



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES

CAMPUS ARAGÓN

“LA NECESIDAD DE ADICIONAR EL ARTÍCULO 251 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MÉXICO EN RELACIÓN AL ABORTO EN LOS CASOS DE EMBARAZO MÚLTIPLE ”

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE LICENCIADO EN DERECHO

P R E S E N T A:

MARINA MARGARITA ORDÓÑEZ BUENO

ASESOR:

LIC. MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ

MÉXICO

TESIS CON FALLA DE ORIGEN

2002



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.

DEDICATORIAS

A MIS PADRES:

ROSALBA BUENO CRUZ y MARGARITO ORDOÑEZ
CHIMAL. Les dedico esta Tesis y que sean en ella realizada
su esfuerzo, agradeciéndoles todo su apoyo, amor y
comprensión que me han tenido y que de igual manera yo les
tengo.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS HERMANOS:

GUSTAVO, ISAAC y PATRICIA. Gracias por su comprensión y estímulo que me han brindado durante todo este tiempo.

A MI ABUELLA:

MARINA CRUZ PEREZ, quien ha sido un ejemplo de entereza e individualización para enfrentar cualquier situación.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

MIS TIOS: (A)

*Que han estado cerca de mí alentándome a seguir
adelante.*

A MIS PRIMAS:

*LETICIA y ARELY, que me han demostrado su cariño
incondicional.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A LA LIC. MARJA GRACIELA LEON LOPEZ:

*Gracias por ser mi asesora de tesis y por la ayuda que me ha
brindado en este trabajo de investigación.*

A RICARDO JAMER BECERRIL:

*Quien en esta etapa de mi vida se encuentra a mi lado y
me ha motivado a seguir adelante.*

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

A MIS AMIGOS:

Lic. Erika Zermeño. Lic. Ivon Angeles

Lic. Claudia Salinas. Lic. Rosy.

Lic. Merab. Lic. Liliana Sánchez.

Lic. Noé Marin. Lic. Salvador Antonio.

Lic. Javier Olivares, y Lic. Miguel Pérez.

Quienes me han brindado su amistad durante este tiempo.

A MIS MAESTROS:

Gracias a todos y cada uno de mis maestros que contribuyeron a mi formación ya que son los pilares de cada profesionista.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

INDICE GENERAL

| | |
|--------------------|---|
| INTRODUCCIÓN | 1 |
|--------------------|---|

CAPITULO I

EVOLUCIÓN HISTORICA DEL ABORTO

| | |
|---------------------------------|----|
| 1. PRECEDENTES HISTORICOS | 7 |
| 1.1 EN LA ÉPOCA ANTIGUA | 9 |
| 1.2 EN ROMA | 11 |
| 1.3 EN LA EDAD MEDIA | 14 |
| 1.4 EN EL SIGLO XX | 19 |

CAPITULO II

ESTUDIO COMPARATIVO DEL ABORTO EN ALGUNOS PAISES DEL CONTINENTE EUROPEO

| | |
|---|----|
| 1. LEGISLACIONES EUROPEAS | 31 |
| A) ITALIA | 33 |
| B) FRANCIA | 35 |
| C) HOLANDA | 38 |
| D) ALEMANIA | 39 |
| E) SUIZA | 41 |
| 2. DIFERENTES LEGISLACIONES EN MÉXICO SOBRE EL ABORTO | 44 |
| A) CÓDIGO PENAL DE 1871 | 44 |
| B) CÓDIGO PENAL DE 1929 | 52 |
| C) CÓDIGO PENAL DE 1931 | 54 |
| D) DERECHO CANÓNICO | 59 |

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPITULO III

| | |
|---|----|
| 3. ETIMOLOGIA Y DEFINICIÓN DEL ABORTO | 61 |
| 3.1. DIFERENTES TIPOS DE ABORTO | 63 |
| 3.2. EL ABORTO DESDE EL PUNTO DE VISTA MÉDICO | 66 |
| 3.2. EL ABORTO DESDE EL PUNTO DE VISTA JURIDICO | 69 |

CAPITULO IV

LA NECESIDAD DE ADICIONAR EL ARTÍCULO 251 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MÉXICO EN RELACIÓN AL ABORTO EN LOS CASOS DE EMBARAZO MULTIPLE

| | |
|---|-----|
| 4. EL ABORTO DENTRO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO | 78 |
| 4.1. LEGISLACION ACTUAL DEL DELITO DE ABORTO EN EL ESTADO DE MÉXICO | 79 |
| 4.2. ELEMENTOS DEL TIPO PENAL EN EL DELITO DE ABORTO | 83 |
| 4.3. DIFERENTES TIPOS DE ABORTO QUE SE CONTEMPLAN COMO NO PUNIBLES DENTRO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO | 135 |
| 5. PROPUESTA | 138 |
| CONCLUSIONES | 156 |
| BIBLIOGRAFIA | 158 |

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

INTRODUCCIÓN.

Sin lugar a dudas, uno de los temas más polémico y candente en el mundo y en nuestro país ha vuelto a cobrar actualidad, es el aborto, ya que siempre hay grupos que pugnan a favor y otros en contra del aborto sin lograr avanzar o unificar criterios.

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

En pro de su 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 su salud.

Su no punibilidad, en opinión de algunos autores y penalistas, conduciría a un aumento notable del 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.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En favor de la impunidad del aborto, basándose en los siguientes criterios: a) Derecho de la mujer de 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 aborto ha sufrido diversas transformaciones a través de la historia en las diferentes legislaciones y épocas, fundamental en cuanto hace a la penalidad puesto que en un principio tenía impunidad absoluta; después una penalidad exagerada; posteriormente se atenúa, por ello que se considera un problema actual, puesto que mientras unos tratan de que no haya sanción en la comisión del delito de aborto; otros opinan en que se agraven más las sanciones; empero lo que sí es cierto que aún en nuestra actualidad existen demasiados abortos inducidos, clandestinos y en consecuencia, por las condiciones tan precarias, mueren miles de mujeres.

Cuando la mujer decide abortar, nada la detiene, no le importa que la moral o las leyes lo prohiban e incluso que la Iglesia lo condene como pecado, ya que en la actualidad las mujeres tienen mayor libertad de disponer libremente de su cuerpo.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

Aunque no se tengan datos precisos se sabe que hay miles de abortos ilicitos, por lo que si se persiguieran e investigaran legalmente los casos del delito de aborto resultarian insuficientes los tribunales para conocer de dicho delito, aún más cuando en los abortos existe una gran incidencia y alarmante reiteración.

La prohibición legal sólo provoca la clandestinidad y el poner en peligro la salud y la vida de la mujer ya que lo practican sin control médico y miles de mujeres mueren impunemente en condiciones antihigiénicas y anticientíficas y no se tiene cifras exactas.

Actualmente, son pocos los países que han legalizado el aborto, pero es una tendencia mundial ya que en algunos países de mayor trascendencia como lo son Italia, Francia, Holanda, Alemania y Suiza se despenaliza siempre y cuando concurren los siguientes requisitos: Que se practique durante los primeros tres meses de gestación; que la mujer sea mayor de 18 años y si es menor la autorización de sus padres y; que se practiquen en hospitales autorizados.

En nuestro propio país el aborto es tipificado y sancionado a excepción de los casos en que se provoque

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

por imprudencia de la mujer, por violación o cuando de no practicarse corra peligro la madre la mujer embarazada; pero precisamente en el Estado de Chiapas ya se despenalizó el delito de aborto y en el Distrito Federal tenemos el anteproyecto de Ley, pero no basta ya que cada estado de la República debe adecuarse a la realidad social de las mujeres, haciendo una consulta nacional e incluso tomando en consideración las diferentes opiniones de las mujeres.

Ahora bien en un embarazo múltiple corre peligro de muerte la mujer embarazada si no es atendida desde el momento en que se sabe que existen dos o más fetos que en algunos casos vienen unidos o con malformaciones congénitas y que al nacer muera uno o los productos e incluso en algunas ocasiones la madre, por lo que es necesario que se prevengan dichas situaciones; analizando el problema ya que la frustración de los padres al saber el destino que le espera a su hijo no es tan alentador y sería cruel ver a niños que tienen problemas o padecimientos incurables quienes recibirían el rechazo de la sociedad.

Hay que brindarles a los padres o la madre la posibilidad de elegir si permiten o interrumpen el desarrollo del feto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Al hacer esta propuesta, de que se considere el aborto en un embarazo múltiple dentro del Código Penal para el estado de México, es porque considero que podría ampliarse o contemplarse dentro de Libro Segundo, Título Tercero, Capítulo V, artículo 251 en los casos no punibles para este delito. Y aunque en dicho código el aborto deseado por la madre y aún oyendo la opinión de dos médicos resulta inadmisibles para la sociedad mexiquense, es necesario y se requiere de un estudio y adecuación a las necesidades de las mujeres en dicha entidad federativa.

Otro de los fines de este trabajo, es contribuir a que la ciencia médica avance de una manera legal y a la vez que las mujeres que se ven en la situación de afrontar un embarazo múltiple, tengan la decisión por ellas mismas de llevar acabo o no el aborto por esta circunstancia.

Por último y como colofón de esta amplia introducción, solicito al Honorable Jurado que habrá de calificar en el momento académico oportuno, toda su comprensión por haber tocado tan polémico tema, y además pido que en el mismo, se vea la intención de esforzarme por llegar a dar el paso que falta para

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

obtener el título de la carrera de Licenciado en Derecho, que por otro lado, debería ser el sueño dorado de los que iniciamos esta bella Carrera.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO I. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL ABORTO.

1.- PRECEDENTES HISTORICOS.

Se observarán en este capítulo, las consideraciones que se tenían para aplicar la penalidad en el aborto en las diferentes épocas como son: en la época antigua, en la edad media, en el México antiguo y hasta el siglo XX y en diferentes países que van desde el antiguo oriente (antes de Cristo), en donde no era delito el aborto, posteriormente se castigaba el aborto con penas económicas y en algunos casos hasta con la muerte; hasta nuestro país, en donde no existían leyes escritas y se basaban en la costumbre; notándose que había quienes estaban a favor o en contra del aborto, pero no se le permitía a la mujer expresarse, ahora bien el aborto sigue siendo un tema actual pues está en constante cambio la aplicabilidad de las sanciones y la legalización del aborto, pero que sin embargo en la legislación penal para el estado de México tiene diverso criterio.

Para el Maestro Francisco González de la Vega:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"El aborto provocado y su consecuencia ordinaria: muerte del feto, han sufrido intensas transformaciones jurídicas en el transcurso del tiempo y en los distintos lugares, en un principio impunidad absoluta; después, penalidad exagerada; posteriormente, atenuación de la sanción; en la época presente, vigorosa tendencia a declarar impunidad en los abortos efectuados a solicitud de la madre, en clínicas adecuadas y por facultativos especialmente autorizados o, al menos, licitud en ciertos abortos por causas eugenésicas, de miseria, de familia numerosa, etc.; siempre que se practiquen higiénicamente por especialistas facultados, no faltando quienes aboguen por estatuirlo como obligatorio en algunos de los casos, estos son en esencia los grandes lineamientos de su evolución".¹

Lo que es un hecho es que efectivamente a través del tiempo el delito de Aborto ha sufrido transformaciones en cuanto a la penalidad siendo en un principio impunidad absoluta y posteriormente con una penalidad exagerada, y actualmente se considera como un punto medio, pero sin embargo no se tienen datos precisos de cuantos abortos se les sigue un proceso, lo cierto es que en algunos países se ha legalizado.

¹ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, Derecho Penal Mexicano. 20ª Edición. Editorial Porrúa. México 1971. Pág. 121.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

1.1 EN LA ÉPOCA ANTIGUA.

Es la época de la historia que comprende hasta el fin del Imperio romano.

En el antiguo Oriente no era delito procurarse el aborto. La noticia más antigua que se tiene es la que se refiere al emperador chino Shen Chung (2737- 2696, a. de J.C.), quien escribió un tratado en el que se menciona el instrumental y técnica del aborto.

En el siglo XVIII antes de Cristo, el Monarca de Babilonia de nombre Hamurabi ² promulgó el Código que llevaba su nombre: en dicho ordenamiento, el aborto fue sancionado con penas que iban desde la compensación por parte del sujeto que provocaba el aborto, por medio de bienes, para el sujeto afectado, y sólo en algunas ocasiones fue castigado con la muerte. ³ A pesar de sus costumbres muy degradadas. Entre los asirios y babilonios se encuentran leyes análogas.

² ENCICLOPEDIA ILUSTRADA CUMBRE. Tomo 6. Editorial Cumbre. Estados Unidos de Norteamérica 1978. Pág. 16.

³ BARBOSA KUBLI, Agustín. El Aborto: un enfoque multidisciplinario. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1980. Pág. 84.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el éxodo se llegó a plantear que, quien ocasiona la muerte del producto de la concepción, deberá resarcirse (pecuniariamente) el daño; en cambio la muerte de un ser ya nacido se paga con la vida misma, según la Ley de talión.

En la India, la literatura Veda condena el aborto y hay textos que lo consideraban como un homicidio.

El Código de Manú, en la antigua India, establecía que para mantener la pureza de la sangre, cuando una mujer de casta muy elevada quedará embarazada por un hombre de casta inferior, el producto debía morir, ya por el suicidio de la mujer o bien por el aborto.

En Grecia, se sancionaba con penas pecuniarias, y se consideraba una ofensa a la potestad del padre si la madre se practicaba el aborto voluntariamente.

En Esparta y Atenas se suponía que los hijos eran propiedad del Estado, al grado de practicar una política eugénica inspirada en un principio de selección biológica que autorizaba incluso el infanticidio.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Parecía más prudente proteger el embarazo y eliminar después a las criaturas que juzgaban indeseables.

Por lo que se denota que en dicha época ha variado la pena para el aborto, pero daba pie para que cometiera algún otro ilícito.

Platón proponía para una sociedad utópica el mantenimiento de medidas eugenésicas, incluyendo el aborto cuando se tratase de incesto.

Aristóteles no supera del todo la estatolatria de Platón. observaba que el aborto sólo sería excusable antes de que el feto diera señales de vida.

En el antiguo oriente el aborto no era considerado como delito, posteriormente se sancionaba pecuniariamente y en algunos casos hasta con la muerte; después se creía que los hijos eran propiedad del Estado y se practicaba la selección biológica de niños para mantener cierta pureza en la sangre lo que incluso llegó hasta cometer infanticidio.

1.2 EN ROMA.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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.

El autor Roberto Reynoso Dávila nos dice que

"En Roma según MOMMSEN, fue considerado como grave inmoralidad el aborto provocado de un feto; sin embargo, ni en la época Republicana, ni en la primera del Imperio, fue calificada de delito dicha acción; según las leyes regias, era permitido al marido practicar el aborto de su mujer, como una derivación del concepto patrimonial de los hijos.

Como el producto de la concepción se consideraba parte de la mujer encinta, no se conoció el delito de Aborto. Si la mujer abortaba voluntariamente, no hacia otra cosa que disponer de su cuerpo; sólo sometían a castigo la mujer casada que en forma dolosa se hubiere procurado el aborto, cuando el esposo se quejaba de ella, pues en este caso consideraban como objeto del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

delito la lesión del derecho que tiene el esposo sobre la prole esperada".⁴

De aquí provino que los antiguos romanos no vieran en el aborto provocado por un extraño, sin saberlo y oponiéndose a la mujer, nada más que una ofensa contra esta.

Joaquín Escriche, refiere que en Roma las mujeres que se procuraban el aborto por aversión a sus maridos, a consecuencia de un divorcio, no tenían otra pena que la del destierro pero si se habrían dejado sobornar por dinero para cometer el crimen, debería ser condenada al último suplicio.

No obstante lo anterior, se castigó el uso de sustancias abortivas y más tarde, en tiempos de Severo y Antonio, el aborto fue tenido como delito y por reacción contra el pasado, fue muy gravemente castigado, basándose la penalidad en la ofensa inferida al marido.

⁴ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Delitos contra la vida y la integridad corporal. Editorial Porrúa. México 1997. Pág. 250.

1.3 EN LA EDAD MEDIA.

Es el tiempo transcurrido desde el siglo V de la era vulgar hasta fines del siglo XV.

En la edad media, la influencia de la Iglesia estableció definitivamente la punibilidad del aborto, superando así la época de la impunidad que caracterizó el Derecho de los pueblos antiguos.

En esta época siempre se consideró al aborto voluntario como un de los delitos más graves que pueden cometerse.

En el año de 1312, el Concilio de Viena adoptó la doctrina hilomórfica de Santo Tomas de Aquino, de acuerdo con la cual no hay ser humano en el vientre materno durante las primeras etapas de la preñez, pues el alma es infundida en el cuerpo solo cuando el feto comienza a tomar forma humana.

Casi todos los médicos y los filósofos sostuvieron la teoría de la animación retardada, según la cual el alma racional no se infunde en la fecundación, sino posteriormente, era preciso cierto tiempo después de la

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

concepción para que el semen derramado en el útero se formase como cuerpo para recibir el alma convirtiéndose en feto animado; corpus formatum. Pero, ¿Cómo determinar la época de la animación del feto?

Al respecto el referido Maestro Reynoso Dávila nos explica que:

"Aunque los escritores se dividieron en general se creía que esto tenía lugar a cuarenta días después de la concepción para los varones y ochenta para las hembras. El que no había llegado a este estado, corpus informatum.

En los potenciales, la expulsión del corpus formatum era considerado homicidio, y la del corpus informatum no mereciendo tal consideración, recibía una penitencia mucho menor".⁵

El aborto "por razones sentimentales" fue también objeto de estudio desde la Edad Media y llegó a tratarse sistemáticamente en la legislación española bajo el nombre de aborto honoris causa, que hasta la actualidad muchos códigos acogen.

⁵ REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. Págs. 250 y 251.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El movimiento feminista que se inicia en el siglo XVIII influye mucho en la cuestión y cuando la mujer empieza a salir del hogar para participar como fuerza de trabajo industrial, sin que el embarazo generase derechos laborales específicos. Se habla de que el feto es una parte del cuerpo de la mujer del cual ésta puede disponer libremente.

De lo anterior se observa cómo en esta época es que la Iglesia católica logra sentar sus influencias en diversos pueblos del mundo y la cual sigue vigente hasta nuestros días, limitándose a repudiar a las mujeres que lo hacen, pero que sin embargo muchas de las mujeres que están ante tal situación sean o no católicas se realizan el aborto ya que tienen diversos motivos para hacerlo y no se detienen situación que en la mayoría de las ocasiones trae como consecuencia la muerte de dichas mujeres, por la falta de atención médica en las mejores condiciones de higiene, pero no obstante la postura de la Iglesia siempre será la misma y no escucha ni considera la opinión de las mujeres, situación que ocurre en todo el mundo.

Por cuanto hace a nuestro país en la época prehispánica el aborto también fue contemplado a través de la costumbre por no existir leyes escritas y se sabe

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que las penas las ejecutan públicamente para que sirviera de ejemplo a los habitantes.

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.⁶

Francisco González de Cossío nos dice:

“Entre las características fundamentales de las leyes de los antiguos mexicanos, es que las penas se ejecutaban públicamente para que sirviera de ejemplo a los demás habitantes, siendo la pena de muerte la más cruel por la manera de ejecutarla, ya que podría ser por descuartizamiento, machacamiento de cabeza, extracción de las entrañas por el orificio anal, cremación, estrangulamiento, etc.”⁷

⁶ CÁMARA BOLIO, Josefina. Voz Aborto. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. Editorial Porrúa UNAM. México 1996. 9ª Edición. Pág. 19.

⁷ GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco. Historia del Ius Puniendi. Talleres Offset Larios. México 1963. Pág. 56.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La referida Maestra Josefina Cámara Bolio nos explica que:

"Por lo que se refiere al aborto, Nētzahualcōyotl (Rey azteca de Texcoco (1402-1471). En 1428 recuperó el trono de su padre de manos de los tecpanecas y se proclamó rey. Protegió las artes y escribió numerosos poemas. Al parecer, había llegado al monoteísmo, pues en sus poemas se refiere a un dios invisible que no puede representarse, «Aquel por quien todos viven») quien se caracterizó por ser muy severo, castigando con la muerte a la hechicería o a cualquier persona que daba bebedizos a la mujer embarazada con el fin de provocar el aborto, también se castigaba a la mujer que voluntariamente tomará el bebedizo con el fin de quitarle la vida al producto de la concepción.

Asimismo en el inicio de la época colonial con la invasión española se origina la "Nueva España", logran imponer sus leyes en nuestro territorio entre las que fueron "Las Siete Partidas"; "El Fuero Real"; "El Ordenamiento de Alcalá"; "Las Leyes del Toro", "Las Ordenanzas de Castilla", etc."⁸

⁸ CÁMARA BOLIO, Josefina. Op. Cit. Págs. 20 y 21.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo que en el año de 1546 se expidió un mandamiento por la Real de Audiencia de México en nombre del emperador Don Carlos, el cual tuvo como finalidad hacer saber a los pobladores que no se debían realizar actos contrarios a Dios, ni a la Santa Fe Católica, tratándose de una especie de ordenamiento penal, el cual menciona sobre el aborto lo siguiente: " La India que tomare patel para echar lo que tuviere en el vientre, o la persona que se lo diere o aconsejare, sean presos, y con la información, traídos a la Cárcel de esta Corte".⁹

Al hablar de que la India que tomare "patel", se refiere a la mujer embarazada que tomare algún bebedizo con intención de provocar la expulsión del producto de la concepción.

Nuestro país después de batallas, se liberó del dominio español, logrando la independencia en el año de 1821, pero aún seguían rigiendo las leyes españolas, iniciándose la labor de la codificación penal en México, siendo el primer Código Penal del Estado de Veracruz.

1.4. EN EL SIGLO XX.

⁹IBIDEM. Pág. 21.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Los problemas demográficos y la convivencia en muchas ocasiones de limitar a la familia, vienen a ensanchar el problema. la desacralización del sexo, la transformación de las costumbres y las relaciones pre o extra matrimoniales, son otros factores dignos de tomarse en cuenta.

La tendencia reciente de todos los países a la benignidad en el tratamiento del aborto, es innegable, pero conviene tener en cuenta que dadas las diversas condiciones en que puede tener lugar; el cuadro legislativo resulta muy complejo y difícil de resumir.

Por indicaciones médicas en los casos en que se pone en peligro la vida o la salud de la madre, más de ciento diez países consideran el aborto como algo lícito.

Por indicaciones eugenésicas, lo admiten unos 20 países. En unos 70 países se admite el aborto por "razones sentimentales".

Por motivos simplemente sociales unos 15 países lo aprueban. El aborto libre, simplemente voluntario, es admitido en muy pocos países, relativamente, sin llegar a diez.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cabe advertir que dada la vaguedad de muchos textos legales y las interpretaciones muy abiertas que se les dan, el aborto voluntario estricto sensu se ha extendido a varios países bajo la cubierta de las simples indicaciones médicas, considerándose hasta como justificativas del mismo las posibles afecciones mentales o psicológicas de la mujer.

Según Eugenio Trueba Olivares:

“En la generalidad de las leyes penales de nuestro país, el aborto terapéutico no se sanciona cuando la mujer corre peligro de muerte. Tampoco se castiga cuando es imprudencial ni cuando el embarazo es consecuencia de violación. Se sanciona como pena relativamente baja si la mujer procura su aborto es honesta y su preñez deriva de una unión ilegítima. Si no median tales circunstancias la pena es mayor. Cuando el aborto lo causa un tercero sin consentimiento la sanción se reduce casi a la mitad.”¹⁰

En el delito que nos ocupa, debe apegarse a la realidad actual, es necesaria la participación y opinión de las mujeres de todos los ámbitos y en todo nuestro

¹⁰ TRUEBA OLIVARES, Eugenio. El Aborto. Editorial Jus. México 1978. Págs. 34 y 35.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

país para estar en la posibilidad de que se adecue la legislación penal a las necesidades más elementales de estos casos; porque es cierto que siempre han existido abortos los cuales no son denunciados y en muchas ocasiones algunas de las consecuencias es la muerte de la madre y no se tiene cifras exactas de los decesos por esta circunstancia.

La tendencia mundial es legalizar el aborto, por lo que ya varios países no lo tipifican como delito, situación que en nuestro país sólo en el Estado de Chiapas actualmente no es tipificado, y en el Distrito Federal se encuentra la propuesta para que sea el aborto despenalizado.

Cabe señalar que en México se ha presentado a las Cámaras en 1980 una iniciativa de ley, patrocinada por ciertos grupos más bien feministas, tendiente 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

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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 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 90 días de gestación;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

V. Cuando la mujer carezca de medios económicos para el sostenimiento de la familia, tenga tres hijos y se lleve a cabo 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.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO II.

ESTUDIO COMPARATIVO DEL ABORTO EN ALGUNOS PAÍSES DEL CONTINENTE EUROPEO.

En principio, cabe determinar que en este apartado hablaremos del Derecho Comparado, entendido como la disciplina que estudia a los diversos sistemas jurídicos existentes para descubrir sus semejanzas y diferencias.

Según Fernando Floresgomez González:

“La Escuela de los Postglosadores efectúa en la Edad Media los primeros estudios serios de derecho comparado. Esta escuela analiza los textos del Corpus iuris y los confronta con las tradiciones jurídicas medievales de origen germánico que, en Italia, recibían el nombre de derecho longobardo sin embargo, en aquella época se carece todavía de objetividad, y la comparación tiene como único fin demostrar la superioridad del derecho propio.

“En el Renacimiento los juristas se empiezan a interesar en sus respectivos derechos nacionales. En

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

España, Juan Martínez de Olano escribe su *Antinomia iuris hispanorum et civile*, en la cual compara el elemento jurídico local con el derecho romano poniendo de relieve la importancia del derecho nacional. En Inglaterra algunos autores -como Christopher, St. German- realizan el parangón entre el Common Law y el derecho continental.

“En los siglos XVII y XVIII el racionalismo de los iusnaturalistas, interesado en el descubrimiento de un derecho ideal e inmutable, menosprecia el estudio de las diferentes legislaciones, considerándolas a todas ellas más o menos defectuosas.

No obstante se apartan de esta línea ilustres autores como: Selden, jurista inglés que estuvo interesado en los estudios históricos del derecho, tanto sobre los países orientales como sobre los occidentales, defiende la importancia de los estudios comparativos y dedica uno de sus trabajos a investigar la influencia del derecho romano sobre el Common Law; Grocio, que estudiaba las legislaciones de varias naciones para confirmar su tesis de que el valor universal del derecho natural puede encontrarse en el reconocimiento de ciertas normas jurídicas en todos los pueblos, y 3) Montesquieu, que fundamenta sus ideas en extensas

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

investigaciones acerca de los diferentes sistemas jurídicos.”¹¹

Continúa el Autor explicándonos que:

“En el siglo XIX, se admite claramente la trascendencia de los estudios comparativos del derecho. Así, por ejemplo, Feuerbach (1755-1833) consideraba que las observaciones de la ciencia jurídica debían ser lo más comprensivas posible y considerar a las ideas jurídicas de todos los tiempos y de todos los pueblos.

“Otro alemán, Gans, se declaraba partidario de una interpretación filosófica de la historia del derecho que diese a conocer el desarrollo de las ideas fundamentales en todo el mundo jurídico, con método comparativo y visión universal.

“En Italia, Emerico Amari en su obra *Critica delle legislazioni comparate* (1857), señala que la comparación entre las leyes de diversos pueblos y tiempos, es condición indispensable para la ciencia de la legislación.

¹¹ FLORESGOMEZ GONZÁLEZ, Fernando. *Nociones de Derecho Positivo Mexicano*. Editorial Porrúa. México 2000. 38ª Edición. Pág. 35.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Momento significativo en la historia del Derecho Comparado es la creación de la "Sociedad de Legislación Comparada" en París en 1869. En esta misma ciudad se realiza en el año 1900, el primer Congreso Internacional de Derecho Comparado, al cual acuden ilustres juristas de todo el mundo.

"En dicho Congreso surge el Derecho Comparado como una nueva disciplina jurídica autónoma.

El Derecho Comparado es una disciplina con un enfoque propio para el estudio de los fenómenos jurídicos y no una rama del Derecho."¹²

A este respecto René David opina: "No existen normas de derecho comparado en igual sentido que existen las de derecho civil o penal. El Derecho Comparado no es una parte del derecho vigente".¹³

Algunos autores consideran que el derecho comparativo es simplemente un método aplicado a las ciencias jurídicas.

¹² FLORESGOMEZ GONZÁLEZ, Fernando. Op. Cit. Pág. 36.

¹³ Autor citado por FLORESGOMEZ GONZÁLEZ, Fernando. Op. Cit. Pág. 37.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Ahora bien, no se debe confundir el estudio de derechos extranjeros con el derecho comparado. En el primero existe simplemente un análisis unitario de un sistema de normas, mientras que en el segundo, se da la comparación de dos o más sistemas jurídicos.

Sin embargo el conocimiento de otras legislaciones es el antecedente lógico del derecho comparado, pues no se puede comparar lo que no se conoce.

La doctrina está de acuerdo en considerar que el objeto de esta disciplina es la comparación de dos o más ordenamientos jurídicos distintos y autónomos. En este sentido el estudio simultáneo de dos ramas -Derecho Civil y Derecho Penal- del mismo sistema jurídico no constituye derecho comparado.

Concluye Floresgomez señalando:

"En opinión de la mayoría de los tratadistas la comparación debe efectuarse entre derechos vigentes; de esta manera se distingue al Derecho Comparado de la historia comparativa del Derecho que es la comparación con derechos históricos o entre estos últimos. Lambert - un gran comparativista francés- proponía que se limitara el campo del Derecho Comparado a la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

confrontación de sistemas jurídicos semejantes correspondientes a pueblos de un mismo nivel de civilización.

"Esta tesis ha adquirido gran difusión en los últimos años pues se cree que es más práctico concentrar el esfuerzo en un número limitado de legislaciones que sean "comparables" por tener elementos comunes.

"Las principales aplicaciones del Derecho Comparado son:

"1) la mejor comprensión del Derecho Nacional. En efectos muchas de las instituciones jurídicas de un país tienen su origen en el extranjero (por ejemplo, en México, la distribución de competencias entre la federación y las entidades federativas fue inspirada por la C. norteamericana de 1787);

"2) el perfeccionamiento de la legislación nacional. Es una vieja costumbre tomar en cuenta antecedentes extranjeros cuando se trata de elaborar una ley.

"En este caso el Derecho Comparado es de extraordinaria utilidad ya que evita copiar textos legales

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que han dado rendimiento en el país que los produjo debido a sus características peculiares, pero que no darían frutos en una nación en la que prevalecen condiciones sociales distintas, y

3) la unificación legislativa. Se ha hecho sentir la necesidad de eliminar particularidades de la legislación de cada país que constituyan obstáculos para el incremento de las relaciones internacionales.¹⁴

1. LEGISLACIONES EUROPEAS.

En los países Europeos existe una tendencia generalizada para que el aborto deje de ser punible, pues casi todos los países han reformado sus ordenamientos punitivos, con la finalidad de que se observen en ellos una liberalización, si no en su forma más amplia si favorable al momento de la interrupción voluntaria del embarazo. Cabe señalar que no todos siguen un sistema uniforme, pues algunos toman en cuenta los plazos y otros la indicaciones incluso algunos países consideran que la despenalización del aborto es un proceso compatible con las normas Constitucionales e incluso con las normas de la propia comunidad Europea;

¹⁴ IBIDEM. Págs. 37 a 39.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

existiendo otros países de esa región que agregan que las normas internacionales lo hacen necesario.

Para que esto sucediera, se tuvo que dar un proceso no muy sencillo, pues al debatir sobre el particular existieron argumentos sobre justicia social, pues resultó que mientras no se aceptaba el aborto o se incluyeran normas menos rígidas en su legislación, las penas y demás consecuencias de un aborto clandestino sólo se aplicaban a mujeres económicamente débiles, pues con ello surge el fenómeno llamado "turismo abortivo" que consistía en que la mujer de aquel país donde estaba prohibido el aborto voluntario y que tenía posibilidades económicas suficientes, se trasladaba al país en donde podía practicar el aborto sin restricción pero sobre todo en condiciones seguras e higiénicas, vale repetir el caso que señala la autora Alicia Elena Perez Duarte y N. en su obra *EL ABORTO*, una Lectura de Derecho Comparado¹⁵; en el sentido de que las mujeres Españolas que se trasladaban a Inglaterra, Holanda o Suiza para provocarse un aborto en condiciones sanitarias óptimas.

Para hablar del Derecho Comparado en las legislaciones Europeas sólo me referiré a aquellas que

¹⁵ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia. *El Aborto. Una lectura de Derecho Comparado*. Editorial UNAM. México 1993. Pág. 71.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

consideró con mayor trascendencia como lo es Italia, Francia, Holanda, Alemania y Suiza.

A).- ITALIA.

El veintidós de mayo de mil novecientos setenta y ocho fue promulgada la Ley 194 "sobre normas para la tutela social de la maternidad y sobre la interrupción voluntaria del embarazo", estableciendo que el Estado es garante del Derecho a la procreación consciente y responsable, reconociendo el valor social de la maternidad, protegiendo también la vida humana desde su inicio, señalando que el aborto no es una forma de control natal, además de señalar el compromiso del Estado en sus diferentes niveles de gobierno para promover y desarrollar servicios socio sanitarios, así como establecer mecanismos necesarios para evitar que el aborto sea utilizado como medio de limitación de nacimientos.

Establece un cuerpo de consultores familiares para que se asesoren a las mujeres embarazadas, debiendo proporcionarles información sobre los derechos, servicios sociales, de salud y asistenciales que les corresponden, así como las formas para hacer respetar las normas de protección y de trabajo para la mujer;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

señala igualmente, la obligación de intervenir directamente cuando el embarazo o maternidad genere problemas que impidan el libre ejercicio de los derechos de la mujer o su acceso a los servicios mencionados, debiendo contribuir a que la gestante supere la supuesta causa o motivo que haga valer para abortar .

Esta ley faculta a los médicos tanto del sector público como privado para autorizar la práctica del aborto a solicitud de la interesada debiendo garantizar el servicio médico y el respeto a la dignidad, estableciendo asimismo, como regla para la práctica del aborto, que la intervención deberá realizarse dentro de los primeros noventa días, después de ese tiempo aunque se puede realizar el aborto la mujer deberá alegar una causa justificada por lo cual tanto el embarazo como el parto o la posterior maternidad, le ocasionan o puede ocasionar un serio peligro a la salud o por las condiciones económico sociales en que se encuentra ella o su familia o por las condiciones en que tuvo lugar la concepción o por anomalías o malformaciones genéticas del feto y sólo se sanciona el aborto cuando se practica en contra de la voluntad de la mujer embarazada, sea en forma dolosa o culposa o cuando la mujer actúa voluntariamente sin mediar

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

primeramente la autorización del facultativo para otorgarla.

B).- FRANCIA.

Por lo que respecta a este país, podemos observar que el catálogo punitivo del veintisiete de marzo de mil novecientos treinta y dos sustituye la reclusión por prisión de seis meses a dos años de prisión y multa para la mujer que practique sobre su persona o permita que se le practique el aborto; dicho precepto sufrió reforma en mil novecientos cincuenta y tres en donde ya se regula sobre la materia en el capítulo "La interrupción voluntaria del Embarazo", que con la ley número 75-17 del diecisiete de enero de mil novecientos setenta y cinco reforma el capítulo correspondiente del Código de la Salud Pública en donde su artículo 1° señala que dicha Ley garantiza el respeto al ser humano desde el comienzo de su vida, y que dicho principio no debe ser desatendido, salvo caso de necesidad de acuerdo a las condiciones definidas en la Ley. Numeral que fue adicionado con la Ley 70-1204 del treinta y uno de diciembre de mil novecientos setenta y nueve en donde además se estableció la enseñanza de ese principio y consecuencias, la información sobre el problema de la vida y de la demografía nacional e internacional, la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

educación en la responsabilidad, la atención al infante en la sociedad y la política familiar con sus obligaciones nacionales, se establece que de igual forma el Estado y la colectividad en forma conjunta ejecutaran esa obligación además de brindar apoyo a las iniciativas que contribuyan a tal fin con ello queda despenalizada cualquier tipo de interrupción del embarazo siempre y cuando se practique bajo las siguientes condiciones; dentro de las primeras diez semanas de la gestación, que la embarazada se encuentre en una situación de tensión grave en cuyo caso debe solicitar a su médico la interrupción de su embarazo dentro de ese término, esta intervención sólo la puede realizar un facultativo y en lugar de salud pública.

El mismo precepto sufre una modificación nuevamente, al referir que el médico que ha de practicar el aborto debe, desde el primer momento informa a la mujer embarazada sobre los riesgos que trae aparejada dicha intervención para ella misma y maternidades futuras así como de la gravedad biológica, de la intervención que se está solicitando, además se le entregará un expediente que contenga las disposiciones legales relativas ala interrupción voluntaria del embarazo; enumerando los derechos, ayuda y ventajas garantizadas en la Ley a las familias, madres solteras o

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

no, hijos e hijas; de la posibilidad de la adopción para el caso de que concluido el embarazo de a luz; anexando una lista de organizaciones y organismos que puedan prestar una ayuda moral o material, así como una lista de establecimientos de salud autorizados a realizar este tipo de intervenciones y en todo caso la mujer debe asistir a una consulta a los centros de planificación de educación familiar en donde se le proporcione información de los organismos que puedan ayudarla en la atención del bebe que va a nacer, asimismo se debe procurar la motivación a continuar con el embarazo y después de todo este proceso la mujer podrá pedir a su médico la práctica del aborto, petición que podrá ser atendida después de transcurrir una semana de la primera solicitud, con la excepción de aquellas mujeres que se sitúen en el límite de las diez semanas, en donde queda bajo la potestad del médico aplicar su criterio; igualmente se observa lo relativo a madres solteras y menores de edad cuya solicitud debe ir acompañada de la autorización de quien ejerza la patria potestad y por cuanto hace a extranjeras la solicitud es admitida cuando se demuestre la residencia de la gestante pero aún así, una vez practicado el aborto se le da instrucciones sobre métodos anticonceptivos para el caso particular; asimismo se determina que para el personal de sanatorios o centros de salud no es o no

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pueden ser obligados a la practica del aborto y como única excepción el aborto terapéutico o eugenésico, el cual puede realizarse en cualquier momento, teniendo como requisito la existencia de un certificado expedido por dos médicos debiendo atender a las disposiciones del aborto voluntario.

C).- HOLANDA.

La legislación de este país en materia de aborto, es más o menos similar al ordenamiento francés; en el país holandés la reforma a su catálogo punitivo se dio el primero de mayo de mil novecientos ochenta y uno en la que igualmente autoriza la práctica del aborto, a la gestante que se encuentra en tensión y cuyo estado emotivo general no le permita otra opción.

Esta legislación reduce el plazo y requisitos que menciona la legislación Francesa, pues para llevar a cabo la práctica del aborto solo requiere que transcurran cinco días desde que la gestante haya realizado su solicitud a fin de que se le pueda proporcionar toda la información necesaria sobre la forma y como manejar su situación "tensión" procurando que el embarazo llegue a buen término; esto último es similar a la legislación

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Francesa e Italiana por procurar que se lleve acabo el término del embarazo.

A diferencia de la legislación francesa, la holandesa sería la que toca al Médico tratante de la gestante, certificar que la solicitud fue libremente realizada con plena capacidad volitiva y consciente de la responsabilidad en el embarazo e igualmente dejan bajo la potestad del facultativo proceder a la práctica del aborto si lo considera justificable o necesario.

D). ALEMANIA.

Para hablar de la Legislación Alemana, no hay que olvidar que este país estuvo dividido en: Alemania democrática y Alemania Federal, que cada una contaba con legislación distinta y que antes de la unificación la primera a partir de mil novecientos setenta y cuatro deja de castigar al aborto practicado dentro de las primeras tres semanas de la gestación.

Después de ese término, no se castigaba siempre y cuando la decisión y práctica provenga del consejo de expertos y que se trate de aborto terapéutico o eugénico.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por otra parte Alemania Federal no consideraba punible dicho acto, cuando se contaba con la opinión de dos médicos en el que estimaban diversos factores tales como: debido al embarazo, estado de salud, físico o psíquico de la mujer, que corriera con serio peligro o que no se estaba en condiciones de soportar el embarazo inclusive tenían que evaluar las condiciones de vida presentes y futuras de la mujer, autorizando para ello a que los médicos que certificaran lo anterior podría ser el médico tratante de la gestante, cabe señalar que a diferencia de otros países europeos, se autorizaba la práctica del aborto dentro de las primeras veintidós semanas de embarazo siempre y cuando se tratará de un aborto eugénico y doce semanas cuando se tratará de un aborto ilegal o que la mujer se encontrará en una situación que repercutiera en su salud y que no existiera otra alternativa, se establecía al igual que en las otras legislaciones ya mencionadas con antelación que para las causas urgentes se podría practicar después de una sesión en la que se informará a la gestante sobre los servicios a su disposición si deseaba continuar con el embarazo, así como de las técnicas y riesgos de la intervención, en caso contrario y no es sino hasta después de la difícil unificación de las dos Alemanias cuando el veintisiete de junio de mil novecientos noventa y dos, el parlamento de la Alemania

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

unificada aprueba la iniciativa de Ley Social demócrata y liberal en donde se despenaliza al aborto bajo las siguientes obligaciones de la mujer gestante: obtener asesoría en donde se incluía elementos de protección a la vida NASCITURUS, se dice que este planteamiento resulto controvertido dado que tiene una parte pacto entre los legisladores de ambas Alemanias y con ello las mujeres de la antigua Alemania Democrática ven restringida la libertad de su antiguo régimen mientras que las mujeres de Alemania Federal tienen avance en el reconocimiento de sus derechos a reproducirse.

E).- SUIZA.

En Suiza el anteproyecto de mil novecientos dieciséis proponía impunidad para los abortos terapéuticos, en caso de violación, incesto, atentados al pudor en idiotas, enajenadas inconscientes o incapaces de resistencia: el Proyecto Federal de mil novecientos dieciocho sólo conserva la impunidad al aborto por estado de necesidad o terapéutico; el Código Penal Federal de ese país considera al aborto criminal, excepto cuando dos médicos certifican que el embarazo pone en peligro la vida o la salud de la mujer y que este riesgo no se puede evitar de alguna otra manera; de tal suerte que se considera que si bien dicho catálogo punitivo no

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ha sufrido reformas al respecto, es por que en cierta forma es liberal en tratándose de la salud por así interpretarlo ya que el concepto de salud permite que la mujer determine si interrumpe o no su embarazo con bastante libertad.

En mil novecientos ochenta y cinco, se celebraron referendos donde se garantizó la igualdad de las mujeres desde el punto de vista legal respecto a los varones en la unión matrimonial, otros referendos rechazaron las restricciones al aborto y a varios métodos anticonceptivos.

Son pocos los países en los cuales es permitido el aborto, por lo que las mujeres que tienen las posibilidades económicas pueden viajar o viajaban a practicarse un aborto en las mejores condiciones médicas e higiénicas.

Pero al igual que en algunos países, el nuestro propio país ya se encuentra en vías de avanzar ya que la medida adoptada por el Congreso Chiapaneco en octubre de 1990, en donde se despenaliza el aborto en el estado de Chiapas, es un vivo ejemplo de que se termine con la clandestinidad que ponía en peligro la vida de miles de mujeres en la cual la mayoría son niñas en dicho Estado

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

y traen al mundo a niños condenados a la nada; por lo que en lo substancial el artículo 136 del Código Penal del Estado de Chiapas señala: no es punitivo el aborto cuando el embarazo, es consecuencia de una violación; cuando la madre sufra peligro de muerte por el embarazo; o el producto sufra daños físicos o mentales. Así también como consecuencia de la planificación familiar o embarazo de madre soltera.

Así también en el Distrito Federal, existe el anteproyecto el cual busca encontrar un equilibrio, dando pie a reformas al Código Penal sobre el aborto: El artículo 108 del anteproyecto dice textualmente: No es punible el aborto:

1) Cuando sea causado sólo por culpa de la mujer embarazada;

2) Cuando el embarazo sea resultado de una violación o se este en el caso previsto por el artículo 139 (penaliza la inseminación artificial realizada sin el consentimiento de la mujer);

3) Cuando el embarazo se hubiese producido en condiciones que excluyan la posibilidad de conocimiento de la mujer acerca del hecho mismo de la fecundación;

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4) Cuando se practique con el consentimiento de la madre y del padre, y exista razón suficiente a Juicio de dos médicos para suponer que el producto sufre alteraciones genéticas que puedan dar por resultado el nacimiento de una persona con trastornos físicos o mentales graves; y

5) Cuando se practique con el consentimiento de la madre y del padre, cuando es posible obtener éste, durante los 60 días siguientes a la concepción, y obedezca a causas económicas graves y justificadas".

Por lo que es necesario un estudio respecto de la despenalización del delito de aborto a nivel nacional así como particular en cada Estado de la República tomando en cuenta la realidad social y la problemática de la mujer actual en México, para poder estar en posibilidad de que las legislaciones se adecuen a nuestro entorno social.

2. DIFERENTES LEGISLACIONES EN MÉXICO SOBRE EL ABORTO.

A) CODIGO PENAL DE 1871.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El artículo 73 constitucional enumera las materias sobre las que corresponde legislar al Congreso de la Unión, y entre ellas no se encuentra la materia penal. Entiéndase, entonces, que legislar sobre ella es facultad de las legislaturas estatales.

Resultado de esta disposición es que las treinta y una entidades federativas y el Distrito Federal cuentan con su propio Código Penal.

Esta multiplicidad de ordenamientos punitivos ha sido objeto de frecuentes críticas por parte de doctrinarios y litigantes, críticas que, no han conducido a modificar la situación existente. Lo que sí se ha procurado es la uniformidad de los textos a partir de la adopción y adecuación voluntarias de soluciones contenidas en los ordenamientos más avanzados.

Asimismo, ha habido intentos de contar con ordenamientos tipo, a fin de consolidar un solo sistema de justicia penal, intentos que no han fructificado, y en que no se ha insistido desde el año 1963.

En la etapa del México colonial estuvo vigente supletoriamente el derecho penal castellano. Cabe a este respecto mencionar las Partidas de 1265 y la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Recopilación de las Leyes de los Reinos de las Indias, formulada en 1680. Era también un derecho penal muy primitivo, con restos de los juicios de Dios, diferenciación de tratamiento según la clase social, aplicación del tormento, confusión constante entre los conceptos de pecado y delito, y penas crueles.

El Derecho Canónico tenía su propia rama penal y la Iglesia se ocupaba de juzgar en sus tribunales delitos cometidos por el clero. Establecido el régimen político federal por la Constitución de 1824, fueron surgiendo lentamente tantos códigos penales como Estados integraban la federación.

El primer texto penal del México independiente fue el Bosquejo General de Código Penal para el Estado de México, en 1831, pero no alcanzó la condición de ley.

El primero en alcanzarla fue el Código Penal del Estado de Veracruz de 1835, con 759 artículos y compuesto de tres partes: la primera sobre las penas y los delitos en general, la segunda sobre los delitos contra la sociedad, y la tercera relativa a los delitos contra los particulares.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Mientras terminaba de integrarse el Derecho Penal nacional, subsistieron muchos de los mandamientos vigentes en la época colonial.

El siguiente Código del Estado de Veracruz fue obra de Fernando J. Corona, en 1868, y con él desaparecieron la pena de muerte y los delitos contra la religión. Fue el Código Penal más liberal del siglo XIX, acorde con la Constitución de 1857.

Un momento histórico en la codificación penal federal es el Código Penal de 1871, también conocido como 'Código Martínez de Castro' o 'Código Juárez'. Integrado por 1150 artículos, encabezaban la parte especial los delitos contra la propiedad, y con él aparece de nuevo la pena de muerte, fundamentada por el autor de ese texto en que 'la Constitución exigía para su abolición un verdadero sistema penitenciario', y que éste no existía.

Dicho Código es de gran significación jurídica, pues representa junto con el Código Civil y el de Procedimientos Penales de ese Estado, el principio de la unidad legislativa.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En el Código Penal de 1871, en su exposición de motivos argumenta:

"Como falta quien crea lícito hacer abortar a una mujer cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, que es a los que hoy se da el nombre de parto prematuro artificial, se creyó necesario declarar en forma determinante este caso esta comprendido bajo el nombre de aborto y sujeto a las mismas penas, porque siempre hay peligro de que perezca la madre, el hijo o ambos. Pero en atención a que el delito se disminuye mucho cuando se logra salvar a la madre y al hijo se consulta el proyecto que entonces se reduzca la pena a la mitad".

El delito de aborto estaba regulado en capítulo noveno del subtítulo segundo "Delitos contra las personas, cometidos por particulares", del libro tercero "De los delitos en particular".

El artículo de este ordenamiento establecía la definición del aborto: "llamándose Aborto en Derecho Penal a la extracción del producto de la concepción, ya su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez; siempre y cuando esto se haga sin necesidad "Este mismo artículo preveía el "el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

parto prematuro artificial", el cual se castigaba con la misma pena que el aborto y se llama así al aborto realizado cuando ha comenzado ya el octavo mes de embarazo".

En su artículo 570 regulaba el "aborto necesario", cuando de no efectuarse, corra la mujer embarazada peligro de morir, a juicio del médico que la asista oyendo dictamen de otro médico, siempre que no fuera posible y no sea peligrosa la demora".

En el código de 1871, se establecía el castigo sólo para el aborto consumado (artículo 571).

No era punible el aborto necesario, ni el causado por imprudencia de la mujer; pero si era causado por culpa grave de otra persona si era punible; señalaba como circunstancia agravante que el sujeto activo fuera médico, cirujano, comadrón o partera y se le suspendía en el ejercicio de su profesión, por un año (artículo 572).

Si la madre lo procuraba voluntariamente o consentía en que otro la hiciera abortar se le castigaba con dos años de prisión, siempre que concurrieran tres circunstancias:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

TESIS CON

I. Que no tuviera mala fama;

II. Que no hubiera ocultado el embarazo; y

III. Que esta hubiera sido fruto de unión ilegítima. (Artículo 573), aumentando un año más de prisión por cada una de ellas si faltare la primera o la segunda o ambas. Si faltaba la tercera por ser el embarazo fruto del matrimonio, la punibilidad aumentaba 5 años de prisión concurrieran o no las otras circunstancias artículo 574).

Sancionaba con prisión de cuatro años al que hiciera abortar a una mujer por cualquier medio aún con el consentimiento de aquella (artículo 575), la pena aumentaba a seis años de prisión al que causare el aborto por medio de la violencia física o moral, si previó debió prever el resultado.

En caso contrario se le imponía cuatro años de prisión (artículo 576). Las penas de estos artículos, aumentaban una cuarta parte si el que la hiciera abortar intencionalmente a una mujer, era médico, cirujano, comadrón, partera o boticario.

Este ordenamiento, reducía a la mitad las penas anteriores en dos circunstancias:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

I. Cuando se pruebe que el feto estaba ya muerto cuando se emplearon los medios de ejecutar el aborto;

II. Cuando este se verifique salvándose la vida de la madre y el hijo".

Nuestra ley penal de 1871 establecía: si los medios que alguien empleare para hacer abortar a una mujer causare la muerte de ésta; se castigará al culpable, según las reglas de acumulación, si hubiere tenido intención de cometer los dos delitos o previó o debió prever ese resultado.

En caso contrario, la falta de estas tres circunstancias se tendrá como atenuante de un homicidio simple, conforme a la fracción X del Artículo 42.

Si el que provocaba este delito intencionalmente era médico, cirujano, comadrón, partera o boticario, se le imponía la pena capital; en el caso del segundo párrafo, se le sancionaba con prisión de diez años (artículo 579).

Al final del capítulo IX, regula la inhabilitación para ejercer la profesión en caso de aborto intencional si el reo fuere alguna de las personas mencionadas en el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

párrafo anterior, y así debería quedar asentando en la sentencia,

B) CÓDIGO PENAL DE 1929.

El 30 de septiembre de 1929 fue expedido un nuevo «CP», debido principalmente a José Almaráz, Sancionado sin exposición de motivos, estuvo vigente desde el 15 de diciembre de 1929 al 17 de septiembre de 1931. Con él volvió a suprimirse la pena de muerte y situó en su centro al delincuente. Fue un texto muy criticado, que por su extensión y preciosismo teórico no era fácilmente manejable en su tiempo.

En el Código Penal de 1929, el delito de aborto se encuentra previsto en el capítulo IX del Título Decimoséptimo "De los Delitos Contra La Vida", en el Libro Primero.

Este ordenamiento definía al aborto de la siguiente manera: "Llámesse aborto en Derecho Penal, a la extracción del producto de la concepción a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, con objeto de interrumpir la vida del producto".

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Se considerará siempre que tuvo este objeto: el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses de embarazo, cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial y se sanciona de igual manera el aborto".

Como es posible observar, en este ordenamiento se conservo la antigua definición, agregándole un elemento subjetivo: "con objeto de interrumpir la vida del producto".

Al igual que en el Código Penal de 1871 no es posible el aborto por necesidad ni por imprudencia de la mujer embarazada, elimina la pena capital al médico, cirujano, comadrona o partera, al hacer abortar a una mujer intencionalmente, si causará la muerte de esta, se aplicarán al delincuente las reglas de acumulación,

" Artículo 1007.- Si los médicos que alguien empleare para hacer abortar a una mujer causaren la muerte de ésta, se aplicarán al delincuente las reglas de acumulación".

"Artículo 1008.- Si el que hiciere abortar a una mujer, en el caso del artículo 1004, fuera médico,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

cirujano, comadrón, partera o boticario, se le impondrán las sanciones que aquellos señalan, aumentadas en una cuarta parte.

En el caso del artículo anterior, se impondrán veinte años de relegación, si la temibilidad del agente revela la comisión de un homicidio calificado".

Artículo 1009.- En todo caso de aborto intencional, si el reo fuere alguna de las personas mencionadas en el artículo anterior, quedará inhabilitado por veinte años para ejercer su profesión, y así se expresará en la sentencia":

El Código Penal de 1929, crea una nueva figura que prohíbe el anuncio de trabajos de aborto.

"Artículo 1010.- Queda prohibido a médicos, parteros y comadronas, anunciar por cualquier medio que se encargan de casos de aborto. La contravención de esta disposición se sancionará con segregación hasta por dos años y multa de quince a treinta días de utilidad".

C) EL CODIGO PENAL DE 1931.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Código Penal vigente para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal fue publicado en el «D.O.» de la Federación el 14 de agosto de 1931.

El Código Penal de 1931, dio un concepto de aborto totalmente diferente al de los anteriores Códigos y es el que actualmente está vigente.

"Artículo 329.- Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez".

Este ordenamiento no define al aborto por la maniobra abortiva como lo hacían los anteriores, sino por la muerte del feto.

Esta Ley Penal elimina el precepto que establecía la punibilidad sólo para el aborto consumado, pudiéndose aplicar las reglas generales de la tentativa.

Esta legislación, está vigente en nuestros días, con excepción del aborto por necesidad, que en el original Código de 1931 decía: "no se aplicará sanción; cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada o el producto corran peligro de muerte a juicio del médico que la asista, oyendo este el dictamen de otro médico,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora".

El actual ordenamiento debido a una reforma, solamente prevé que no es punible el aborto cuando de no provocarse, la mujer embarazada corra peligro de muerte, suprimiendo "o el producto".

El Código Penal para el Distrito Federal en su Artículo 329 define: "aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez."

El Código Penal para el Distrito Federal en el Artículo 330 señala lo siguiente: "Al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con consentimiento de ella. Cuando falte el consentimiento, la prisión será de tres a seis años y si mediare violencia física o moral, se impondrán al delincuente de seis a ocho años de prisión."

El Código Penal para el Distrito Federal en su Artículo 331 prevé: "Si el aborto lo causare un médico, cirujano, comadron o partera, además de las sanciones que le correspondan conforme al anterior artículo, se le

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión."

El Código Penal en análisis, sufrió reformas en el año 2000 y su redacción en lo conducente, quedó de la siguiente forma:

Artículo 332: "Se impondrán de uno a tres años de prisión, a la mujer que voluntariamente practique su aborto o consienta en que otro la haga abortar."

Artículo 333: "El delito de aborto sólo se sancionará cuando se haya consumado."

Artículo 334: "No se aplicará sanción:

I. Cuando el embarazo sea resultado de una violación, o de inseminación artificial no consentida;

II. Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud 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;

III. Cuando a juicio de dos médicos especialistas exista razón suficiente para diagnosticar que el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar como resultado daños físicos o mentales, al límite que puedan poner en peligro la sobrevivencia del mismo, siempre que se tenga el consentimiento de la mujer embarazada; y

IV. Que sea resultado de una conducta culposa de la mujer embarazada.

En los casos contemplados en las fracciones I, II y III los médicos tendrán la obligación de proporcionar a la mujer embarazada, información objetiva, veraz, suficiente y oportuna sobre los procedimientos, riesgos, consecuencias y efectos; así como de los apoyos y alternativas existentes, para que la mujer embarazada pueda tomar la decisión de manera libre, informada y responsable."

De igual forma el Código Penal vigente para el Estado de México, toma de base dicho Código y en el artículo 248 define al aborto como: Al que provoque la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo intrauterino; señalando también que no se sanciona cuando la mujer corra peligro de muerte, oyendo dictamen de otro médico y que no sea peligrosa la demora.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

D) DERECHO CANONICO.

La iglesia siempre ha condenado el aborto en cualquier momento del desarrollo del producto, optando por la teoría de San Basilio que es el de la animación inmediata. Bajo la influencia de la doctrina hilomórfica se distinguió más tarde entre feto animado o no animado, lo que incluso permitió también graduar las penas según que el aborto se diese antes o después de la animación. En la actualidad, como dice Blasquez, esta discusión que no deja de ser bizantina, carece de interés, pues la ciencia moderna comprueba que la animación es inmediata y que el Código genético es cabal desde el instante mismo de la fecundación, tal como lo suponía, en cierta forma San Agustín.

Puede decirse que estas ideas en lo sucesivo ya no cambian en lo fundamental, aunque las penas sobre al aborto si sufren muchas variantes y modificaciones.

Por lo que respecta a ciertas clases de aborto, como el que se practica cuando se pone en riesgo la vida de la madre, dentro de la misma Iglesia hubo opiniones de teólogos distinguidos, como el español Tomás Sánchez, que lo aprobaba como algo necesario, aunque éste nunca ha sido el criterio oficial de la Iglesia.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El aborto "por razones sentimentales", fue también objeto de estudio desde la edad media y llegó a tratarse sistemáticamente en la legislación española bajo el nombre de aborto honoris causa, que hasta la actualidad muchos Códigos Penales acogen.

La doctrina de la Iglesia aparece invariable sobre estos puntos y reprueba el aborto en cualquiera de sus formas.

Aunque siempre la posición de la Iglesia ante el tema del aborto es reprobalo y no admitirlo bajo ninguna circunstancia, también lo es que no aceptan ninguno de los métodos anticonceptivos, pero resulta ilógico que ante dicha negativa existen mujeres católicas que se ven en la necesidad de abortar por diversos motivos independientemente de su religión, pero es de notarse que a través del tiempo la postura de la Iglesia es la misma y sus principios religiosos no permiten a veces incluso ni hablar de dicho tema, no obstante que la realidad social es otra.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CAPÍTULO III.

DEFINICIÓN Y ETIMOLOGÍA DEL ABORTO.

Gramaticalmente, significa parir antes del tiempo en que el feto puede vivir. Se utiliza también rara vez como causativo.

Etimológicamente, al vocablo aborto, lo encontramos en la voz latina abortus, de ab privación y ortus nacimiento; sin embargo, se utiliza para denotar la interrupción de algo, ya sea de una obra o de un procedimiento.

Figurativamente sirve para patentizar la frustración o no consumación de lo originalmente planeado o bien, la interferencia en las mecánicas normales originalmente conductoras hacia un fin, pero que la intervención de una con causa, se malogra el objetivo.

Para los efectos penales lo característico de este delito es la destrucción del feto, objeto material portador de la esperanza de vida o lo que algunos han llamado "vida humana dependiente"; en consecuencia, el intervenir impidiendo el desarrollo y consecución final del embarazo, ocasionando la muerte del fruto de la concepción, en cualquier estado de la preñez,

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

destruyendo la vida prenatal viene a ser la nota esencial del aborto"¹⁶

El autor colombiano Ramón Blanco Acevedo, al hablar del delito objeto de nuestra tesis, nos explica que además observa que el concepto de expulsión del feto como constitutivo del delito de aborto, es relativo, pues puede haberse dado muerte el feto dentro del vientre materno sin haberlo expulsado, y puede morir la madre a consecuencia de las maniobras para provocar el aborto, sin aquella expulsión. En ambos casos, sin embargo, hubo aborto sin que la expulsión del feto fuera necesaria para que se consumara el delito. Por ello dice que *causar el aborto* significa interrumpir ilegítima e intencionalmente el proceso fisiológico de la gestación. Y acoge la definición de Uribe Cualla, según la cual el aborto criminal es la interrupción del embarazo, en cualquier época de su evolución, siempre que se haya provocado violentamente.¹⁷

Para José María Rodríguez Devesa, el aborto consiste en la muerte del feto mediante su destrucción en el seno materno o por su expulsión prematuramente provocada y la consecuencia más importante es el

¹⁶ GONZÁLEZ QUINTANILLA, Arturo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México 1997. 4ª Edición. Pág. 113.

¹⁷ BLANCO ACEVEDO, Ramón. Manual de Derecho Penal. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1983. Págs. 149 y 150.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

reconocimiento de que el aborto es un delito de lesión y no de mero peligro.¹⁸

Se entiende por aborto, la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez. Concepto que prevalece en la actualidad; por lo que respecta al Código Penal para el Estado de México en su artículo 248 define al Aborto, como: la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo intrauterino.

El Diccionario Jurídico Mexicano, afirma que etimológicamente, aborto proviene del latín abörtus, de ab., privar, y ortus, nacimiento. Acción de abortar, es decir, parir antes del tiempo en que el feto pueda vivir. Para el Derecho Penal, aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez (artículo 329 Código Penal para el Distrito Federal).¹⁹

3.1 DIFERENTES TIPOS DE ABORTO.

Respecto al delito de aborto, encontramos distintos tipos tales como:

¹⁸ RODRÍGUEZ DEVEESA, José María. Derecho Penal Español. Parte especial. Edición del autor. Madrid España 1975. Pág. 77.

¹⁹ Voz Aborto. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. Editorial Porrúa UNAM. México 1996. 9ª Edición. Pág. 19.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Accidental: El que ocurre de modo fortuito o espontáneo.

Ampollar: Variedad de aborto tubárico, el cual ocurre en la ampolla del oviducto.

Artificial o Provocado: Aquel que se practica con fines criminales o terapéuticos.

Diferido: Aquel en el que entre la muerte del feto y la expulsión hay un espacio de tiempo.

Criminal: Expulsión del feto, provocado de manera clandestina.

Embrionario: Aquel que ocurre antes del quinto mes de embarazo.

Espontáneo: Aquel que ocurre naturalmente. Se considera que el 25 % de todos los embarazos humanos los finalizan en aborto espontáneo, y tres cuartas partes de abortos suceden en los primeros meses de embarazo. En la mitad de los casos, hay alteración del desarrollo del embrión o del tejido placentario, que puede ser consecuencia de alteraciones en el entorno materno.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Fetal: El que se produce después del quinto mes de embarazo.

Habitual: El que se repite en embarazos sucesivos.

Incompleto: El que va seguido de retención de placenta.

Inducido: Es la interrupción deliberada del embarazo mediante la extracción del feto de la cavidad uterina. En función del período de gestación en que se realiza, se emplea uno u otra de las cuatro intervenciones quirúrgicas siguientes; La succión o aspiración la cual puede ser realizada durante el primer trimestre, mediante el uso de dilatadores sucesivos para conseguir el acceso a la cavidad uterina a través del cérvix (cuello del útero), se introduce un tubo flexible conectado a una bomba de vacío denominado cánula para extraer el contenido uterino.

El método de aspiración, introducido en China en 1958, pronto sustituyó al método anterior de dilatación y legrado y se realiza con una técnica especial de legrado aspiración.

El método más empleado es el de infusiones salinas y los abortos tardíos se realizan mediante histerotomía, intervención quirúrgica similar a la cesárea. Como

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

alternativa a estos procedimientos, existe una píldora denominada RU-486 que bloquea la hormona progesterona y es eficaz en los primeros 50 días de gestación, dicha píldora se desarrolló en Francia y en 1988 se legalizó su uso.

Inevitable: Aquel cuyo curso no puede detenerse.

Ovular: El que ocurre en la primera o segunda semana del embarazo.

Tubárico: Caída del huevo en desarrollo de la cavidad abdominal, por lo regular a través de la ruptura de la tuba uterina grávida".²⁰

Son variados los conceptos y datos sobre los diferentes tipos de aborto, pero dependiendo del punto de vista Jurídico o Médico, se derivan los siguientes:

3.2 EL ABORTO DESDE EL PUNTO DE VISTA MÉDICO.

Desde el punto de vista estrictamente médico, aborto es la expulsión del ser en gestación cuando este no es viable, o sea hasta el final del sexto mes de embarazo; la expulsión en los tres últimos meses se denomina parto prematuro, por la viabilidad del producto.

²⁰ GUTIÉRREZ, Ángel y otro. Diccionario Terminológico de Ciencias Forenses. Editorial Trillas. México 1998. Pág. 7.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Maestro Francisco González de la Vega nos explica lo siguiente:

"Desde cierto punto de vista, el concepto médico obstétrico es más amplio que el concepto jurídico-delictivo, porque aquel no toma en cuenta como éste la causa del aborto; el ginecólogo denomina aborto, tanto al espontáneo por causas patológicas, como al provocado; Terapéutico o criminal. Desde otro punto de vista, el lenguaje obstétrico es más restringido, porque se refiere a la época de no viabilidad del feto". Este concepto médico no tiene aplicación jurídica.

La medicina legal (disciplina que pone al servicio del Derecho las ciencias biológicas y las artes médicas), limita la noción del aborto a aquellos que pueden ser constitutivos del delito, es decir, a los provocados, a los que se originan en la conducta intencional o imprudente del hombre; la medicina legal no atiende ni a la edad cronológica del feto ni a su aptitud para la vida extrauterina o viabilidad. Garraud dice: "El aborto es la expulsión prematura, voluntariamente provocada, del producto de la concepción" Tardieu, en definición que se ha hecho clásica, expresa: "El aborto es la expulsión prematura, violentamente provocada, del producto de la concepción independientemente de todas sus

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

circunstancias de edad, de viabilidad y aún de formación regular". Estas definiciones son incompletas, porque no prevén la muerte del feto dentro del claustro materno. Lacassagne basa el delito en la intervención voluntaria que determina la muerte o la expulsión del producto dentro del claustro materno, ya que esta situación modifica o suspende el curso normal del embarazo. Cuello Calón, para comprender la expulsión prematura del feto y su muerte dentro del claustro materno, enseña: "La destrucción o aniquilamiento del fruto de la concepción en cualquier momento de la preñez".²¹

Respecto a los diversos conceptos de aborto, el Poder Judicial de la Federación expresa lo siguiente:

ABORTO, TIPOS DEL DELITO DE. (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA). Existe diferencia entre el aborto médico obstétrico y aborto como ilícito penal, pues desde el primer punto de vista, consistente en la expulsión del producto de la concepción, su viabilidad, es decir, su capacidad de vida extrauterina; determinada por la edad intrauterina; mientras que, legalmente, no se define al aborto, por la maniobra abortiva, como consecuencia de ella, que es la muerte del concebido como lo contempla el artículo 339 del Código de Defensa Social del Estado de Puebla. Semanario Judicial de la

²¹ GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. Cit. Págs. 128 y 129.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Federación, Octava época, Tomo VIII, Noviembre, 1990, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, Pág. 142.

Se denota que existe una clara diferencia desde el punto de vista Médico y Jurídico ya que el primero nos señala una capacidad de vida extrauterina y el segundo no lo señala; aunque la mujer se realice un aborto clandestinamente que en la mayoría de los casos es en condiciones antihigiénicas al final tienen que recurrir a la asistencia de un médico pero que en algunos casos resulta peligroso atenderlas por la gravedad del caso, por lo que la Secretaría de Salud gasta más en corregir los problemas de salud, que si se practicará legalmente el aborto. Pero también es cierto que en ocasiones los médicos participan en dichos abortos.

3.3. EL ABORTO DESDE EL PUNTO DE VISTA JURIDICO.

El concepto jurídico de aborto lo encontramos en el artículo 329 del Código Penal Federal, que precisa: Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.

"El aborto es la muerte dolosa del feto en el útero o su violenta expulsión del vientre materno, con la que también se consigue su muerte. En cualquier forma que

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

sea se interrumpe violentamente el proceso fisiológico del desarrollo del feto, pudiendo esa interrupción no exteriorizarse con la expulsión violenta de éste, del útero materno".

De ahí que el delito de aborto no se perfeccione con la mera actividad consistente en las maniobras abortivas, cuando el producto sobrevive, ni interesa a su perfeccionamiento la viabilidad del feto, ya que lo caracterizante del delito es la muerte del producto de la concepción, según la exigencia típica señalada.

El Código Penal de 1871, en su artículo 596, definió el aborto en razón de la maniobra abortiva al expresar: "Llámesese aborto en derecho penal; a la extracción del producto de la concepción, ya su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez; siempre que esto se haga sin necesidad. Cuando ha comenzado ya el octavo mes de embarazo, se le da también el nombre de embarazo prematuro artificial; pero se castiga con las mismas penas del aborto". En el artículo 1000 del Código Penal de 1929, se conservo en esencia la misma estructura dada al aborto en el Código de 1871, pero se adiciono la formula con un elemento subjetivo que se hizo consistir en la intención de interrumpir la vida del producto. Ambas definiciones, por tanto, no consignaron la muerte del producto como

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

elemento constitutivo de la figura sino a su extracción o su expulsión provocada por cualquier medio y en cualquier época de la preñez, criterio jurídico que varió substancialmente en el Código Penal Vigente. Es la muerte del producto lo que consuma el delito, cualquiera que haya sido el propósito perseguido por el agente o la naturaleza de las maniobras abortivas empleadas, pues como bien lo expresa JIMENEZ HUERTA, "no se perfecciona el delito de aborto sino se produce la causación del resultado típico", agregando que las maniobras efectuadas para anticipar el alumbramiento (parto acelerado) , que se realizan a partir de la vigésima octava semana del embarazo, no se subsumen en el tipo si la criatura sobrevive a la expulsión.²² En tal opinión coinciden entre otros autores argentinos, Carlos Creus y Carlos Fontán Balestra, el primero en cuanto afirma que el delito esta constituido "por la interrupción del embarazo, siempre y cuando esa interrupción se haya producido matando al feto. La interrupción que no se ha producido por muerte del feto, no consuma el aborto (puede constituir una tentativa de aborto imposible), y el posterior acto de matar aun feto que ha nacido con vida será homicidio".²³

²² JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal. Tomo II. México 1986. 7ª Edición. Pág. 181.

²³ CREUS, Carlos y otro. Derecho Penal Especial. Tomo I. Editorial Buenos Aires. Argentina 1990. Pág. 62.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En tanto que el segundo argumento que la materialidad del aborto consiste en la interrupción del embarazo con la muerte del feto no forma parte del hecho de aborto, consumándose el delito en el momento de ser destruida la vida intrauterina.

La ubicación del delito de aborto dentro de los delitos contra la vida en los respectivos Códigos Penales, hace coincidente la opinión de los autores argentinos con los mexicanos en el aspecto que examinamos.

Lo mismo ocurre en otros Códigos Penales de Hispanoamérica, como los de Colombia, Guatemala, Perú, etc. y sus respectivos comentaristas.

Así Gutiérrez Jiménez ha comentando la legislación colombiana explica que el aborto ha sido definido como la interrupción violenta del embarazo, producida en cualquier época o estado de éste, que lleve consigo la muerte, o mejor la destrucción del producto de la concepción, agregando que en la legislación de su país "se coloca al aborto entre los delitos contra la vida y la integridad física, porque, aunque el sujeto pasivo es una persona en formación en el momento de la destrucción de la vida".²⁴

²⁴ GUTIÉRREZ JIMÉNEZ, Luis. Derecho Penal Parte Especial. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1965. Pág. 476.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por su parte, Raúl Peña Cabrera, autor peruano, define al aborto como "la interrupción dolosa del proceso fisiológico del embarazo, causándose la muerte del producto de la concepción, dentro o fuera del claustro materno" ²⁵

Como hemos observado, la noción del delito de aborto en las diversas legislaciones presenta, variantes; algunas definen o reglamentan la infracción, entiendo por ella la maniobra abortiva, sin fijarse directamente en que dé o no por consecuencia la muerte del feto. Este era el sistema del Código Mexicano de 1871.

Otras legislaciones, entre ellas la mexicana vigente, definen el delito de aborto por su consecuencia final, por la muerte del feto; la maniobra abortiva es apenas un presupuesto lógico del delito, es el modo de realizar la infracción prevista: aniquilamiento en la vida de gestación.

Este es el sistema más sincero y racional, porque lo desean teológicamente el abortador o la abortada, salvo casos de excepción, es la muerte del feto; es ese el objeto del delito, en el radica la intencionalidad y no en la maniobra abortiva, que es simplemente el modo de

²⁵ PEÑA CABRERA, Raúl. Derecho Penal Peruano. Editorial Cultura. Lima Perú 1982. Pág. 76.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ejecución hemos empleado la palabra feto en su significado amplio (embrión, huevo o feto).

Uno de los elementos contenidos en el concepto de aborto que nos da el Código Penal Federal en su artículo 329; importante de explicar es el que nos menciona en su parte final "... en cualquier momento del embarazo, pero jurídicamente, ¿desde qué momento comienza éste?

Juan Del Rosal explica que es posible hablar de producto de la concepción desde el preciso momento en que la mucosa uterina el óvulo femenino queda fecundado. Se señala, así, el límite mínimo del objeto material del delito de aborto"²⁶

La Ley General de Salud, publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 7 de febrero de 1984 define:

"ARTICULO 314.- Para los efectos de este título se entiende por:

IV. Pre-Embrión.- El producto de la concepción hasta el término de la semana segunda de gestación;

²⁶ Autor citado por REYNOSO DÁVILA, Roberto. Op. Cit. Pág. 252.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

V. Embrión,- El producto de la concepción a partir del inicio de la tercera semana de gestación y hasta el término de la decimosegunda semana gestacional;

VI. Feto.- El producto de la concepción a partir de la decimotercera semana de edad gestacional, hasta la expulsión del seno materno".

Luis de la Barreda Solórzano, menciona que desde el punto de vista médico, se observa que hasta las diez semanas de gestación el aspecto del producto de la concepción es claramente humano (a partir de ese momento ya no se le llama embrión sino feto).²⁷

La preñez principia con el fenómeno biológico de la concepción y termina cuando el fisiológico del nacimiento inicia, es decir, deja de existir el objeto material del delito de aborto en el justo momento que el producto de la concepción se convierte en hombre vivo, y esto sucede, de acuerdo Con nuestra legislación, cuando ha terminado el proceso comienza una nueva vida independiente, pudiendo hablarse ya de un recién nacido.

Dice Gustavo Labatut Gléna, que la preñez, es un fenómeno fisiológico que admite ser diagnosticado con

²⁷ BARREDA SOLÓRZANO, Luis De La. El Delito de Aborto. Editorial Miguel Ángel Porrúa. INACIPE: México 1991.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

certeza. Sin embargo, el error posible, especialmente en los llamados embarazos nerviosos.

Tampoco hay delito cuando se trata de la extracción de fetos muertos o de molas, productos del desarrollo completamente anormal del huevo (fetos imperfectos incapaces de vida), provenientes de un embarazo extópico o extrauterino, en el que el huevo no se deposita en el útero para su desarrollo sino que anida en las trompas de Falopio o vísceras adyacentes, donde no tiene posibilidad de llegar a su completo desarrollo, y por lo general perece naturalmente en los primeros meses de embarazo.

Otro de los aspectos importantes para el aborto observado desde el punto de vista jurídico, es su consideración como expulsión o muerte del producto de la concepción de la siguiente forma: la expulsión o esterilización del semen viril antes de haber fecundado a la mujer constituido como un nuevo ser, no constituye aborto. Para la Ley no es un aborto prevenir la concepción impidiendo en cualquier forma la fecundación del óvulo. Tampoco constituye un aborto la destrucción de una mola porque sólo significa una preñez aparente.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Dice Juan Del Rosal, que como lo que se protege en el delito de aborto es una esperanza de vida, cuando ésta se haya perdido de un modo absoluto no cabe hablar ya de aborto aún cuando momentáneamente el fruto de la concepción viva todavía. Desde este plano hay que resolver los supuestos de desarrollo patológico del proceso de gestación en los que se pueda afirmar con seguridad que hay una radical imposibilidad de que el feto llegue al término. En estos casos no cabe hablar de aborto, porque no se destruye ninguna esperanza de vida.²⁸

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

²⁸ Autores citados por NORIEGA, Enrique. El Aborto. Editores Mexicanos Unidos. México 1983. Págs. 23 y 24.

CAPÍTULO IV.

LA NECESIDAD DE ADICIONAR EL ARTÍCULO 251 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE PARA EL ESTADO DE MÉXICO EN RELACIÓN AL ABORTO EN LOS CASOS DE EMBARAZO MÚLTIPLE.

4. EL ABORTO DENTRO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

A través del tiempo el delito de aborto se ha contemplado dentro del Código Penal de la siguiente manera: en el Código de 1871, el delito de aborto, se consideraba dentro de los delitos en contra de la vida y la integridad corporal, que se encontraba enumerados en el título de "Delitos contra las personas, cometidos contra particulares". Posteriormente en el Código Penal de 1929, se encontraba bajo el título de "Delitos contra la vida".

En el Código Penal para el Estado de México se encuentra dentro del Título Tercero "DELITOS CONTRA LAS PERSONAS"; Subtítulo Primero "DELITOS CONTRA LA VIDA LA INTEGRIDAD CORPORAL"; capítulo V.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.1.- LEGISLACIÓN ACTUAL DEL DELITO DE ABORTO EN EL ESTADO DE MÉXICO.

Como ya se mencionó actualmente el delito de aborto lo encontramos en el título Tercero, subtítulo primero, capítulo V, en los artículos 248, 249, 250, 251, del Código Penal para el Estado de México, que a la letra dicen:

Artículo 248.- Al que provoque la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo intrauterino, se le impondrá:

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

II.- De uno a cinco años de prisión y de treinta a doscientos días multa, si obra con el consentimiento de la mujer; y

III.- De tres a ocho años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa si se emplea la violencia física o moral.

En este artículo encontramos al sujeto activo del delito, que en este caso es incalificado pues puede ser cualquier persona.

TESIS CON
FALTA DE ORIGEN

ESTA TESIS NO SALE
DE LA BIBLIOTECA

"Hacer abortar" es tanto como causar el aborto. Debe, por tanto, existir relación de causa efecto entre el hecho perpetrado por el agente y el de la concepción, si no es seguida de muerte mediata o inmediata, como consecuencia; y si requieren actos posteriores que causaren esa muerte, no se configura el delito de aborto sino el de homicidio. Los medios empleados para causar el aborto deben ser materiales externos o internos, dinámicos o mecánicos, siempre que sean idóneos.

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

En este artículo se señalan tres penas diferentes, dependiendo de las circunstancias en las que se presente el delito:

a).- De tres a ocho años de prisión; requiriéndose la falta de consentimiento de la mujer embarazada.

b).- De uno a cinco años de prisión, se requiere que exista un sujeto activo no calificado; el consentimiento de la mujer embarazada, para hacerse abortar.

c).- De tres a ocho años de prisión; para que esta pena sea señalada se requiere, sobre el presupuesto de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

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.

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 el consentimiento para la verificación de las maniobras abortivas.

Artículo 249.- Si el aborto lo causara un médico cirujano o partera además de las sanciones que le correspondan conforme al anterior artículo se le suspenderá de tres a seis años en el ejercicio de su profesión, en caso de reincidencia la suspensión será de veinte años.

Artículo 250.- A la mujer que diere muerte al producto de su propia concepción o consistiere en que otro se la diere se le impondrá de uno a tres años de prisión.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si lo hiciere para ocultar su deshonra se impondrá de seis meses a dos años de prisión.

Artículo 251.- No es punible la muerte dada al producto de la concepción:

I.- Cuando aquélla sea resultado de una acción culposa de la mujer embarazada;

II.- Cuando el embarazo sea resultado de un delito de violación,

III.- 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 eso fuera posible y no sea peligrosa la demora; y

IV.- Cuando a juicio de dos médicos exista prueba suficiente para diagnosticar que el producto sufre alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves, siempre y cuando se cuente con el consentimiento de la madre.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

4.2.- ELEMENTOS DEL TIPO PENAL EN EL DELITO DE ABORTO.

1.- CLASIFICACIÓN DEL DELITO

1.- En función a su gravedad : El aborto es un delito fuera de la clasificación bipartita, a virtud de que la conducta antijurídica que realiza el sujeto activo, atenta contra la vida del ser concebido pero no nacido, y dicha conducta delictiva se encuentra tipificada en nuestro Código Penal, en el título Tercero, subtítulo primero, capítulo V, que regula los delitos contra la vida y la integridad corporal.

2.- Según la conducta del agente:

La conducta es el primero de los elementos que requiere el delito para existir. Algunos estudiosos le llaman acción, hecho, acto o actividad, es un comportamiento humano voluntario, positivo, (acción o hacer positivo), o negativo (inactividad o no hacer), que produce el resultado.

Como antes se precisó, sólo el ser humano es capaz de ubicarse en la hipótesis de constituirse en sujeto activo; por tanto, se descartan todas las creencias

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

respecto a si los animales, los objetos o las personas morales pueden ser sujetos activos del delito.

Ante el Derecho Penal, la conducta puede manifestarse de dos formas: Acción u Omisión.²⁹

La acción consiste en actuar o hacer; es un hecho positivo, el cual implica que el agente lleva a cabo uno o varios movimientos corporales, y comete la infracción a la ley por si mismo o por medio de instrumentos, animales, mecanismos e incluso mediante personas.

La conducta se puede realizar mediante un comportamiento o varios, por ejemplo, para matar a alguien, el agente desarrolla una conducta a fin de comprar la sustancia letal, con otra prepara la bebida, con otra más invita a la víctima a su casa, y con la última le da a beber el brebaje mortal.³⁰

La omisión consiste en realizar la conducta típica con abstención de actuar; esto es, no hacer o dejar de hacer. Constituye el modo o forma negativa del comportamiento.

²⁹ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. Editorial. Harla. México, 1990. 2a. Edición. Pág. 89

³⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1998. 39ª Edición. Págs. 154 y 155.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La omisión puede ser simple o comisión por omisión.

OMISION SIMPLE. También conocida como omisión propia, consiste en no hacer lo que se debe hacer, ya sea voluntaria o imprudencialmente, con lo cual se produce un delito, aunque no haya un resultado, de modo que se infringe una norma preceptiva, por ejemplo, portación de arma prohibida.

COMISIÓN POR OMISIÓN. También conocida como comisión impropia, es un no hacer voluntario imprudencial, cuya abstención produce un resultado material, y se infringe una norma preceptiva y otra prohibitiva, por ejemplo, abandono de la obligación de alimentar a los hijos, con lo que se causa la muerte de éstos.

Los elementos de la omisión son la voluntad, la inactividad, el resultado y el nexo causal.

En la comisión por omisión, en la cual se produce un resultado a causa de la inactividad, se debe dar y comprobar el nexo causal, por ejemplo, la madre que con el fin de procurar su aborto, deja de tomar alimento,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

siero o medicamento indicado por el médico, para proteger la vida del producto, comete el delito de aborto.

En este caso deberá comprobarse el nexo causal a partir del dictamen médico y las pruebas de laboratorio que establezcan que la causa de la muerte del producto fue el no alimentar o la no administración del suero o medicamento.³¹

Lo explicado, se considera como un delito de omisión simple, a virtud de que con una inactividad consistente en no hacer el deber legal, viola una norma preceptiva que da origen al ilícito de abandono de personas. El agente no realiza la acción esperada o exigida por la ley.

a).- De acción.- Para que se realice el delito de aborto es necesaria la producción de actos materiales corporales, es decir, un hacer.

b).- De comisión por omisión.- También puede presentar por comisión por omisión, cuando al dejar de ejecutar una conducta el agente, se produce el delito.

³¹ Ibidem. Pág. 156.



3.- **Por el resultado:** Es un delito material porque produce un resultado externo, es decir, el efecto material que origina en el mundo exterior, es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.

4.- **Por el daño que causan:**

El aborto es un delito de lesión, en virtud de que el agente al consumir la conducta delictiva del aborto, causa un daño directo que es la muerte del feto.

5.- **Por su duración:**

Es un delito instantáneo porque se consuma en el mismo instante en que se produce el aborto.

6.- **Por el elemento interno:**

En este aspecto consideramos prudente hablar de la culpabilidad y para que la culpabilidad se dé, es indispensable que el sujeto sea capaz de entender y querer, a lo que se le da el nombre de imputabilidad y creemos igual que Castellanos Tena, que es un presupuesto de la culpabilidad como la capacidad de cometer culpablemente hechos punibles.³²

³² CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 146.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuello Calón³³ define a la culpabilidad diciendo que:

“Es el juicio de reprobación por la ejecución de un hecho contrario a lo mandado por la ley.”

Jiménez de Asúa³⁴ establece que:

“Es el conjunto de presupuestos que fundamenta la responsabilidad personal de la conducta antijurídica.”

Porte Petit³⁵ considera que es el nexo intelectual que liga al sujeto con el resultado de un acto.

Cuello Calón refiriéndose a la culpabilidad afirma que el agente antes de ser culpable debe ser imputable y responsable. Por tanto, imputabilidad y responsabilidad son supuestos previos de la culpabilidad.

El mismo autor sigue afirmando de la culpabilidad,

³³ CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Editora Nacional. México 1965. Pág. 187.

³⁴ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Derecho Penal. Editorial La Ley. Buenos Aires Argentina 1978. Pág. 96.

³⁵ PORTE PETIT, Celestino. Op. Cit. Pág. 279.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Se refiere a un modo de ser del agente o un estado espiritual del mismo, y tiene por fundamento la concurrencia de ciertas condiciones psíquicas y morales (salud mental y madurez) exigidas por la ley para responder de los hechos cometidos. No exige condiciones de fina y delicada espiritualidad, sino condiciones mínimas, aquellas que son absolutamente necesarias para que una persona pueda responder de los actos propios y es la capacidad de conocer y de querer.³⁶

Se presentan dos formas de culpabilidad, a saber: dolo y culpa.

DOLO.

El dolo consiste en causar intencionalmente el resultado típico, con conocimiento y conciencia de la antijuridicidad del hecho. La doctrina le llama delito intencional o doloso.

Cuello Calón establece que entre el dolo y la culpa no existe una separación tajante; de una u otra forma de culpabilidad se pasa por grados intermedios, del dolo

³⁶ CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. Cit. Pág. 281.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

directo el eventual, de este a la culpa consciente de éste, a la culpa inconsciente.³⁷

Los elementos constitutivos del dolo son: La representación o conocimiento del hecho y su violación; la primera requiere del conocimiento de los elementos objetivos integrantes del hecho delictivo y el conocimiento.

Existen varias especies de dolo, pero las que tienen mayor importancia práctica son las siguientes: dolo directo, dolo indirecto, dolo eventual y dolo indeterminado.

El dolo directo, es aquel coincidente con el propósito del sujeto, es decir, el resultado que se verifica corresponde al que se quería; el dolo indirecto, surge cuando el sujeto se propone un fin y sabe que seguramente surgiran otros resultados delictivos, excediendo el resultado de la intención del sujeto siendo éste la base del delito preterintencional.

El dolo eventual es aquel en el que se prevé un resultado delictivo como posible, más sin embargo no se hace por evitarlo, y el dolo indeterminado es cuando la

³⁷ CUELLO CALÓN, Eugenio, Op. Cit. Pág. 283.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

intención no se dirige a un resultado único y exclusivo, sino indiferentemente a varios resultados, sin proponerse una conducta delictiva especial.

La culpabilidad es la relación directa que existe entre la voluntad y el conocimiento del hecho con la conducta realizada.

Para Vela Treviño la culpabilidad es el elemento subjetivo del delito y el eslabón que asocia lo material del acontecimiento típico y antijurídico con la subjetividad del autor de la conducta.³⁸

CULPA.

La culpa es la segunda especie de este elemento, hay culpa cuando se causa un resultado típico sin intención de producirlo, pero se ocasionan sólo por imprudencia o falta de cuidado o de precaución, debiendo ser previsible o evitable.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

³⁸ VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito. Editorial Trillas. México, 1985. Pág. 137.

Porte Petit define la culpabilidad como el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con el resultado de su acto.³⁹

En opinión de Ignacio Villalobos la culpabilidad genéricamente consiste en el desprecio del sujeto por el orden jurídico y por los mandatos y prohibiciones, que tienden a constituirlo y conservarlo; desprecio que se manifiesta por franca oposición en el dolo, o indirectamente por indolencia o de desatención nacida del desinterés o subestimación del mal ajeno frente a los propios deseos en la culpa.⁴⁰

El aborto puede ser:

a).- Doloso.- Se presenta dolosamente cuando con la conciencia y voluntaria intención se comete el delito de aborto, ya sea con el consentimiento de la mujer o sin éste.

b).- Culposo.- También puede presentarse de forma culposa y según lo establece nuestra ley penal en el artículo 251, fracción 1.

³⁹ PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Trillas. México 1979. Pág. 79

⁴⁰ VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1985. Pág. 231.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Poder Judicial de la Federación en relación al aborto intencional ha aseverado:

ABORTO, DELITO INTENCIONAL DE.- Sostiene el acusado que no hizo vida material con la ofendida y que únicamente la golpeo en una riña que entablo con ella cuando se presentó a cobrarle de mala manera su sueldo como sirvienta, pero que no tuvo la intención de provocarle el aborto, por lo que solamente debió ser condenado por las lesiones de poca importancia que causa a la mujer. Ahora bien el desecho del abortador, salvo el caso de excepción, la muerte del feto y es ese el objeto del delito y en él radica la intencionalidad, es evidente que en el caso, el inculpado al golpear a la ofendida, tirarla al suelo y ponerle las rodillas sobre el vientre y contestar a los testigos presenciales cuando estos le dijeron que la mujer estaba embarazada y que podía causarle el aborto, que eso era lo que él quería, externó su desecho de atentar contra la vida traumatismo craneal y abdominal y por hemorragia con desprendimiento prematura de la placenta lesiones que clasificaron de mortales. Por consiguiente, justamente fue acusado el condenado por el delito intencional de aborto. (Informe 1980. Tribunal Colegiado en Materia Penal de Primer Circuito. Núm.1.p.11).

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

7.- Por su estructura:

Es un delito simple, porque protege el bien jurídico de la vida del producto de la concepción. Se dice; "Jurídicamente, tanto es aborto la muerte del feto dentro del seno materno, como la que es consecuencia de su provocada expulsión, cuando por las características del feto (su inmadurez), tal ha sido el medio seleccionado para matarlo, o cuando la expulsión se produce por un procedimiento que, en si mismo, implica darle muerte (extraerlo mediante aparatos que le causen lesiones mortales). La mayoría de los doctrinarios, coinciden en que el actual tipo de aborto protege la vida del feto. La prohibición es para que no se realicen conductas que atenté en contra del todavía no nacido, pero con derecho a él, de tal forma que se le prive de la vida o del derecho a tenerla aun antes de su nacimiento.

"Nuestros Tribunales, en referencia al bien Jurídico protegido por esta figura, se han inclinado por considerar que aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez. Así pues, tratándose de la figura delictiva que define dicho dispositivo legal que los tratadistas consideran más apropiado designar como delito de feticidio, en razón de que el objeto doloso es la maniobra abortiva, no es otro que atentar contra la vida en gestación para evitar la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

maternidad, los tienen jurídicamente protegidos por la norma son: la vida del ser en formación, el derecho a la maternidad de la mujer, el derecho del padre a la descendencia y el interés demográfico de la colectividad (ABORTO BIENES JURIDICAMENTE PORTEGIDOS POR LA NORMA QUE LO PREVEE COMO DELITO. Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito. Amparo directo 44190. Martín Rzepka Glocknery otros, 14 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: José Galván rojas, Secretario: Armando Cortés Galván)".(13)

8.- Por el número de actos:

Es unisubsistente, basta un sólo acto para la consumación y es el momento de causarle la muerte al feto.

9.- Por el número de sujetos que intervienen en el delito:

Es unisubjetivo, en virtud a que la descripción legal permite la comisión del aborto por una sola persona, aunque pudieran participar más.

10.- Por su forma de persecución :

Es un delito de oficio, se persigue sin que medie petición de la parte ofendida; la autoridad tiene la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

obligación de castigar a quienes cometen del delito de aborto.

11.- En función a su materia:

a).- Federal: Porque se encuentra en un ordenamiento Federal.

b).- Común: Cuando el delito en estudio sea cometido dentro de la jurisdicción local siendo sancionado por el Código Penal Estatal.

11.- Clasificación legal:

Dentro de la clasificación legal se encuentra regulado en el Código Penal vigente para el Estado de México en el Título Tercero, Subtítulo Primero, capítulo V "Delitos contra la vida y la integridad corporal".

II. IMPUTABILIDAD E INIMPUTABILIDAD.

Imputabilidad:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Doctor Eduardo López Betancourt nos dice que la imputabilidad implica salud mental, aptitud psíquica de actuar en el ámbito penal, precisamente al cometer el delito.

Por otra parte, el sujeto primero tiene que ser imputable para luego ser culpable; así, no puede haber culpabilidad si previamente no se es imputable.⁴¹

Por cuanto hace a las acciones libres en su causa, el Doctor nos explica que consisten en que el sujeto, antes de cometer el delito, realiza actos de manera voluntaria o culposa que lo colocan en un estado en el cual no es imputable y comete un acto criminal; por tanto, la ley lo considera responsable del delito, por ejemplo, quien bebe inmoderadamente y después lesiona o mata, en el momento del ilícito no es imputable, pero antes sí... Se llama así porque son acciones libres en cuanto a su causa, pero determinadas en lo referente a su efecto.⁴²

El elemento conocido como imputabilidad, es la capacidad de entender las consecuencias jurídicas de nuestra conducta dentro del campo del Derecho Penal.

⁴¹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México, 1993. Pág. 118.

⁴² LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Op. Cit. Pág. 119.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Será imputable el agente que realice la conducta delictiva con plena capacidad de querer y entender, es decir, con suficiente desarrollo intelectual y sin anomalías psíquicas. Algunos autores consideran que para que el agente pueda ser imputable requiere tener la mayoría de edad, sin embargo, cabe comentar que en nuestro sistema jurídico, los menores de edad están sujetos a otro régimen jurídico.

3.- Inimputabilidad:

Significa la falta de capacidad para entender los efectos de nuestra conducta, en el campo del derecho Penal.

Conforme a lo que señala Castellanos Tena, como la imputabilidad es soporte básico y esencialísimo de la culpabilidad, sin aquella no existe ésta y sin culpabilidad no puede configurarse el delito; luego la imputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva. Ya hemos dicho que la imputabilidad es calidad del sujeto referido al desarrollo y salud mentales; la inimputabilidad constituye el aspecto negativo de la imputabilidad.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Las Causas de inimputabilidad, son pues, todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o salud mentales, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.⁴³

El fundamento jurídico de la inimputabilidad, lo encontramos en la fracción VII del artículo 15 del Código Penal vigente para el Distrito Federal que a la letra dice:

“El delito se excluye cuando:

“VII. Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter de ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer trastorno mental o desarrollo intelectual retardado, a no ser que el agente hubiere provocado su trastorno mental dolosa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado típico siempre y cuando lo haya previsto o le fuera previsible;...”

Cuando la capacidad a que se refiere el párrafo anterior sólo se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis de este Código”.

⁴³ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 326.



Incapacidad mental. No será imputable de acuerdo a nuestra Ley penal: Artículo 16.- Es inimputable el sujeto activo cuando padezca: 1.- Alienación u otro trastorno permanente;

II.- Trastorno mental transitorio producido en forma accidental o involuntaria; y

III.- Sordomudez, careciendo totalmente de instrucción.

Estos padecimientos deben tener como consecuencia la ausencia de la capacidad de comprender la antijuricidad o ilicitud de su acción y omisión, antes o durante la comisión del ilícito.

III. LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA 1.- Conducta:

II.- Clasificación:

a).- Acción.- Puede presentarse el elemento de la conducta por una Acción, mediante actos materiales y corporales encaminados a producir el aborto.

b).- Comisión por Omisión.- Al no realizar una conducta se puede cometer el delito de aborto. Por ejemplo, cuando una mujer embarazada, que tiene

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

amenaza de aborto y el médico le ha recetado ciertos medicamentos para evitarlo, omite tomar dichas medicinas porque desea abortar.

2.- Sujetos

a).- Sujeto activo:

En el caso del artículo 248 del Código Penal en vigor para el Estado de México, el sujeto activo será la persona "que hiciera abortar a una mujer" sin el consentimiento de esta; y si mediare el consentimiento de aquella, el sujeto activo será el tercero y la madre embarazada que consienta dicho aborto.

En el caso del artículo 249 del mismo ordenamiento, será sujeto activo el médico cirujano, comadrón o partera que practique el aborto.

Según el artículo 250 de nuestra ley penal, será la madre que voluntariamente se procure su aborto, el sujeto activo, o bien como ya se menciona, la que consienta que otro la haga abortar.

b).- Sujeto pasivo:

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

De acuerdo con el artículo 248, el sujeto pasivo es el producto de la concepción si fue con el consentimiento de la madre; si fue sin su consentimiento, los sujetos pasivos serán la mujer embarazada y el producto de la concepción. "Sobre esto último el maestro Porte Petit comenta: ¿Quién es el sujeto pasivo? no hay criterio unánime al respecto, considerando nosotros que viene a ser la mujer gestante y el producto de la concepción los sujetos pasivos en el aborto sufrido, en atención al bien Jurídico protegido".⁴⁴

En los demás casos el sujeto pasivo será el producto de la concepción

3.- Objetos

a).- Material: en el aborto producido sin el consentimiento de la mujer, es el producto de la concepción y la mujer embarazada.

En los demás casos es el producto de la concepción.

4.- Bien jurídicamente tutelado:

Es la vida del producto de la concepción.

⁴⁴ PORTE PETIT, Celestino. Op. Cit. Pág. 99

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

En la hipótesis en que la mujer no consiente el aborto, será la vida del . producto de la concepción y el derecho a la maternidad.

Respecto del objeto jurídico del delito de aborto, se menciona que es de naturaleza compleja. Esta incriminación ampara, por un lado el derecho interés del Estado para la inviolabilidad de la vida de los asociados; y por otro la vida humana, que su misterio infinito, merece respeto, aunque el ordenamiento jurídico se halle en presencia, no ya de un hombre (persona) sino de una simple esperanza humana.

Por su parte el Poder Judicial de la Federación argumenta:

ABORTO, BIENES JURIDICAMENTE PROTEGIDOS POR LA NORMA QUE LO PREVE COMO DELITO. (LEGISLACION DEL ESTADO DE PUEBLA). De acuerdo con el artículo 339 del Código de la Defensa Social del Estado de Puebla, el aborto es la muerte del producto de la concepción, en cualquier momento de la preñez. Así pues, tratándose de la figura delictiva que define dicho dispositivo legal y que los tratadistas consideran más apropiado designar como delito de feticidio, en razón de que el objeto doloso de la maniobra abortiva, no es otro

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que el atentar contra la vida en gestación para evitar la maternidad, los bienes jurídicamente protegidos por la norma son: la vida del ser en formación, el derecho a la maternidad de la mujer, el derecho del padre a la descendencia y el interés demográfico de la colectividad. Para la integración del delito no importa cual haya sido el vínculo de la muerte del producto de la preñez y para el objeto de la tutela penal no interesan las maniobras de extracción o de expulsión del huevo, embrión o feto, ya que la consecuencia de muerte, es el fenómeno importante. Semanario Judicial de la Federación, Octava Época, Tomo VIII, Noviembre 1991 (Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, Pág. 141).

5.- Lugar y Tiempo de la comisión del ilícito:

El delito se debe sancionar en donde se efectúen las maniobras abortivas; conforme al resultado del acto delictivo; y la teoría de la ubicuidad, será cualquiera de los dos lugares, sin dejar de sancionar el aborto.

De acuerdo a nuestro sistema penal, si el delito de aborto se cometiera en territorio extranjero por un mexicano contra una mujer americana o contra cualquier mujer extranjera con o por un extranjero contra mujer mexicana, serán penados, en la República

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Mexicana con arreglo a las leyes federales, siempre que concurren los requisitos establecidos por el Código Penal Federal en su artículo 4:

"1.- Que el acusado se encuentre en la República;

II.- Que el reo no haya sido definitivamente juzgado en el país que delinquiró, y

III.- Que la infracción de que se le acuse tenga el carácter de delito en el país en que se ejecutó y en la República".

El artículo 5° del mismo ordenamiento se considerará delito ejecutado en territorio de la República:

"1.- Los delitos cometidos por mexicanos o extranjeros en alta mar, a bordo de buques nacionales;

II.- Los ejecutados a bordo de un buque de guerra nacional surto en puerto o en aguas territoriales de otra nación. Esto se extiende al caso de que el buque sea mercante si el delincuente no ha sido juzgado en la nación que pertenezca el puerto;

III.- Los cometidos a bordo de un buque extranjero surto en puerto nacional o en aguas territoriales de la República, si se turbaré la tranquilidad pública o si el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

delincuente o el ofendido, no fueren de la tripulación. En caso contrario, se obrará conforme al derecho de reciprocidad;

IV.- Los cometidos abordo de aeronaves nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que se encuentren en territorio o en atmósfera o aguas territoriales nacionales o extranjeras, en casos análogos a los que se señalan para buques las fracciones anteriores. y

V.- Los cometidos en las embajadas y legaciones mexicanas".

6.- Ausencia de conducta:

Fernando Castellanos Tena, al hablar de la ausencia de conducta dice que si falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se integrará; en consecuencia, si la conducta está ausente, evidentemente no habrá delito a pesar de las apariencias. Muchos llaman a la conducta soporte naturalístico del ilícito penal.⁴⁵

Las principales causas que motivaron la ausencia de conducta, son la vis mayor y vis absoluta.

⁴⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 301

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La vis mayor es la fuerza mayor que, a diferencia de la vis absoluta, proviene de la naturaleza. Cuando un sujeto comete un delito a causa de una fuerza mayor existe el aspecto negativo de la conducta, o sea hay ausencia de conducta, pues no existe voluntad por parte del supuesto agente, ni conducta, propiamente dicha; de ahí que la ley penal no le considere responsable.

La vis absoluta consiste en que una fuerza humana exterior e irresistible se ejerce contra la voluntad de alguien, quien en apariencia comete la conducta delictiva.

Matar por vis absoluta coloca al supuesto sujeto activo en posición de un mero instrumento del cual se vale el auténtico sujeto activo.

Ni desde el punto de vista de la lógica, ni desde el jurídico, puede ser responsable quién es usado como medio para cometer un delito, por ejemplo, presionar la mano de alguien sobre el gatillo para que dispare el arma y mate a otra persona.⁴⁶

⁴⁶ Ibidem. Pág. 302.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

El Artículo 15 del Código Penal para el Distrito Federal, actualmente dispone: "El delito se excluye cuando:

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

En el caso del aborto, se pueden presentar estas especies de ausencia de conducta.

a).- Fuerza mayor.- Se puede presentar en el caso de un temblor, un individuo como consecuencia de ese fenómeno, golpea en el vientre de la mujer embarazada y provoca la muerte del producto de la concepción; por una fuerza de la naturaleza se produjo el aborto.

b).- Fuerza Física.- Habrá ausencia de conductas si el agente es empujado por un tercero; y éste a su vez, da con el cuerpo a una mujer embarazada que se encuentra al borde de unas escaleras y provoca que aquella rueda sobre las mismas, produciéndose el aborto. El agente no actuó con voluntad propia, sino fue impulsado por una fuerza exterior de carácter físico proveniente de otra persona que no pudo resistir por su superioridad.

c).- Hipnotismo.- Se presenta en el delito de aborto cuando un tercero coloca el agente en estado de letargo,

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

por lo que aquel tiene dominio pleno de su voluntad y lo obliga a producir el aborto.

IV.- TIPICIDAD Y ATIPICIDAD

1.- Tipicidad: a).- Tipo

Fernando Castellanos dice que no debe confundirse el tipo con la tipicidad. El tipo es la creación legislativa; es la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales. La tipicidad es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto.⁴⁷

Es decir, la tipicidad es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; es la coincidencia de una conducta con la formulada por el legislador.

Porte Petit estima que la tipicidad es la adecuación de la conducta al tipo, que se resume en la fórmula *nullum crimen sine tipo*.⁴⁸

⁴⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 108.

⁴⁸ PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos a la parte general de Derecho Penal. Editorial Regina. México, 1973. Pág. 372.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Nosotros creemos también que la tipicidad es un elemento esencial del delito, pero independientemente de la antijuridicidad dado que en la práctica existen conductas típicas que no son antijurídicas:

Estamos de acuerdo con Mayer en que la tipicidad es indiciaria de antijuridicidad, si el legislador elabora sus tipos, es porque estima a las conductas en ellos descritas seguramente contrarias al derecho (a menos que exista una causa de justificación, sin que por ello desaparezca la tipicidad).⁴⁹

Con relación al concepto de tipo, Jiménez de Asúa dice que es la abstracción concreta que ha trazado el legislador descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito; y por lo que respecta a la tipicidad, opina que es función predominantemente descriptiva que singulariza su valor en el concierto de las características del delito.

Se relaciona con la antijuridicidad por concretarla en el ámbito penal, y tiene además, funcionamiento indiciario de su existencia.⁵⁰

⁴⁹ Autor citado por CASTELLANOS TENA, Fernando, Op. Cit. Pág. 189.

⁵⁰ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis, La Ley y el Delito, Principios de Derecho Penal, Editorial Sudamericana, 10a. Edición, Buenos Aires, Argentina, 1980, Pág. 163.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Mezger define al tipo legal como el conjunto de todos los presupuestos a cuya existencia se liga una consecuencia jurídica. El tipo significa, al decir del mismo autor, el total de los elementos del delito.⁵¹

Esta concepción de Mezger, que involucra los elementos del delito en el tipo, interpretando dogmáticamente su conducta, no deja de ser novedosa y se aparta, un tanto, de ese esquema que ve en el tipo la descripción de un hecho con independencia de sus elementos valorativos de naturaleza subjetiva.

Por ello, el mismo autor agrega que en propio sentido jurídico-penal resulta (el tipo) más bien el injusto descrito concretamente por la ley en sus diversos artículos; y a cuya realización va ligada la sanción penal.⁵²

Con el objeto de entender cabalmente lo que es la tipicidad, consideramos imprescindible definir el concepto tipo, mismo que debe ser entendido como lo que crea el legislador y lo plasma en la ley, en el presente caso, tipo es lo que el Código Penal dispone.

⁵¹ Autor citado por CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 205.

⁵² CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 190.



La Maestra Irma Griselda Amuchátegui Requena, nos explica que la Ley Penal y diversas leyes especiales contemplan abstractamente los tipos, los cuales toman vida real cuando en casos concretos un sujeto determinado incurre en ellos.

De no existir el tipo, aun cuando en la realidad alguien cometa una conducta que afecte a otra persona, no se podrá decir que aquel cometió un delito, porque no lo es, y, sobre todo no se le podrá castigar.

Más bien, se estará en presencia de conductas asociales o antisociales, pero no de delitos.

La criminología estudia comportamientos que por no estar contemplados en la ley penal, carecen de penalidad, como la prostitución, el alcoholismo, la drogadicción u otros.⁵³

Sergio García Ramírez nos manifiesta en relación con la tipicidad nos dice que es la adecuación de la conducta al tipo, o sea, el encuadramiento de un comportamiento real a la hipótesis legal.

⁵³ AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Op. Cit. Pág. 85.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Así, habrá tipicidad cuando la conducta de alguien encaje exactamente en la abstracción plasmada en la ley.

Didácticamente, se puede decir que los tipos penales son las piezas de un rompecabezas; así, la tipicidad consistirá en hacer que cada pieza encuadre de manera exacta en el lugar que le corresponda, con la aclaración de que no existen dos figuras iguales.

Cada tipo penal señala sus propios elementos, los cuales deberán reunirse en su totalidad de acuerdo con lo señalado en la norma, de manera que la conducta realizada sea idéntica a la abstracción legal.

Ejemplo de lo anterior, es el artículo 395, fracción I, del Código Penal para el Distrito Federal señala, entre otros elementos del delito de despojo, que el medio con el cual deberá llevarse a cabo dicho delito sea cualquier de los siguientes: violencia, amenaza, furtividad o engaño.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Si el agente emplease un medio distinto, aún cuando se presenten los demás elementos del tipo, no habrá tipicidad, por faltar uno o dos de ellos.⁵¹

Dicho de otra forma, la tipicidad es la concretización en el terreno de la vida real de aquello que en abstracto plasma el legislador en un Código Penal.

El delito de aborto se encuentra previsto del artículo 248 al 251 del Código Penal para el Estado de México. El artículo 248 establece: "es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo intrauterino. . .".

2.- Clasificación:

a).- Por su composición.- Es normal porque contiene una situación objetiva y no señala ningún elemento subjetivo.

b).- Por su ordenación metodológica.- Es un delito fundamental, porque tiene plena independencia, está formado con un conducta ilícita sobre un bien jurídico tutelado.

⁵¹ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Penal. Editorial UNAM. México, 1981. Pág. 97.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

c).- En función de su autonomía o independencia.

Es autónomo porque tiene vida propia, no necesita de la realización de algún otro tipo penal.

d).- Por su formulación.-

Es amplio, porque describe de manera genérica la conducta que desemboca en la comisión del hecho delictivo de aborto, no establece para su perpetración, una determinada manera de efectuarse.

e).- Por el daño.-

Es un tipo de daño, porque al realizar la conducta delictiva produce un daño directo y efectivo, que es la muerte del producto de la concepción.

4.- Atipicidad a).- Falta de objeto jurídico u objeto material:

No habrá tipicidad por falta de objeto jurídico o material, es decir, si la mujer no está embarazada, o se demuestra que el feto estaba muerto, no habrá tipicidad.

b).- Falta de referencias temporales:

El tipo penal señala que la muerte del producto de la concepción debe verificarse en cualquier momento de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

la preñez, si se provoca ésta después de la preñez ya no habrá delito de aborto.

c).- Falta de elementos normativos del injusto, legalmente exigidos:

Esta causa de atipicidad se puede presentar en el artículo 250, en el que el tipo penal exige que la mujer voluntariamente se procure el aborto o consienta para que otro la haga abortar, si lo hiciera la mujer para ocultar su deshonra, se le impondrá una pena menor, pero si no cubre este requisito su conducta no encuadraría en el tipo penal y no disminuiría su pena.

V.- ANTIJURIDICIDAD y CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

1.- Antijuricidad:

La antijuricidad que ésta es única, no obstante ello, posee un doble contenido; formal y material. Enfocando los dos aspectos; podemos afirmar que el primero se integra cuando el sujeto activo del ilícito violenta; el artículo de nuestro ordenamiento represivo mediante su actividad; el segundo aspecto de la antijuricidad mencionado, o sea el material, se presenta cuando se lesionan los bienes jurídicos protegidos por el Derecho.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

La antijuridicidad se clasifica en formal y material. La formal está constituida por la relación de oposición entre el hecho o la conducta y la norma; la antijuridicidad material se encuentra en la lesión de un bien jurídico o en el peligro de que sea lesionado.

Eduardo Villarreal Moro, en su Cátedra de Derecho Penal Primer Curso, consideraba indebido e incorrecto, utilizar la denominación Elementos Positivos del Delito, pues afirmaba con razón que resultaba absurdo referirse a un elemento positivo; con el prefijo anti, razón por la cual sostenemos que la antijuridicidad es un elemento estructural muy importante del delito y además proponemos que para evitar confusiones y malos manejos del lenguaje técnico jurídico, que este sea denominado antijuridicidad y no antijuricidad, pues lo contrario a Derecho es antijurídico y no antijurico.⁵⁵

Una vez explicado lo anterior, cabe decir en consecuencia, que la conducta será antijurídica por ir en contra de los bienes que protege o tutela en el Derecho Penal, bienes que pueden ser la vida, la propiedad y la libertad entre otros.

⁵⁵ VILLAREAL MORO, Eduardo. Curso de Derecho Penal I. Facultad de Derecho UNAM. México, 1971.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La antijuridicidad es lo contrario al Derecho. En el ámbito penal precisamente radica en contrariar lo establecido en la norma jurídica.

Carnelutti señala que antijurídico es el adjetivo, en tanto que antijuridicidad es el sustantivo, y agrega, jurídico es lo que está conforme a derecho.⁵⁶

Si la ley penal tutela la vida humana mediante un tipo que consagra al delito de homicidio, quien comete éste realiza una conducta típica antijurídica.

La tipicidad opera como un indicio de la antijuridicidad, como un valor provisorio, que debe ser configurado o desvirtuado mediante la comprobación de las causas de justificación, por ello, la antijuridicidad es puramente objetiva, atiende sólo al acto, a la conducta externa; se acepta como antijurídico lo contrario al derecho que no esté protegido por una causa de justificación.

Lo antijurídico implica un desvalor; es la negación del orden jurídico: aquello que, según los ideales éticos

⁵⁶ Citado por CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 136.



del hombre deber ser y sin embargo no es, por el triunfo de la conducta delictuosa sobre la norma penal.⁵⁷

La conducta descrita en el delito de aborto es antijurídica por que es contraria a derecho, y para que pueda sancionarse, no debe presentarse ninguna justificación.

2.- Causas de Justificación:

Dentro del sistema que nos hemos impuesto, de señalar los aspectos positivos y negativos del delito, debemos examinar la ausencia de antijuridicidad.

Cuando en un hecho de apariencia delictuosa falta el elemento antijuridicidad, no hay delito. Así lo expresa Cuello Calón y agrega que en las causas de exclusión de la antijuridicidad el agente obra en condiciones normales de imputabilidad, obra con voluntad consciente, pero su acto no es delictivo por ser justo, ajustado al derecho; la situación especial en que se cometió el hecho constituye una causa de justificación de su conducta.

⁵⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 137.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Como consecuencia de la licitud de ésta no será posible exigirle responsabilidad alguna, ni penal, ni siquiera civil, pues el que obra conforme a derecho no puede decirse que ofenda o lesione intereses jurídicos ajenos.⁵⁸

Porte Petit dice que es causa de justificación aquella, que permite actuar conforme a derecho, ya que de otro modo sería antijurídica.⁵⁹

Para Fernando Castellanos Tena, las causas de justificación son aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijurídidad de una conducta típica. Representan un aspecto negativo del delito, porque en presencia de alguna de ellas faltará uno de los elementos esenciales del ilícito penal, a saber: la antijurídidad.

En tales condiciones la acción realizada, a pesar de su apariencia, resulta conforme a derecho. A las causas de justificación también se les llama justificantes y causas eliminatorias de la antijurídidad.⁶⁰

⁵⁸ CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. Cit. Pág. 121.

⁵⁹ PORTE PETIT, Celestino. Op. Cit. Pág. 219.

⁶⁰ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 235.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Estas son el aspecto negativo de la antijuridicidad, consisten en aquellas que eliminan lo antijurídico a la conducta, es decir, que en las causas de justificación no hay delito.

La antijuridicidad es lo contrario al Derecho, mientras que lo contrario a la antijuridicidad es lo conforme a Derecho, o sea, las causas de justificación.

Estas anulan lo antijurídico o contrario a Derecho, de suerte que cuando hay alguna causa de justificación desaparece lo antijurídico; en consecuencia, desaparece el delito, por considerar que la conducta es ilícita o justificada por el propio Derecho.

En principio, la ley penal castiga a todo aquello que la contraria (antijuridicidad), pero, excepcionalmente, la propia ley establece casos en que justifica la conducta típica (causas de justificación), con lo cual desaparece la antijuridicidad, por existir una causa de justificación.

En el delito de aborto se pueden presentar las siguientes causas de justificación:

a).- Estado de necesidad.- Se presenta cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corre peligro de muerte, entrando en conflicto dos bienes

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

jurídicamente tutelados; la vida de la madre y del producto de la concepción, considerándose al primero de mayor valor por lo que se sacrifica el segundo, situación que no es punible por nuestra ley penal:

"Artículo 251.- No es punible el aborto dado al producto de la concepción;

III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte a juicio del médico que le asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre y cuando esto fuere posible y no sea peligrosa la demora...".

El Poder Judicial de la Federación manifiesta al respecto lo siguiente:

ABORTO, INEXISTENCIA DE LA EXCLUYENTE DE RESPONSABILIDAD POR ESTADO DE NECESIDAD EN EL. (LEISLACIÓN DEL ESTADO DE PUEBLA).- La excluyente de responsabilidad por estado de necesidad, prevista por la fracción III del artículo 343 del Código de Defensa Social del Estado de Puebla, como todas las de su especie, se configura cuando la realización de la conducta típica en este caso el aborto, se produce ante una situación de peligro actual, grave e inminente, como la muerte de la madre, que solo puede resolverse de esa forma, es decir, provocando la muerte del producto de la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

concepción, porque únicamente por esa vía es dable salvar la propia vida de la madre; de manera que si no se actualizan los elementos que típicamente la integran, no surge esa causa de inexistencia del delito, máxime sino se justifica el sacrificio del bien Jurídico tutelado por el artículo 339 de la legislación en comento para salvar otro también protegido por la ley penal (Semana Judicial de la Federación, Octava Epoca, tomo VIII, Noviembre, 1991, Segundo Tribunal Colegiado del Sexto Circuito, Pag. 142).

b).- Ejercicio de un derecho; La mujer está ejerciendo su derecho a decidir sobre la maternidad, cuando ha sido violada, por eso el artículo 251, fracción II, establece que no sea punible el delito de aborto, cuando el embarazo sea resultado de una violación.

El maestro Mariano Jiménez Huerta, nos dice al respecto:

“Al Código Penal no fija de una manera expresa aquellas circunstancias que impiden que el aborto producido sobre la mujer violada sea un comportamiento ilícito. Cumple pues, al interprete reconstruir el sistema imperante, el cual del subsuelo aflora a la superficie tan pronto como se capta la naturaleza del supuesto.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

"Y en esta labor exhumadora y evocadora de las esencias, ideas y vivencias jurídicas, que como corrientes subterráneas discurren por las tierras profundas del Código Penal, el consentimiento de la mujer embarazada espontánea que alumbra la licitud en examen, pues si se proclama el derecho a una maternidad libre y la facultad de remover las consecuencias inmediatas e inminente, dejadas por la violación sufrida, es intuitivo que el ejercicio de este derecho en forma principal, compete a la mujer.

"En contra o sin su voluntad libremente expresada, no es ilícito el aborto. Se desprende de esta premisa, que la justificante en examen no puede entrar en juego en el aborto sufrido. La mujer embarazada a consecuencia de una violación que voluntariamente procura su aborto y la mujer en tales circunstancias consiente en que otro la haga abortar. Los partícipes, en el primer caso, y el ejecutor, en el segundo, están asimismo exentos de pena, pues sus respectivas conductas discurren también por el cause legítimo que obra en la libre voluntad de la mujer".⁶¹

VI.- CULPABILIDAD E INCULPABILIDAD

1.- Culpabilidad

⁶¹ JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Op. Cit. Pág. 182.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Conforme a lo explicado en páginas anteriores, existen dos especies de culpabilidad, a saber dolo y culpa; a continuación ubicaremos a ambas en el delito objeto de nuestra tesis.

Dolo:

Puede presentarse el dolo en las conductas descritas en los artículos 248 y 249.

a).- Culpa consciente con representación: Se presenta cuando el agente no tenía intención de cometer el delito, pero por negligencia o descuido, la realiza.

b).- Culpa inconsciente sin representación: Se presenta cuando el agente esta obligado a prever el resultado, pero por negligencia o descuido comete el evento delictivo.

II.- Inculpabilidad:

Para el referido Maestro Fernando Castellanos Tena la inculpabilidad es la ausencia de culpabilidad; significa la falta de reprochabilidad ante el derecho penal, por faltar la voluntad o el conocimiento del hecho. Esto tiene una relación estrecha con la imputabilidad; así, no puede ser culpable de un delito quien no es imputable.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por lo anterior, cabe agregar que el delito es una conducta típica, antijurídica, imputable y culpable y opera al hallarse ausentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad ⁶²

En el aborto, la inculpabilidad se puede presentar por:

a).- Error esencial de hecho invencible, en caso de estado de necesidad putativo. El médico cree que está en peligro una mujer embarazada por lo que provoca el aborto, siendo que en realidad no existía tal peligro.

b).- No exigibilidad de otra conducta. A la mujer que ha sido violada, no se le puede obligar a un comportamiento contrario a sus sentimientos, por lo que el artículo 251, fracción II establece que no es punible el aborto "cuando el embarazo sea resultado de un delito de violación".

c).- Caso fortuito. Es el verdadero accidente y puede presentarse cuando la mujer embarazada toma todas las precauciones debidas para evitar el aborto, pero al bañarse resbala y cae, lo que provoca el aborto.

⁶² CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 273.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

d).- **Temor fundado.** También puede presentarse la inculpabilidad por causas de temor fundado en el caso que la mujer embarazada, tuviere un padre "muy exigente"; y ya una vez a su hermana, al creer que estaba embarazada, le dio una paliza, provocándole esas lesiones incapacidad futura para procrear; por lo que prefiere abortar y no enfrentarse a su padre.

VII. PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

1 .- Punibilidad . .

Se entiende por punibilidad, el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta considerada delictuosa.

Respecto a este punto mucho se ha discutido si es o no elemento esencial del delito, Porte Petit con fundamento en lo dispuesto por el Artículo 14 Constitucional la consideraba como elemento esencial del delito y establecía que para nosotros que hemos tratado de hacer dogmática sobre la ley mexicana, procurando sistematizar los elementos legales contraídos del ordenamiento positivo, indudablemente la penalidad es un carácter del delito y no una simple consecuencia del mismo.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

El Artículo 7o. del Código Penal que define el delito como acto u omisión sancionado por las leyes penales, que exige explícitamente la pena legal y no vale decir que sólo alude a la garantía penal "*nulla poena sine lege*", pues tal afirmación es innecesaria ya que otra norma del total ordenamiento jurídico, el Artículo 14 constitucional, alude sin duda de ninguna especie a la garantía penal.

Tampoco vale negar a la penalidad el rango de carácter del delito con base en la pretendida naturaleza de las excusas absolutorias.

Se dice que la conducta ejecutada por el beneficiario de una excusa de esa clase es típica, antijurídica y culpable, y por tanto constitutiva del delito y no es penada por consideraciones especiales.

Sin embargo, cualquiera que sea la naturaleza de la excusa absolutoria, obviamente, respecto a nuestra legislación, imposibilite la aplicación de una pena de suerte que la conducta por el beneficiario de ella, en cuanto no es punible no encaja en la definición del delito contenida en el Artículo 7o. del Código Penal.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Cuando existe una hipótesis de ausencia de condiciones objetivas de punibilidad concurre una conducta o hecho, adecuación al tipo, antijuridicidad, imputabilidad y culpabilidad, pero no punibilidad, lo que viene a confirmar que esta no es un elemento, sino una consecuencia del delito.⁶³

Este es el elemento que genera un alto índice de polémica, pues para algunos estudiosos del Derecho Penal, es el elemento del delito y para otros es una consecuencia del ilícito, nosotros sostenemos que si es un elemento del delito, por contener el mismo la coercibilidad del Derecho, como una característica sine qua non de la Ciencia Jurídica.

Celestino Porte Petit Candaudap, se inclina a establecer que la punibilidad es un elemento del delito, Raúl Carrancá y Trujillo e Ignacio Villalobos no la consideran a la punibilidad como elemento del delito.⁶⁴

Fernando Castellanos Tena, define a la punibilidad como el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta. Agregando que un comportamiento es punible cuando se hace acreedor a la

⁶³ PORTE PETIT, Celestino. Op. Cit. Pág. 104.

⁶⁴ Citados por CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 129.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

pena, tal comportamiento acarrea la conminación legal de la aplicación de esa sanción.⁶⁵

Por cuanto se refiere a la punibilidad, el Doctor Sergio García Ramírez ubicándose en una posición ecléctica, no explica que la punibilidad, elemento o consecuencia del delito es la sancionabilidad legal penal del comportamiento típico, antijurídico, imputable y culpable. Rige el dogma nulla poena sine lege, consignado en el Artículo 14 constitucional e implícitamente el Artículo 7 del Cp. (sic).

El propósito de sancionar toda conducta que deba serlo, conduce al principio nullum crimen sine poena.⁶⁶

El artículo 248 del Código Penal para el Estado de México, determina las siguientes penas corporales:

I.- De tres a ocho años de prisión: Al que hiciere abortar a una mujer, sea cual fue el medio que empleare, siempre que lo haga sin consentimiento de ella.

II.- De uno a cinco años de prisión: si obra con el consentimiento de la mujer .

⁶⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 130.

⁶⁶ GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Op. Cit. Pág. 286.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

III.- De tres a ocho años de prisión: si se emplea violencia física o moral.

El artículo 249 de nuestra ley penal, establece una sanción agravante, ya que además de las sanciones anteriores, se le impone una pena privativa de derechos:

Suspensión de tres a seis años en el ejercicio de la profesión o si es reincidente la suspensión será de veinte años. Si el aborto lo causare un médico cirujano o partera.

2.- Excusas Absolutorias.

Castellanos Tena opina que al hacer el estudio de nuestra definición legal del delito, dijimos que hay infinidad de actos de hecho sancionados con una pena sin poseer carácter delictivo como ocurre en las infracciones disciplinarias, administrativas o meras faltas. Adviértase, además que la definición del delito es innecesaria en los códigos.⁶⁷

La excusa absolutoria aunque deja subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho impiden la aplicación de la pena, estas sólo son las que señala el

⁶⁷ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 286.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

derecho positivo, por lo que no podemos hablar de excusas absolutorias supralegales ya que no favorecen a todos sino aquellos que reúnan las cualidades exigidas por la ley en el delito de cohecho.

Nuestro Código Penal no señala ninguna excusa absolutoria en relación con este delito, por lo que al hacer análisis de una conducta considerada como el delito de homicidio, una vez que se encuentra que la acción o la omisión es típica, antijurídica y culpable, concluiremos que necesariamente se tendrá que aplicar la pena.

Luis Jiménez de Asúa define las excusas absolutorias como causas de impunidad o excusas absolutorias, las que hacen que un acto típico, antijurídico, imputable a un autor y culpable, no se asocie pena alguna por razones de utilidad pública; es decir que son motivos de impunidad.⁶⁸

Fernando Castellanos dice que en función de las excusas absolutorias no es posible la aplicación de la pena, constituyen el aspecto negativo de la punibilidad.

⁶⁸ JIMENEZ DE ASÚA, Luis. Op. Cit. Pág. 57.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Son aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena -y agrega que el Estado no sanciona determinadas conductas por razones de justicia o de equidad, de acuerdo con una prudente política criminal. En presencia de una excusa absolutoria, los elementos esenciales del delito (conducta, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad), permanecen inalterables; sólo se excluye la posibilidad de punición.⁶⁹

Debemos entender por excusas absolutorias aquellas causas que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena.

El Derecho Penal, habla en la actualidad únicamente de dos especies de excusas absolutorias, la nueva edición del libro del reconocido Maestro Fernando Castellanos Tena nos menciona entre otras, la excusa en razón de la mínima temibilidad, el robo que excede de 10 veces el salario mínimo y 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 y la excusa en razón de la maternidad

⁶⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 284.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

consciente, por ejemplo: el aborto cuando el embarazo ha sido resultado de una violación.⁷⁰

La diferencia esencial entre las excusas absolutorias y las causas de justificación, es que en las primeras se reconoce la existencia del delito, LO QUE NO SE APLICA ES LA PENA; en tanto que en las causas de justificación como ya lo dijimos NO HAY DELITO.

En el aborto las excusas absolutorias existentes, son en razón de la maternidad consciente.

El Artículo 251, del Código Penal para el Estado de México, establece que:

"No es punible la muerte dada al producto de la concepción:

I.- Cuando aquella sea resultado de una acción culposa de la mujer embarazada;

II.- Cuando el embarazo sea resultado de un delito de violación;

III.- 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,

⁷⁰ Ibidem. Pág. 285.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

siempre que eso fuera posible y no sea peligrosa la demora.

IV.- Cuando a juicio de dos médicos exista prueba suficiente para diagnosticar que el producto sufre alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar por resultado el nacimiento de un ser con trastornos mentales graves, siempre y cuando se cuente con el consentimiento de la madre.

4.3. DIFERENTES TIPOS DE ABORTO QUE SE CONTEMPLAN COMO NO PUNIBLES DENTRO DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE MÉXICO.

El Código Penal para el Estado de México, regula como abortos no punibles los siguientes:

a).- Aborto imprudencial. Es la muerte del producto en cualquier momento de la preñez, originada aquella en el incumplimiento de un deber de cuidado que las circunstancias y condiciones personales imponen al autor del hecho. El artículo 251 declara que no es punible el aborto "cuando sea resultado de una acción culposa de la mujer embarazada".

b).- Aborto por causas sentimentales. Aunque el término no resulte ser muy acertado, en la doctrina se

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

conoce con el nombre de aborto sentimental o aborto por causas sentimentales, el que se practica por la mujer o con consentimiento de ella cuando el producto de la concepción es consecuencia de una violación. Este aborto impune se encuentra recogido en el artículo 251 al declarar que: No es punible el aborto cuando el embarazo sea resultado de una violación para muchos autores se considera este aborto una causa de inculpabilidad por no exigibilidad de otra conducta al considerarse que siendo el embarazo consecuencia de una violación, no puede exigirse de la mujer la aceptación de una maternidad infamante y odiosa (que le ha sido impuesta por la fuerza física o moral, pero tal oposición esta lejos de ser mayoritaria, pues otros consideran una causa de justificación o simplemente una excusa absolutoria".⁷¹

c).- Aborto necesario, también denominado terapéutico. "Constituye una causa de justificación del hecho de aborto y por tanto un aspecto negativo del delito". Lo recoge el artículo 251 fracción III y IV de nuestra ley penal al expresar:

III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte a juicio del médico

⁷¹ PORTE PETIT, Celestino, Op. Cit. Pág. 281.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

que la asista. Oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora; y

IV.- Cuando a juicio de dos médicos exista prueba suficiente para diagnosticar que el producto sufre alteraciones genéticas o congénitas que pueda dar por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves, siempre y cuando se cuente con el consentimiento de la madre.

Como es sabido plenamente, la antijuricidad es un juicio valorativo, de naturaleza objetiva, que recae sobre la conducta humana, para tenerla como contraria al derecho, por ello la antijuricidad en el aborto es un juicio de valor, de la naturaleza señalada, sobre el hecho de la muerte del producto de la concepción para tenerlo por lesivo al bien Jurídico que concretamente tutela la norma penal. Ahora bien, el precepto arriba transcrito, consagra una justificante por estado de necesidad, pues ante el conflicto de bienes surgido con motivo de la situación de peligro que caracteriza dicho estado entre la vida transitoria del producto y la de la mujer embarazada, la ley decide la impunidad del aborto, mediante el reconocimiento del principio de preponderancia de intereses admitiendo el sacrificio del

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

bien menor entidad representado por la vida del embrión o feto, para salvar la vida de la mujer.

5.- PROPUESTA.

En relación con el estudio realizado al delito de aborto en los capítulos anteriores y observando su regulación actual en el Código Penal vigente para el Estado de México, encontramos que contemplan diversos tipos de aborto, de los cuales ya se hizo referencia.

Para esta propuesta, que se pretende considerar dentro del Código Penal para el Estado de México, es necesario retomar uno de los abortos considerados como no punibles, que en este caso será el aborto terapéutico, del cual haremos un análisis más a fondo, para así poder entender la propuesta de realizar un aborto en los casos de embarazo múltiple.

EMBARAZO MÚLTIPLE

"El embarazo múltiple (presencia de dos o más fetos), debe considerarse como de riesgo elevado en las cifras de las tasas de mortalidad y mortalidad perinatal. Puesto que nacen dos o más criaturas en un solo parto. Cuando los gemelos surgen del mismo óvulo se llaman Idénticos y son siempre del mismo sexo. Pero pueden ser

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

el producto de dos óvulos separados que han sido liberados y fecundados en un lapso relativamente corto. Estos mellizos, conocidos como gemelos fraternos, pueden ser de sexos distintos. Los mismos principios generales se aplican a la formación de trillizos, cuatrillizos y quintillizos. también puede producirse una descendencia que sea mezcla de un solo óvulo y de óvulos múltiples.

El embarazo múltiple está asociado con frecuencia al uso de las drogas estimulantes de la ovulación. Un ejemplo puede ser la Fecundación in vitro (tecnología de reproducción), consistente en que se fecundan uno o varios óvulos fuera del organismo materno. Se estimula la maduración mediante inyección diaria de hormonas. Los óvulos se extraen mediante técnicas ecográficas o mediante laparoscopia (introducción de un sistema óptico y quirúrgico por una incisión de 1-2 cm en la pared abdominal). Los óvulos extraídos se mantienen en un medio líquido especial al que se añade semen lavado e incubado, después de 18 horas se extraen los óvulos, se cultivan en un medio adecuado y se examinan 40 horas después. Los óvulos fecundados y con desarrollo embrionario normal se implantan en el útero de la madre, se transfieren múltiples embriones para incrementar la posibilidad de gestación, tras la

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

implantación se administran inyecciones de progesterona todos los días, la probabilidad de que una gestación llegue a término es del 20%.

Se puede sospechar la presencia de un embarazo múltiple con los siguientes datos clínicos:

a).- Movimientos fetales excesivos.

b).- Palpaciones de numerosas partes fetales.

c).- Útero de dimensiones mayores que las correspondientes a la edad gestacional.

d).- Auscultación de dos o más ritmos diferentes de frecuencia cardíaca fetal.

e).- Identificación de dos o más polos cefálicos.

El diagnóstico definitivo se establece con el ultrasonograma o bien con radiología".⁷²

Los embarazos múltiples tienen mayor riesgo de complicarse con toxemia, anemia, polihidramnios y parto pretérmino. Por lo que es recomendable establecer lo más pronto posible diagnóstico con el fin de realizar los cuidados necesarios.

⁷² ZUBIRÁN, Salvador y otros. La nutrición y la salud de las madres y los niños mexicanos. Tomo I. Fondo de Cultura Económica. México 1990. Pág. 135.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Es de señalarse que "se entiende por podramnios o hidramnios a la cantidad excesiva de líquido amniótico. Su causa es desconocida puesto que la hipótesis que lo atribuía a una reducción de la deglución en relación con el volumen de orina fetales, se ha descartado; en cerca de la mitad está presente alguna alteración materna fetal.

Otra de las consecuencias que se presentan en el embarazo múltiple, es la amenaza de un parto pretérmino la cual ocurre cuando se presentan contracciones uterinas regulares con dilatación progresiva del cêrvix después de las 20 semanas de gestación y antes de las 37 semanas.

De igual manera, el embarazo múltiple ocasiona un retraso en el crecimiento intrauterino; y se define que un recién nacido es bajo o pequeño para su edad gestacional si su peso al nacer está por debajo del percentil 10 correspondiente a su edad gestacional.

En la medida de que disminuye el peso por debajo de este percentil aumentan las probabilidades de muerte fetal". 73

* ZUBIRÁN, Salvador y otros. Op. Cit. Pág. 137.



Un ejemplo son los cuatrillizos nacidos en el Centro Médico Nacional 20 de Noviembre, la señora Leticia López Muñoz, de 32 años de edad, dio a luz a cuatrillizos en el Centro Médico Nacional, donde era atendida desde la semana número 13 de su embarazo. La secuencia del alumbramiento múltiple fue: 8:40 horas un niño, 9:20 una niña, 9:23 un niño y 9:25 otro varón. El peso día los bebés oscila entre 1.148 y 1.205 kilogramos, para alcanzar la madurez requerida los recién nacidos permanecerán aproximadamente 30 días en sus incubadoras. La señora dio a luz en la semana 30.5 "este tipo de embarazo múltiple requiere de una atención especializada, tal como se brinda en el CMN, el objetivo de los cuidados especiales es tratar de llevarlos al tiempo máximo. Los cuatro pequeños extraídos por vía cesárea, se encuentran internados en la Unidad de Cuidados Intensivos Neonatales, donde reciben atención especializada, el tratamiento consiste en aplicar medicamentos para estimular la madurez de los pulmones, pues las complicaciones respiratorias constituyen el principal problema afrontado por los nacimientos prematuros. Como medida preventiva, desde que mostró actividad uterina, fue internada en un área especial de medicina materno-fetal, donde son manejadas las pacientes que evidencian un estado delicado.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Otro ejemplo lo es el Primer alumbramiento de Octillizos; los bebés, se encuentran en situación crítica pero estable, reciben asistencia respiratoria y son alimentados por sonda en sus respectivas incubadoras; los médicos se muestran muy prudentes sobre su evolución, ya que temen que sufran problemas cardiacos o pulmonares, los octillizos de Houston Texas, se encontraban en estado crítico pero vivos, reciben asistencia respiratoria y son alimentados por sonda. Siete equipos de médicos, enfermeras y especialistas en respiración siguen minuto a minuto la evolución de los recién nacidos, su peso varia entre los 320 y los 110 gramos. La madre de la prole fue sometida a una intervención quirúrgica, para detener las hemorragias, fue hospitalizada a principio de octubre y no se levantó de la cama en las últimas seis semanas, estuvo incluso con la cabeza inclinada ligeramente hacia abajo para evitar presionar a los bebés, quienes permanecerán hospitalizados entre dos y tres meses, lo que costará unos dos millones de dólares.

Los médicos le propusieron durante el embarazo efectuar un aborto selectivo, a lo que la madre se negó. Todos entrarán a formar parte del libro de Guinness de los récords como los primeros octillizos nacidos. En 1971, una australiana dio a luz a nueve bebés en

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Sydney, pero dos de ellos nacieron muertos y los otros sólo sobrevivieron seis días, no ha habido ningún bebé que sobreviva con 320 gramos de peso. En 1995, nacieron 4.973 bebés de óvulos fecundados que contenían al menos tres embriones. La mayoría de los médicos subraya que muchos embarazos múltiples terminan en aborto o con bebés prematuros, que a veces se quedan minusválidos para siempre. El reciente suicidio en Filadelfia de una joven madre de trillizos, que se pegó un tiro en la sien, los nacimientos representan un difícil desafío cotidiano.

Tomando en consideración las consecuencias que generalmente acarrea un embarazo múltiple a una mujer y los productos, es necesario que la ciencia jurídica proponga una posible solución legal, para los peligros de los que se enfrentan a una mujer que se encuentra, en este supuesto.

Retornando la propuesta que se pretende hacer, de considerar la posible realización de un aborto en un embarazo múltiple dentro del Código Penal para el Estado de México, es importante aclarar que dicha propuesta se observará desde un punto de vista apegado a derecho y no como lo haría la ciencia médica. Con esto no queremos decir que la medicina se ha quedado atrás, sino al contrario, ya que realmente la medicina avanza

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

con una rapidez impresionante pero a su vez requiere de que al realizar algún descubrimiento o posibilidad de avance, el Derecho le da la pauta para realizarlos.

Habiendo hecho tal aclaración consideramos que el aborto en un embarazo múltiple (presencia de dos o más fetos), sería la extracción de los fetos (en el caso de que el embarazo sea de dos o más fetos), del seno materno para que finalicen su desarrollo satisfactoriamente, tomando en consideración el punto de vista médico, como lo prevé el artículo 251 fracción III, del Código Penal para el Estado de México. Esto con la finalidad de salvaguardar la vida de la madre. Evitando así los riesgos de salud que crea el hecho de enfrentarse a un embarazo múltiple, los cuales se han mencionado con anterioridad a este capítulo.

No se tratarán los medios o las maniobras quirúrgicas que el médico realice para llevar acabo el aborto, ya que no es nuestra especialidad, por lo tanto encaminaremos esta investigación hacia un punto de vista jurídico, tratando de resolver los conflictos que jurídicamente se pudieran presentar por la realización de dicho aborto.

Sin embargo, no es posible desconocer, que en ocasiones, el embarazo implica un serio conflicto de

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

intereses, sea porque aparecen comprometidos ciertos bienes vitales de la mujer, o porque concurren otras circunstancias que implican una aguda restricción de su libertad, supuestos todos ellos que hacen surgir la necesidad de crear soluciones flexibles que contemplen los diversos intereses en juego.

Es por ello que a partir de esta idea la mayoría de las doctrinas se inclinan por definir los casos especialmente regulados de estado de necesidad justificante, los que en el Código Penal para el Estado de México se encuentran en el capítulo V "Causas excluyentes del delito y de la responsabilidad", en el artículo 15 fracción III, inciso c; que a la letra dice: "Artículo 15.- son causas que excluyen el delito y la responsabilidad penal: ...III.- Las causas permisivas, como: ...c).- Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno de un peligro real, actual o eminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo".

Si bien este punto de vista obliga aun estudio atento de los presupuestos y requisitos de dicha causa

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

de justificación para así determinar la posibilidad de realizar un aborto en un embarazo múltiple, y considerar a este tipo de aborto como no punible, encuadrándolo dentro, el tipo de aborto terapéutico, entendiendo que esta tarea no se puede abordar sin la previa identificación de los bienes jurídicos en juego.

Comenzaremos pues, por analizar las causas de exclusión del delito, que en este supuesto nos ocupa el Estado de necesidad.

El estado de necesidad es el peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que solo puede evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona. Es una situación de peligro para el bien jurídico, que sólo puede salvarse mediante la violación de otro bien jurídico. Von Liszt afirma que el estado de necesidad es una situación de peligro actual para los intereses protegidos por el Derecho, en la cual no queda otro remedio que la violación de los intereses de otro, jurídicamente protegidos".

Aún se discute en la doctrina la naturaleza jurídica del estado de necesidad; para precisarla es indispensable distinguir si los bienes en conflicto son de igual o de diferente valor. Si el sacrificio es de menor

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

entidad que el amenazado, se trata de una causa de justificación; pero si bien lesionado es de mayor valor que el salvado, el delito se configura, excepto si concurre alguna otra circunstancia justificativa del hecho desde su nacimiento. Si los bienes son equivalentes el delito se configura, excepto si concurre alguna otra circunstancia justificativa del hecho desde su nacimiento. Si los bienes son equivalentes el delito es inexistente, no por anularse su antijuridicidad, sino en función de una causa de inculpabilidad, o tal vez subsista la delictuosidad del acto, pero la pena no será aplicable si opera alguna causa absolutoria".⁷⁴

Tratándose de intereses o bienes iguales, la doctrina presenta diversas soluciones. Según algunos, el sujeto que actúa en esas condiciones no es culpable en función de la no exigibilidad de otra conducta; para otros debe existir un perdón o una excusa, pues el Estado no puede exigir el heroísmo. En resumen: La conducta de quien sacrifica un bien para salvar otro del mismo rango es delictuosa, más debe operar en su favor un perdón o una excusa; el Poder Público no puede exigirle otro modo de obrar. Como según nosotros la no

⁷⁴ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 264.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

exigibilidad sólo es relevante para evitar el merecimiento de penas, pero no la culpabilidad".⁷⁵

Por lo expuesto en el párrafo anterior, debemos entender que con la frase "no exigibilidad de otra conducta", se da a entender que la realización de un hecho penal mente tipificado, obedece una situación especialísima apremiante, que hace excusable ese comportamiento. "Se afirma en la moderna doctrina que la no exigibilidad de otra conducta es causa eliminadora de la culpabilidad, juntamente con el error esencial de hecho".⁷⁶

Con lo anteriormente expuesto se resolvería una de las interrogantes que podría surgir por parte de los lectores de esta investigación, la cual consiste en que de realizarse un aborto en un embarazo múltiple, ¿cual o quien tendría más derecho de vivir, y como se justificaría legalmente esta decisión?

Indudablemente ante el conflicto de bienes que no puede coexistir, el Estado opta por la salvación de uno de ellos, cobrando vigor el principio del interés preponderante.

⁷⁵ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 272.

⁷⁶ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 276.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Existen, no obstante, muy variadas opiniones sobre la fundamentación del estado de necesidad. Así por ejemplo. Filangieri, siguiendo un criterio estrictamente subjetivo, estima que el problema se reduce a considerar la acción humana como un proceder motivado por la violencia moral, pues el sujeto al actuar ante una situación de peligro tiene que elegir bajo un estado de coacción provocado por la amenaza del mal por sobrevenir, entre ese mal lesionar un bien jurídico ajeno para salvar el propio o el de personas extrañas. Para la Escuela Positiva, siguiendo el mismo criterio subjetivo el acto ejecutado en estado de necesidad no revela temibilidad en su autor, si se atiende al móvil, que no se manifiesta como antisocial; por ello debe quedar impune. Hegel adopta posición distinta y encuentra fundamento de esta causa de justificación en el plano objetivo, al decir que el sujeto reafirma con su actuar un derecho superior, como lo es el de la propia vida. No permitirle poner a salvo su vida, cuando ésta se encuentra en peligro, es pretender la negación de todos sus derechos.

Curiosa tesis sostiene Michaloff, al hablar del estado de necesidad (sin distinguir entre las diversas jerarquías de bienes) nos dice que el interés del estado se inclina a la salvación de una vida y no a la pérdida de

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

dos cuando por razón del conflicto de bienes, se hace necesario el sacrificio de una de ellas",⁷⁷

Elementos del estado de necesidad. Los elementos del estado de necesidad son:

a).- Una situación de peligro real, grave e inminente;

b).- Que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado, (propio o ajeno);

c).- Un ataque por parte de quien se encuentra en el estado necesario; y d).- Ausencia de otro medio practicable y menos perjudicial.

El peligro es la posibilidad de sufrir un mal; tal peligro debe ser real, para que pueda configurarse la eximente; además debe ser grave; esto es, de consideración, importante, y por inminente enténdase que es lo muy próximo o cercano; el peligro debe ser inminente y no remoto. De acuerdo con nuestra ley pueden comprenderse todos los bienes: la propia persona o sus bienes, o sus bienes, o las personas y bienes de otro.

⁷⁷ IBÍDEM. Pág. 287.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La propuesta que ahora nos ocupa, se encuentra contenida, pero sin ser explícita en el artículo 251 fracción del Código Penal, la cual se convierte en un caso específico de estado de necesidad, dentro de los cuales encontramos el aborto terapéutico, como una forma específica de estado de necesidad.

Nuestra ley consagra en el artículo arriba mencionado la excluyente por aborto terapéutico, y aunque la cual no era necesario que se hubiera reglamentado por separado por haberse cubierto la hipótesis perfectamente dentro de la amplia fórmula del artículo 15 fracción III, inciso c). Ya que es de señalar que se trata también de los bienes en conflicto, ambos tutelados jurídicamente: la vida de la madre y la vida del ser en formación, y se sacrifica el bien menor para salvar el de mayor valor.

El artículo 251 fracción III, dispone: "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". . .

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

La redacción misma del precepto ha hecho pensar a algunos especialistas, que se trata de una verdadera excusa absolutoria, en donde subsiste el delito y la pena no se aplica, pues el legislador usa la frase "no se aplicará sanción", sin embargo, como el artículo es superfluo, para comprenderse su contenido en la fórmula del genérico estado de necesidad, concluyendo que constituye una causa de justificación y no una simple excusa.

Se ha mencionado que a nuestro parecer el artículo 251 del multicitado ordenamiento no es tan explícito se sugiere que se añada a su redacción actual lo siguiente y quedando complementado de la siguiente forma, para que se contemple la propuesta de realizarse un aborto en embarazos múltiples.

Fracción V. No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, (en el caso de embarazo múltiple), la mujer embarazada corra peligro de muerte o su embarazo sea de alto riesgo, provocando éste daños irreparables ala madre ya los productos en gestación, 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.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

Por último y como referencia a lo antes expuesto, queremos dar a conocer el punto de vista del Derecho Canónico ante el aborto terapéutico,

"Como opinión contraria a la legal, debe citarse la de la Iglesia Católica. Con fundamentos espirituales sobre la redención del ser en formación, prohíbe el aborto aun por estado necesario, imponiendo a la mujer una maternidad heroica, a pesar de la incompatibilidad de su vida con el desarrollo normal del embarazo. El Derecho Secular, ante el choque entre dos bienes, procura la salvación del más importante para la sociedad, como lo es la vida de la madre de quien como dice González de la Vega, generalmente necesitan otras personas como sus anteriores hijos o familiares; en cambio, la Iglesia exige a la mujer la maternidad a pesar de los grandes riesgos para su propia existencia.

Para la doctrina católica, el aborto llamado necesario constituye un verdadero asesinato por poseer el feto ya alma humana. El médico debe tratar de salvar las dos vidas; su papel no es la supresión de alguna de ellas.

De hecho, con cierta frecuencia, contra autorizadas opiniones, subsisten ambas vidas. Además, Dios es el

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

único que en el caso tiene derecho a elegir entre la vida en formación y la de la madre"⁷⁸

Con lo anteriormente expuesto, no se trata de entrar en una discusión entre el Derecho y la Iglesia, sino ampliar y dar a conocer los criterios que actualmente manejan y que desafortunadamente son contrarios.

Lo cierto es que la propuesta que se trata de exponer, es con el fin de tener la posibilidad de salvaguardar el mayor número de vidas posibles y que estas tengan optimas condiciones de salud .

⁷⁸ CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. Pág. 208.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

CONCLUSIONES.

PRIMERA: Si bien es cierto, que el aborto desde que se considera su práctica ha sufrido intensas transformaciones jurídicas en el transcurso del tiempo, llevándolo desde una impunidad absoluta a una penalidad excesiva, para que actualmente se encuentren en su práctica atenuantes e impunidad en algunas situaciones, así como penalidades que se van agravando por la manera de realizar el delito, es entonces, indiscutible el aborto que ha logrado evolucionar a través del tiempo en todo el mundo.

SEGUNDA: Como es ya conocido que el aborto lo visualizan la Medicina y el Derecho desde dos puntos de vista distintos, es a mi parecer, que el concepto que los legisladores dan al aborto, en el artículo 248 del Código Penal para el Estado de México, protege más la vida del ser en formación, ya que contempla la existencia de éste, desde su concepción hasta que es desprendido del seno materno.

TERCERA: Ahora bien, ya que el Código Penal para el Estado de México contempla dentro de sus preceptos al aborto terapéutico, es de observarse que para la propuesta que se hace, dicho precepto necesita ser

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

adicionado para poder dar pauta a la Ciencia Médica, de aplicar los avances que pudieran dar solución a los problemas de salud a los que se enfrentan las mujeres que se encuentran ante la presencia de un embarazo de riesgo elevado como lo es el de embarazo múltiple.

CUARTA.- Propongo entonces, sin imponer que sea tomada en cuenta la posibilidad de adicionar o contemplarse en otra fracción distinta, lo que si bien puede suponer el artículo 251 fracción III, relacionado hasta cierto punto con lo dispuesto por el artículo 15 fracción III, inciso c), del Código Penal para el Estado de México, que resuelve la situación de estado de necesidad en el caso del aborto terapéutico.

QUINTA: Si ciertamente, no se cuenta con un concepto de aborto en casos de embarazos múltiples, como lo he manejado en mi propuesta. Este tipo de aborto solo se podrá aplicar en mujeres que se encuentren en el caso de embarazo múltiple, donde existen dos o más senas en formación, dando la posibilidad de extraer los productos, que pudieran encontrarse con pocas condiciones de vida o aún con las mismas oportunidades de vida y salud, pero escasas, poniendo igualmente en riesgo la salud y vida de la madre; esto con el fin de salvaguardar el mayor número de vidas, contando entre estas la de la madre y la de los productos.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

BIBLIOGRAFÍA.

GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano. 20ª Edición. Editorial Porrúa. México 1971.

ENCICLOPEDIA ILUSTRADA CUMBRE. Tomo 6. Editorial Cumbre. Estados Unidos de Norteamérica 1978.

BARBOSA KUBLI, Agustín. El Aborto: un enfoque multidisciplinario. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1980.

REYNOSO DÁVILA, Roberto. Delitos contra la vida y la integridad corporal. Editorial Porrúa. México 1997.

CÁMARA BOLIO, Josefina. Voz Aborto. Diccionario Jurídico Mexicano. Tomo A-CH. Editorial Porrúa UNAM. México 1996. 9ª Edición.

GONZÁLEZ DE COSSÍO, Francisco. Historia del Ius Puniendi. Talleres Offset Larios. México 1963.

TRUEBA OLIVARES, Eugenio. El Aborto. Editorial Jus. México 1978.

FLORESGOMEZ GONZÁLEZ, Fernando. Nociones de Derecho Positivo Mexicano. Editorial Porrúa. México 2000. 38ª Edición.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia. El Aborto. Una lectura de Derecho Comparado. Editorial UNAM. México 1993.

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

GONZÁLEZ QUINTANILLA, Arturo. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México 1997. 4ª Edición.

BLANCO ACEVEDO, Ramón. Manual de Derecho Penal. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1983.

RODRÍGUEZ DEVESA, José María. Derecho Penal Español. Parte especial. Edición del autor. Madrid España 1975.

GUTIÉRREZ, Ángel y otro. Diccionario Terminológico de Ciencias Forenses. Editorial Trillas. México 1998.

JIMÉNEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal. Tomo II. México 1986. 7ª Edición.

CREUS, Carlos y otro. Derecho Penal Especial. Tomo I. Editorial Buenos Aires. Argentina 1990.

GUTIÉRREZ JIMÉNEZ, Luis. Derecho Penal Parte Especial. Editorial Temis. Bogotá Colombia 1965.

PEÑA CABRERA, Raúl. Derecho Penal Peruano. Editorial Cultura. Lima Perú 1982.

BARREDA SOLÓRZANO, Luis De La. El Delito de Aborto. Editorial Miguel Ángel Porrúa. INACIPE: México 1991.

NORIEGA, Enrique. El Aborto. Editores Mexicanos Unidos. México 1983.

AMUCHATEGUI REQUENA, Irma Griselda. Derecho Penal. Editorial. Harla. México, 1990. 2a. Edición.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Porrúa. México 1998. 39ª Edición.

CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Editora Nacional. México 1965.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. Derecho Penal. Editorial La Ley. Buenos Aires Argentina 1978.

VELA TREVIÑO, Sergio. Culpabilidad e inculpabilidad. Teoría del delito. Editorial Trillas. México, 1985. Pág. 137.

PORTE PETIT, Celestino. Apuntamientos Elementales de Derecho Penal. Editorial Trillas. México 1979.

VILLALOBOS, Ignacio. Derecho Penal. Derecho Penal Mexicano. Editorial Porrúa. México, 1985.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. Teoría del Delito. Editorial Porrúa, México, 1993.

PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos a la parte general de Derecho Penal. Editorial Regina. México, 1973.

JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. La Ley y el Delito. Principios de Derecho Penal, Editorial Sudamericana. 10a. Edición. Buenos Aires, Argentina. 1980.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio. Derecho Penal. Editorial UNAM. México, 1981.

VILLAREAL MORO, Eduardo. Curso de Derecho Penal I. Facultad de Derecho UNAM. México, 1971.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN

ZUBIRÁN, Salvador y otros. La nutrición y la salud de las madres y los niños mexicanos. Tomo I. Fondo de Cultura Económica. México 1990.

LEGISLACIÓN.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal para el Distrito Federal.

Código Penal para el Estado de México.

TESIS CON
FALLA DE ORIGEN