la definición del infanticidio el realizado in ipso -- partu --momento del nacimiento-- a que hacía referencia el Código de 1871. Según Cuello Calón, la dificultad consiste en de

terminar cuándo el hijo ha de entenderse nacido, para distinguir este delito del aborto. "Binding considera que el niño ha nacido cuando en parte, aun cuando no sea por completo, de la madre, de modo que el influjo mortal pueda venir de fuera; análoga es la opinión de Holtzendorff, para quien basta que - haya comenzado a vivir fuera del vientre de la madre, sin que obste que una parte del niño esté aún dentro; para Olshausen la señal de nacimiento son los dolores del parto; Liszt afirma que el nacimiento comienza con la cesación de la respiración placentaria y con la posibilidad de la respiración pulmonar; según Garraud, no es preciso que el niño haya vivido la vida extrauterina; la muerte ejecutada in ipso partu, todavía en el seno de la madre, sería seguramente un infanticidio; para Russell, no hay nacimiento hasta que el cuerpo ha salido - del vientre de la madre; Kenny, dice que el nacimiento consiste en la expulsión completa del cuerpo del niño fuera de su - madre, es decir, su entrada en el mundo; la expulsión parcial no basta".

En nuestro concepto, el elemento nacimiento, por sus características técnico-biológicas, debe ser establecido por peritaje médico-legista, pudiéndose fijar como criterio en México, supuesta la supresión del infanticidio en el momento del nacimiento, el de que el niño ha nacido cuando definitiva o - parcialmente expulsado del seno materno su fisiología es ya - autónoma y no tributaria de la fisiología materna".

"Para que se registre el infanticidio, conforme a su segunda constitutiva, menester es un hecho de muerte sobre el recién nacido, de lo que resulta que se supone la existencia previa de un ser nacido vivo, sin que para los efectos penales importe el concepto de viabilidad a que se refiere el artículo 337 del Código Civil (para los efectos legales, sólo se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo en el Registro Civil), porque la norma penal atiende directa e inmediatamente a la realidad de los fenómenos humanos y no a las frecuentes ficciones del derecho privado; el recién nacido, por el hecho de vivir, independientemente del concepto de viabilidad, merece la protección legal a través de las normas represivas que sancionan su supresión; la viabilidad es la aptitud para la vida, pero no la vida misma que puede existir momentáneamente sin aquélla. Tardieu dice: el infanticidio consiste en el hecho de privar de la vida a un niño recién nacido que ha salido vivo del seno de su madre; es indispensable que el niño haya nacido vivo, pero no es necesario que haya nacido viable.

Si el niño nace muerto y los padres, por ignorancia, --pretenden su supresión del número de los vivientes, no puede existir la figura completa y acabada del delito de infanticidio; sin embargo, dado lo extenso de nuestra definición de la tentativa, creemos que el delito imposible de infanticidio será sancionable en aquellos casos en que se compruebe la temi-

bilidad de sus autores por el empleo de medios idóneos para haber causado la muerte, es decir, de hechos encaminados directa e inmediatamente a la realización del delito, no consumado por una causa ajena a la voluntad del agente, la previa defunción del nacido (art. 12 del Código Penal). Como opinión en contrario, podemos mencionar entre nosotros la de Ortiz Tirado, quien manifiesta que no podrán reputarse como actos idóneos aquellos que se ejecutan para privar de la vida a quien no la tiene.

En lo que concierne al problema de la comprobación médico-legal de la muerte del infante, Tardieu indica que "por -- corto que sea el intervalo que separe el nacimiento del niño salido a la luz vivo del en que pareció víctima de un infanticidio, la nueva vida deja huella en sus órganos, sobre todo -- en aquellos cuya función no empieza sino con la vida extrauterina, es decir, en los órganos respiratorios. Estos, en efecto, son los primeros que se despiertan en el seno del nuevo -- medio en que el recién nacido debe vivir, y el primer grito -- que éste exhala, es la señal de la primera inspiración y, al mismo tiempo, de modificaciones profundas en el estado de los pulmones, donde el aire ha penetrado por vez primera. Del -- examen de los pulmones surge el signo capital o la prueba de que el niño ha respirado o no ha respirado. Conviene ponerse en guardia contra un error cuyas consecuencias serían magis-- trados y hasta en el de los médicos, a la cuestión de saber -- si el niño ha vivido, la de saber si ha respirado. En efecto,

el niño que ha respirado, ha vivido indudablemente, pero la -  
 recíproca no siempre es verdadera, porque el niño que no ha -  
 respirado puede no obstante haber nacido vivo, pues existen -  
 otras pruebas evidentes de la vida, por ejemplo, en el aparato -  
 circulatorio; así, en el niño recién nacido que no ha - -  
 hecho ningún movimiento, que no ha gritado, puede la sangre -  
 circular llevando la vida a todo el cuerpo".

De todas maneras, la demostración más frecuente y más -  
 atendida en la práctica de que la víctima fue muerta después  
 del nacimiento, es la docimasia pulmonar hidrostática, que --  
 consiste en probar la densidad de los pulmones, sumergiéndoo--  
 los en un recipiente lleno de agua, en cuya superficie sobrenadan  
 si han respirado, y a cuyo fondo caen si todavía se - -  
 hallan en estado fetal. Según la Ordenanza austriaca, la téc  
nica operatoria de la docimasia se verifica del siguiente modo:  
 "después de haber comprobado el estado del diafragma, el  
 grado de dilatación de los pulmones y su situación en el to--  
 rax, se sacan los pulmones con el corazón y el timo de la cavidad  
 torácica; se toma nota del estado de la superficie pulmonar,  
 del de sus bordes y su consistencia; se ponen después todos  
 estos órganos en un vaso bastante profundo y lleno de -  
 agua fría, y se ve si sobrenadan; se separan después el corazón  
 y el timo, haciendo la prueba de la sobrenatación con cada  
 pulmón, examinando previamente el contenido de los bron--  
 quios. Hecho esto, se va cortando cada pulmón, se le examina,  
 se le corta en pedazos, viendo si dichos pedazos se mantienen  
 sobre el agua o si algunos se hunden o tienen tendencia a hundirse".

c). La relación de descendencia entre victimario y víctima es constitutiva del infanticidio. Cuando la muerte de un recién nacido es causada por extraños directamente, sin participación alguna de sus ascendientes, el delito consumado será, no el infanticidio, sino un homicidio calificado por la existencia a lo menos de la alevosía, ya que la víctima, por razón de su edad, está imposibilitada para defenderse; esta conclusión es equitativa, porque los extraños autores directos de la muerte no proceden en uso de los móviles o propósitos que han configurado históricamente el delito sui generis de infanticidio. Así, el Código vigente extirpó de nuestra legislación el vicio de no señalar en el infanticidio genérico a los ascendientes como posibles sujetos activos de la infracción.

La prueba de la filiación del recién nacido no es tributaria de las normas contenidas en los artículos 340, 341, 360 y siguientes del Código civil, siendo suficiente que, dentro del proceso y conforme a las formas probatorias reglamentadas en el Código de Procedimientos Penales, se establezca dicha filiación como un hecho indudable.

La filiación de la víctima puede ser legítima o natural, ya que el artículo 325 del Código Penal, al hablar de ascendientes, no establece distinción alguna.



La penalidad del infanticidio genérico que hasta ahora hemos venido estudiando, es de seis a diez años de prisión -- (art. 326 del Código Penal); es fácil observar que el máximo y mínimo de esta pena representan una atenuación si se les -- compara con los del homicidio simple, ocho a veinte años de -- prisión, y sobre todo con los del calificado, veinte a cuaren -- ta años de prisión (arts. 307 y 320 reformados del Código Pe -- nal). El establecimiento de la penalidad atenuada en el in -- fanticidio genérico evita imponer a los ascendientes la grave sanción del homicidio calificado por la existencia de alevos -- sía y ventaja.

El infanticidio "honoris causa". Nuestra legislación, después de reglamentar las normas y la penalidad del infanti -- cidio genérico, crea un segundo tipo provisto de mayor atenua -- ción. Se aplicarán de tres a cinco años de prisión a la ma -- dre que cometiere el infanticidio de su propio hijo, siempre que concurren las siguientes circunstancias: I. Que no tenga mala fama; II. Que haya ocultado su embarazo; III. Que el na -- cimiento del infante haya sido oculto y no se hubiere inscri -- to en el Registro Civil; y IV. Que el infante no sea legítimo (art. 327 del Código Penal).

"El legislador lo ha mencionado expresa y literalmente que la causa de mayor atenuación en este caso sea el móvil de la madre de ocultar su deshonor suprimiendo el producto de -- sus amores ilícitos, pero se deduce este propósito de los re -- quisitos señalados en las cuatro fracciones del precepto.

En el infanticidio honoris causa, la madre es el único sujeto directo de la comisión del delito; ni el padre ni los abuelos podrán gozar de la mayor atenuación, aun cuando demuestren que al cometer el infanticidio no persiguieron más objeto que el evitar la revelación de los deslices eróticos de la parturienta. En este infanticidio, el Código Mexicano no se aparta de la tradición adoptada en otras legislaciones que lo reglamentan en forma muy semejante.

En primer lugar, se exige que la madre no tenga mala fama, porque cuando ésta, por su viciada conducta sexual precedente o por cualquier forma de degradación, no tiene ya interés en ocultar sus deslices, sería absurda la atenuación por el propósito de honor. Igualmente, es menester que haya ocultado su embarazo, ya que, si éste se ha hecho público por la exhibición de la previa gravidez, la muerte del infante podrá haberse inscrito en el Registro Civil, porque esta inscripción ha hecho público el misterio del nacimiento; éste debe ser clandestino; la penalidad de tres a cinco años está reservada a aquellas madres que cometen el homicidio de sus propios hijos para lograr se ignoren sus anteriores relaciones sexuales. Con el mismo objeto se exige que el infante no sea legítimo, pues cuando la concepción es matrimonial, el temor de la deshonra no puede existir en la madre; Garraud afirma que al aplicar las leyes una sanción benigna en el infanticidio honoris causa cuando se trata de un hijo ilegítimo, lo hace como una protesta indirecta contra las leyes que dejan sin --

protección a la mujer engañada y abandonada, pues ningún legis-  
ta ha pensado en justificar la atenuación de la pena por el so-  
lo hecho de que el recién nacido sea hijo ilegítimo. Sin em-  
bargo, Cuello Calón manifiesta que no es preciso que la madre  
sea soltera, porque también se concibe la existencia del móvil  
de ocultar la deshonra en la mujer casada, verbigracia, la mu-  
jer que, largamente separada de su marido, ha concebido de - -  
adúlteras relaciones o la mujer casada que ha concebido antes  
de su matrimonio. Como el Código Mexicano expresamente mencio-  
na como requisito de este infanticidio la descendencia ilegíti-  
ma, no podremos aceptar en todos sus extremos la justa observa-  
ción del maestro español.

La llamada causa de honor para atenuar sensiblemente las  
penas a las madres infanticidas, sigue siendo necesario consi-  
derarla, especialmente dentro de grandes capas de la población.  
Sin embargo, no puede ignorarse que afortunadamente cada día -  
la mayor libertad sexual, no sólo en los hombres sino en las -  
mujeres, hace que no se vea necesariamente como un deshonor la  
maternidad de las solteras.

Participación de terceros en el infanticidio. Cuando la  
muerte de un recién nacido se ejecuta directa e inmediatamente  
por terceras personas extrañas al mismo, sin intervención algu-  
na de sus ascendientes, según dijimos con anterioridad, el de-  
lito cometido será el de homicidio con las calificativas que -  
lo acompañen, dentro de ellas ineludiblemente la alevosía, con

sistente en emplear medios que no dan lugar a defenderse ni a evitar el mal que se quiere hacer. Pero cuando los terceros son simples partícipes en el infanticidio ejecutado por los ascendientes del recién nacido, entonces, de acuerdo con el artículo 13 del Código Penal y en atención al espíritu de los artículos 51 y 56 del mismo Ordenamiento, se les deberán aplicar las penas atenuadas del infanticidio genérico, pudiendo los jueces aumentar o disminuir la sanción respectiva, dentro de los límites fijados por la ley, según sea su participación. La jurisprudencia española se inclina a una solución contraria a la que acabamos de expresar, porque considera a los que, no siendo ascendientes, cooperan en el infanticidio como cómplices de homicidio; no obstante, la legislación mexicana, en el Libro I del Código Penal, es explícita y ordena que a los partícipes del delito, que en este caso es infanticidio, se les aplique la pena dentro del mínimo y máximo fijado para el delito cometido, sin embargo, no siempre la aplicación, para los partícipes en el infanticidio, de la penalidad atenuada, nos parece equitativa, pues en ocasiones su participación es tan grave, que debería poderse aplicarles sanciones mayores.

Si en el infanticidio tomare participación un médico, - cirujano, comadron o partera, además de las penas privativas de la libertad que les correspondan, se les suspenderá de uno a dos años en el ejercicio de su profesión (art. 328 del Código Penal). (3)

D. CRITICA A LA REGULACION DEL INFANTICIDIO HONORIS CAUSA  
EN EL CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MEXICO.

1. Definición Legal.

El artículo 256 del Código Penal para el estado de Méxi-  
co señala:

"Se impondrán a tres a cinco años de prisión a la ma--  
dre que diere muerte a su propio hijo dentro de las setenta  
y dos horas de nacido, siempre que concurran las siguientes -  
circunstancias:

- I que no tenga mala fama;
- II Que haya ocultado su embarazo;
- III Que el nacimiento del infante haya sido oculto y -  
que no se hubiere inscrito en el Registro Civil, y
- IV Que el infante no sea legítimo

Si en el infanticidio tuviere participación un médico -  
cirujano, comadrona o partera, además de la pena privativa --  
que corresponde se le suspenderá de uno a tres años en el ---  
ejercicio de su profesión".

## 2.-Elementos Estructurales.

Los elementos que le dan forma al artículo 256 del Código Penal para el Estado de México, son los siguientes:

La conducta consiste en privar de la vida al menor de setenta y dos horas de nacido.

El sujeto pasivo es el niño menor de setenta y dos horas de nacido.

El sujeto activo puede ser la madre del niño y como co-partícipes el médico cirujano, la comadrona o la partera.

El bien tutelado por el Derecho Penal es la vida.

La culpabilidad señalada por el tipo penal es el dolo.

Se trata de un delito con penalidad atenuada.

La penalidad prevista en el numeral en cita, es de tres a cinco años de prisión.

En cuanto a la madre se trata de un sujeto activo determinado específicamente y por ello especial.

Se requiere igualmente la edad del menor que deben ser setenta y dos horas de nacido.

El numeral en análisis no preve que se trate de un delito culposo. Situación digna de explicar tomando en cuenta que en el artículo 255 que habla de Parricidio, ahí si se habla de dolo.

## 3.- Crítica.

Indiscutiblemente que el tipo penal contenido por el artículo 256 del Código Penal <sup>del</sup> para el estado de México, contiene en su descripción general varios errores de técnica jurídica, los cuales analizaremos a continuación:

En primer lugar, concede una pena privilegiada a la madre, quien en principio y por sobre cualquier persona, es quien más debería cuidar del menor, y al privarlo de la vida dentro de las setenta y dos horas de nacido comete un delito premeditado por las circunstancias que deben rodear al hecho, es decir debe haber tenido buena fama, haber ocultado el embarazo y que el hijo sea ilegítimo, además de no haberlo inscrito en el Registro Civil.

Pues bien, reiteramos que se trata de un delito premeditado, en virtud de que en el caso que nos ocupa, la mujer que piensa privar de la vida a su menor hijo, se cuida de que no se enteren de su situación, además la buena o mala fama, es un concepto muy subjetivo, al haber la pregunta ¿Quién califica realmente la fama de las personas? igualmente, la legitimidad de los hijos es un concepto rebasado por los estudiosos del moderno Derecho Familiar, de tal manera que el hijo ilegítimo no existe y más aun estudiosos de la materia como el Doctor Julián Guitrón Fuentevilla acertadamente afirma que en todo caso, los ilegítimos serían los padres, de tal manera que el hijo no tiene porque estar considera-

do ilegítimo y el no inscribir al hijo en el Registro Civil es un requisito absurdo y muy fácil de cubrir, tomando en consideración que casi nadie inscribe el nacimiento de los hijos de manera inmediata.

La esencia de nuestro trabajo, consiste en equiparar el infanticidio regulado por el estado de México, el cual extrañamente se sitúa en el apartado del parricidio, pues no tiene una denominación específica por simple deducción lo definimos como infanticidio, sin estar claramente establecido por el legislador de dicha entidad federativa, pues no se determina claramente si es infanticidio genérico o infanticidio honoris causa.

La equiparación sería en consecuencia con un homicidio calificado por contar con todas las agravantes, a saber -- premeditación, alevosía, ventaja y traición, lo cual será explicado en los siguientes párrafos:

La premeditación es la deliberación o reflexión en torno a un delito que se tiene el propósito de cometer y en el caso del infanticidio honoris causa regulado por el Código Penal para el estado de México, sin duda la mujer pensó en privar de la vida a su menor hijo, considerando que la pena que merecerá es privilegiada por el numeral en cuestión.



La alevosía consiste en sorprender intencionalmente a - alguien de improviso, o empleando asechanzas u otro medio que no - le dé lugar a defenderse ni evitar el mal que se le quiere hacer; en el caso del infanticidio que analizamos, es indiscutible que -- entre la madre y el hijo se da una comunicación sui generis, de -- tal manera que el hijo al nacer sabe que su refugio inmediato se- rá la madre y es lógico que al privarlo de la vida aun impruden- cialmente o en aparentemente culpabilidad atenuada es decir que-- se tratara de un delito culposo, si se puede hablar de la existen- cia de la alevosía.

La ventaja consiste en ser superior en fuerza física al otro y en el infanticidio honoris causa regulado por el Código Pe- nal para el estado de México evidentemente existe esta agravante- pues la fuerza de la madre es infinitamente superior a la del me- nor de las setenta y dos horas de nacido.

Traición es el quebrantamiento de la lealtad o de la fi delidad debida, por ello afirmamos que en el caso que nos ocupa se puede hablar de traición, toda vez que si de alguien puede esperar fidelidad o lealtad el menor de setenta y dos horas de nacido, es- de la madre, quien al privarlo de la vida quebranta sin discusión- dicho deber de fidelidad o lealtad debidos.

Por lo antes explicado, afirmamos que el infanticidio -- tal como está regulado por el artículo 256 del Código Penal para- el estado de México es un homicidio calificado al cual se le debe

ría imponer una penalidad agravada como la del homicidio calificado, la cual en el Código Penal para el estado de México, es de --- quince a cuarenta años, aunque nosotros optaríamos con toda seguridad porque se le impusiera la penalidad máxima de cuarenta años - de prisión a la madre aparentemente infanticida y realmente homicida.

Por si las anteriores explicaciones no bastaran para -- criticar ampliamente el tipo penal contenido por el artículo 256- del Código Penal para el estado de México, en la parte final del - numeral de referencia contiene una penalidad atenuada para el médico cirujano, comadrona o partera que participe en el infanticidio, penalidad verdaderamente aberrante y aterradora; pues no entendemos la razón por la cual terceros que no tienen verdadera justificación para intervenir, más que el actuar bajo el criticable amparo legal que estamos cuestionando sin duda, por las razones que exponremos a continuación:

El médico que asiste a la mujer que va a privar de la vida a su menor hijo, además de que cuenta con los conocimientos - necesarios para que el acto sea realizado de manera pronta, actúa con pleno conocimiento de que la privación de la vida de ese menor sin que tenga porque beneficiarle la pena de manera alguna.

Por lo explicado pensamos que de continuar absurdamente vigente el infanticidio en el Código Penal para el estado de México el párrafo final debe ser derogado de inmediato.

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

PRIMERA.- La vida es el bien jurídico más importante, razón por la cual ningún delito que atente contra la vida, debe tener pena privilegiada, como sucede con el infanticidio honoris causa regulado absurdamente por el Código Penal para el Estado de México.

SEGUNDA.- Por las razones expuestas en el cuerpo de la presente tesis, sostenemos reiteradamente que el infanticidio honoris causa debe ser considerado como un homicidio calificado con todas las agravantes, como son: premeditación, alevosía, ventaja y traición, conforme a lo señalado en el capítulo respectivo.

TERCERA.- Reiteramos que la regulación del infanticidio honoris causa en el Estado de México tiene una serie de aberraciones jurídico morales como otorgar una pena privilegiada como la que contiene el artículo 256 -- del Código Penal para el referido Estado pues ello resulta inadmisibles, toda vez que nos preguntamos extrañados: ¿CUAL HONOR DEFIENDEN EL MEDICO CIRUJANO, LA COMADRONA Y LA PARTERA EN EL CASO QUE NOS OCUPA?

CUARTA.- Debe ser derogado el infanticidio honoris causa del Código Penal para el Estado de México, porque da lugar a que infinidad de mujeres ocurran del Distrito Federal a la vecina entidad federativa a cometer tan

criticable ilícito, amparadas bajo una muy discutible - pena privilegiada que absurdamente protege a la madre-infanticida y a otros terceros a los cuales no tiene - porque privilegiárseles con una penalidad atenuada como ocurre en el Estado de México y otros estados.

QUINTA.- Debería el infanticidio ubicarse a nivel federal sólo como un homicidio calificado, tal como sucede en el Estado de México en su artículo 255 del Código Penal respectivo y en el 323 del Código Penal para el Distrito Federal, lo que nos lleva a suponer la existencia de un conflicto de normas entre los artículos 255 y 256 respectivamente, pues el primero preve a la muerte del degrediente pena agravada y el segundo una pena atenuada lo que nos parece totalmente absurdo, pues en el Distrito Federal también ocurre algo similar entre los artículos 323 y 327, en virtud de que el primero de ellos - incluye al infanticidio y al parricidio con penalidad agravada y el segundo le concede pena privilegiada a - la madre, suponiendo obviamente que el infanticidio honoris causa siga vigente en el Distrito Federal, lo que así debe considerarse al decir de estudiosos del Derecho Penal, como son el Doctor Raúl Carrancá y Rivas y - el Maestro Francisco González de la Vega, en sus trascendentes obras como el Código Penal Anotado y el Código Penal comentado respectivamente.

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

- Carrancá y Trujillo, Raúl. Carrancá y Rivas, Raúl. Código Penal Anotado. Editorial Porrúa. México 1995. 18ª Edición.
- Carrancá y Trujillo, Raúl. Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1991. 16ª Edición.
- Carrara, Francesco. Programa de Derecho Criminal. Tomo VI. Editorial Temis. Bogotá, Colombia 1970.
- Castellanos Tena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1995. 35ª Edición.
- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal. Editorial Nacional. México 1970. 9ª Edición.
- Diccionario Jurídico Mexicano. Editorial Porrúa. México -- 1992. 5ª Edición. Tomo P-Z.
- González De la Vega, Francisco. El Código Penal Comentado. Editorial Porrúa. México 1994. 12ª Edición.
- Jiménez de Asúa, Luis. Tratado de Derecho Penal. Editorial Lozada. Buenos Aires, Argentina 1943.

- Márquez Piñero, Rafael. Derecho Penal. Editorial Trillas. México 1990. 2ª Edición.
- Moreno, Antonio. Curso de Derecho Penal. Edición del Autor. México 1946.
- Porte Petit Canzadap, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1994. 16ª Edición.
- Soler, Sebastián. Derecho Penal Argentino. Editorial La Ley. Buenos Aires, Argentina 1945.
- Vallado Barón, Fausto E. Introducción al Estudio del Derecho. Edición del Autor. México 1961.
- de la Treviño, Sergio. Antijuricidad y Justificación. Editorial Trillas. México 1986. 2ª Edición.

#### LEGISLACION

- Código Penal para el Distrito Federal.
- Código Penal para el Estado de México.