



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
"ARAGÓN"

"PROPUESTA DE AUMENTO DE PUNIBILIDAD Y
MODIFICACIÓN EN EL DELITO DE PELIGRO DE CONTAGIO,
BAJO, EL SUPUESTO DE QUE LA ENFERMEDAD
TRANSMITIDA POR ESTE DELITO SEA SIDA Y/O HEPATITIS
C"

T E S I S
PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
OSCAR IVAN AGUILAR AGUILAR

ASESOR:
ENRIQUE MORALES MONTIEL



MÉXICO

2009



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis 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.

AGRADECIMIENTOS

A mi madre; que es ser más maravilloso de todo el mundo, gracias por el apoyo, por guiar mis pasos y estar conmigo en todos los momentos importantes de mi vida, además ser la persona que siempre me levanta la moral, por su fortaleza mental.

A mi padre, quién siempre me ha demostrado su apoyo y quien desde pequeño siempre he admirado, por su responsabilidad y su energía con la que vive.

A mis abuelos quienes siempre han buscado que sea una persona decente y trabajadora, espero no decepcionarlos nunca.

Agradezco de todo corazón a Lety mi futura Esposa la persona a quién amo quién nunca perdió la fe en mí, a ella que gracias a su apoyo, pude definirme como una persona responsable y acabar mi carrera, además un agradecimiento muy especial por querer pasar el resto de su vida conmigo....Gracias

Con Amor y Respeto

Oscar Iván Aguilar Aguilar.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	5
CAPÍTULO I	7
CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL SIDA Y LA HEPATITIS C	7
1.1 Antecedentes del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida y la Hepatitis C	7
1.1.1 Antecedentes del SIDA	7
1.1.2 Antecedentes de Hepatitis C	9
1.2 El SIDA y el Hepatitis C en el espacio	11
1.2.1 El Sida en México	13
1.2.2 El Hepatitis C en México	15
1.3 Etiología del Sida	15
1.3.1 Tratamiento del SIDA	16
1.3.2 Precauciones	16
1.4 Etiología de la Hepatitis C	17
1.4.1 Tratamiento de la Hepatitis C	18
1.4.2 Precauciones	19
1.5 Medios de transmisión del SIDA y el Hepatitis C	19
1.5.1 Transmisión sexual	20
1.5.2 A través de sangre infectada	22
1.5.3 Compartiendo jeringas	22
1.5.4 Transmisión a través de pinchazos por aguja	23
1.5.5 Transmisión de madre a hijo	23
1.5.6 Métodos menos comunes	24
1.6 Consecuencias de la infección por SIDA	24
1.7 Consecuencia de la infección por Hepatitis C	26
CAPÍTULO II	28
CAUSALIDAD DEL DELITO DE PELIGRO DE CONTAGIO	28
2.1. Concepto de delito	28
2.1.1 Definición etimológica	29
2.1.2 Elementos esenciales del delito	31
2.1.2.1 Aspectos positivos del delito	31
2.1.2.2 La acción	31
2.1.2.3 La tipicidad	36
2.1.2.4 La antijuricidad	36
2.1.2.5 La Imputabilidad	37
2.1.2.6 La culpabilidad	38
2.1.2.7 La condicionalidad objetiva	40

2.1.2.8 La punibilidad	40
2.1.3 Aspectos negativos del delito	41
2.1.3.1 La falta de acción	42
2.1.3.2 La ausencia de tipo	42
2.1.3.3 Las causas de justificación	43
2.1.3.4 Las causas de inimputabilidad	44
2.1.3.5 Las causas de inculpabilidad	45
2.1.3.6 La falta de condición objetiva	46
2.1.3.7 Las excusas absolutorias	46
2.1.4 El sujeto activo	47
2.1.5 Sujeto pasivo	48
2.1.5.1 De la conducta	48
2.1.5.2 Del delito	49
2.1.6 Objetos del delito	49
2.1.6.1 Material	50
2.1.6.2 Jurídico	50
2.1.7 Desarrollo del delito (<i>iter criminis</i>)	51
2.1.7.1 Fases del <i>iter criminis</i>	51
2.2. Concepto del delito de peligro de contagio	52
2.2.1 Delito de peligro de Contagio en el Código Penal para el Distrito Federal	52
2.3 Delito de Peligro de Contagio en el Código Penal para las Diversas entidades federativas	53
2.3.1 Código Penal para el Estado de Aguascalientes	53
2.3.2 Código Penal para el Estado de Baja California	53
2.3.3 Código Penal para el Estado de Baja California Sur	54
2.3.4 Código Penal para el Estado de Campeche	54
2.3.5 Código Penal para el Estado de Chiapas	55
2.3.6 Código Penal para el Estado de Chihuahua	56
2.3.7 Código Penal para el Estado de Coahuila	56
2.3.8 Código Penal para el Estado de Colima	57
2.3.9 Código Penal para el Estado de Durango	57
2.3.10 Código Penal para el Estado de Guanajuato	58
2.3.11 Código Penal para el Estado de Guerrero	58
2.3.12 Código Penal para el Estado de Hidalgo	59
2.3.13 Código Penal para el Estado de Jalisco	59
2.3.14 Código Penal para el Estado de México	59
2.3.15 Código Penal para el Estado de Michoacán	60
2.3.16 Código Penal para el Estado de Morelos	60
2.3.17 Código Penal para el Estado de Nayarit	61

2.3.18 Código Penal para el Estado de Nuevo León.....	62
2.3.19 Código Penal para el Estado de Oaxaca.....	62
2.3.20 Código Penal para el Estado de Puebla.....	62
2.3.21 Código Penal para el Estado de Querétaro.....	63
2.3.22 Código Penal para el Estado de Quintana Roo.....	64
2.3.23 Código Penal para el Estado de San Luis Potosí.....	64
2.3.24 Código Penal para el Estado de Sinaloa.....	64
2.3.25 Código Penal para el Estado de Sonora.....	65
2.3.26 Código Penal para el Estado de Tabasco.....	65
2.3.27 Código Penal para el Estado de Tamaulipas.....	66
2.3.28 Código Penal para el Estado de Tlaxcala.....	66
2.2.29 Código Penal para el Estado de Veracruz.....	67
2.3.30 Código Penal para el Estado de Yucatán.....	67
2.3.31 Código Penal para el Estado de Zacatecas.....	68
CAPÍTULO III.....	70
ANÁLISIS Y CRÍTICA AL ARTÍCULO 199 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL.....	70
3.1 Conducta en el delito de peligro de contagio.....	70
3.2 Tipicidad en el delito de peligro de contagio.....	73
3.3 La querrela en el delito de peligro de contagio.....	75
3.3.1 Definición de Querrela.....	75
3.3.2 Diferencias entre la denuncia y la querrela.....	76
3.3.3 Constitución en parte del sujeto de la querrela.....	76
3.4 Análisis de legislaciones.....	77
3.4.1 Análisis de Legislaciones de las Entidades Federativas de la Republica Mexicana y otras Internacionales.....	78
3.5 Carencias en el delito de peligro de contagio.....	82
3.5.1 Justificación.....	86
3.5.2 Propuesta de Modificación al Código Penal Federal.....	99
CONCLUSIONES.....	102
BIBLIOGRAFÍA.....	103

INTRODUCCIÓN

La punibilidad que se establece al delito de peligro de contagio es insuficiente. Ello se debe al hecho que es un delito de culpabilidad exclusivamente dolosa, además de que el objeto jurídico protegido, es la salud del agraviado y esta acción delictiva puede desencadenar en la muerte del objeto material que es la víctima o el sujeto pasivo.

En los casos de que la enfermedad transmitida sea incurable, como así lo indica el Código Penal para el Distrito Federal en su artículo 159, no se fija una sanción más allá de tres meses a diez años de prisión o de quinientos días a dos mil días, por lo cual urge una reforma ya que algunas de las enfermedades que se transmiten son incurables y desencadenan en la muerte de la víctima, tal como lo son el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA o VIH) y la Hepatitis C.

Una de las diferentes modalidades del contagio, es el caso de que la infección que se transmite sea SIDA y pueda ser infectada de manera dolosa a un menor de edad, lo cual me lleva a proponer que la punibilidad sea mayor aún y más severa cuando se trate de un profesional de la salud en el caso de transfusiones y otros medios relativos.

La propuesta a que esta investigación nos concluirá debe obedecer a una serie de pasos debidamente estudiados, a la que la punibilidad de este delito deberá ser mayor a la que maneja nuestro actual Código Penal para el Distrito Federal y nuestra legislación, ya que se estima necesaria una legislación especial que regule o tipifique la transmisión dolosa del virus del SIDA (VIH) y de la Hepatitis C.

Aunque no esté recogido lo anterior de forma expresa en el Código Penal, es posible castigar a los autores por un delito de lesiones. Cabe indicar que no se trataría de utilizar la analogía para un hecho diferente, ya que se da por entendido que un contagio doloso lesiona gravemente la integridad corporal y la salud física y mental del afectado.

En el caso de una transmisión dolosa de VIH-SIDA, se darían diversas complicaciones al momento de imputar al autor el delito, ya que el SIDA es una enfermedad que se puede adquirir de diferentes formas y en diversas situaciones, y sería complicado demostrar que el sujeto pasivo padece de dicha enfermedad por la actitud dolosa de otro sujeto o simplemente por un descuido sexual con un desconocido.

Si existe dolo, y si a la acción del autor le sigue el resultado de contagio, como nexo causal, y en el supuesto que es una exposición totalmente dolosa y provocada por un sujeto activo se estará dando un caso de imputabilidad de un delito de peligro de contagio, totalmente tipificado y sancionable, aunque nuestro tema de interés es el poder incrementar esta sanción que resuelve el estado en contra del delincuente, tomando en cuenta para nuestro tema de interés que es totalmente insuficiente la que se maneja en nuestra legislación actual.

De todo ello, esta investigación mostrará el análisis de la legislación actual de nuestra entidad y de las demás entidades federativas, a fin de proponer una reforma al Código Penal para el Distrito Federal que tipifique el contagio doloso del SIDA y de la Hepatitis C y aumente su punibilidad.

CAPÍTULO I

CONSIDERACIONES GENERALES SOBRE EL SIDA Y LA HEPATITIS C

1.1 Antecedentes del Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida y la Hepatitis C

La aparición de enfermedades como El Sida y la Hepatitis C ha provocado preocupación en los sistemas nacionales de salud de cada país y del mundo.

Al ser enfermedades crónicas degenerativas son consideradas incurables y mortales, sin considerar edad, sexo, religión o clase social. Su impacto se extiende a todos los ámbitos de la vida, siendo no solo problemas de salud en la población sino también teniendo consecuencias morales, económicas, sociales y jurídicas.

1.1.1 Antecedentes del SIDA

En cuanto al Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA), existe un sinnúmero de teorías que pretenden dar respuesta a la pregunta sobre el origen del SIDA. Más allá de ello, lo relevante es establecer un panorama completo de lo que es la enfermedad y señalar algunas fechas importantes en torno a la misma.

La hipótesis predominante en la comunidad médica acerca del origen es la que señala la infección en las transfusiones , que con fines experimentales y científicos, fueron realizadas a humanos, procedentes de monos y chimpancés entre 1920 y 1960.

“Según el Instituto de Investigación Médica de Nairobi (Kenia) fue al menos 34 personas las que recibieron sangre de 17 chimpancés durante los

experimentos para intentar descubrir si los parásitos de la malaria en la sangre de los animales infectarían a los humanos.”¹

“La sangre animal inoculada, contenía virus semejantes al VIS (virus de inmunodeficiencia del simio), hasta ese momento desaparecidas de la barreras entre especies de humanos y monos, donde podía haberse producido una evolución sorprendente y desconocida en esos cultivos de sangre, hasta llegar a las formas que hoy se observan en los numerosos pacientes de SIDA”²

El SIDA fue reconocido por primera vez en los Estados Unidos de América en 1981, cuando el Centro de Control de Enfermedades (CCE), organismo que controla la incidencia de las enfermedades y el consumo de medicamentos en ese país, comunicó la aparición inexplicable de *neumocitocis* pulmonar en cinco varones homosexuales previamente sanos de los Ángeles y de Sarcoma de Kaposi en 26 varones homosexuales previamente sanos de Nueva York y los Ángeles, algunos de los cuales padecían además neumonía pulmonar.

La conjunción de ambas enfermedades, habitualmente rarísimas, produce la sospecha de una nueva enfermedad y pronto se descubre como características frecuente en los enfermos la promiscuidad sexual.

En 1982 se descubre la enfermedad en un número creciente de hemofílicos y heroinómanos, demostrándose así la transmisión sexual y sanguínea. Otra característica más incluye un profundo déficit de la inmunidad celular en todos los enfermos, que es cuando se definen los grupos de riesgo.

“En 1983 el equipo de L. *Montagnier* en Francia aísla el virus del SIDA, bautizado LAV (*Lymphadenopathy associated virus*), y es seguido por el equipo de R.C. Gallo en los Estados Unidos, que denomina al virus HTLV-III, más tarde el virus es designado con las siglas VIH.”³

¹ GEE. HENRY. Una investigación apunta que el VIH surge de experimentos con sangre de monos. En New York Times. US. Enero 12, 1991

² DE LA VEGA RUÍZ, José Augusto, “Tratamiento Jurídico del SIDA”, Madrid, España, Ed. COLEX, S.A., 1992, p. 15

³ MANN J. Chinn, J. AIDS: global perspective. Journal Medicine. New England. 1988. p. 302-304

Para el año 1984, el número de casos alcanza matices de epidemia, la lista de enfermedades que describen los pacientes (conocido como complejo relacionado con el SIDA) se alarga, resultando infructuoso los ensayos terapéuticos.

En 1985 se abre la primera conferencia mundial sobre el SIDA, con la concurrencia de 3,000 participantes. En Francia, a partir del primero de agosto, todos los donadores de sangre son sometidos a un test de detección de anticuerpos anti-VIH, se sospecha del papel que desempeña el mono verde, a partir del cuál el virus mutante sería transmitido al hombre.

En la actualidad, la clasificación de los grupos de riesgo resulta ser ociosa, reconociendo que el SIDA es una enfermedad que no respeta sexo, religión raza, edad o preferencia sexual.

En el tiempo, se han seguido investigaciones en una búsqueda continua por la vacuna contra el VIH; no obstante ello, ésta aun no se tiene y lo más que se ha logrado es retardar el mal a través de diversos medicamentos como la *zidovudina* (AZT), la cual mejora las condiciones de los pacientes con SIDA y prolonga la aparición de síntomas en los portadores del virus. A la fecha el SIDA sigue siendo una enfermedad incurable y mortal.

1.1.2 Antecedentes de Hepatitis C

Por otro lado, los antecedentes de la Hepatitis C señalan que es imposible conocer con certeza los orígenes de la Hepatitis C, ya que no existen muestras de sangre para hacer pruebas de detección del virus que tengan más de 50 años de antigüedad.

No obstante, teniendo en cuenta la naturaleza de la evolución de todos los virus, es probable que la Hepatitis C haya existido durante cientos de miles de años o más antes de evolucionar hasta las cepas actuales.

Es por ello que referente a la historia de la Hepatitis C nos remontamos a la fuente: “puesto que el VHG/VBG-C, un pariente cercano del Virus del

Hepatitis C se originó en primates del antiguo y nuevo mundo, los inicios del virus del Hepatitis C pueden remontarse a más de 35 millones de años.”⁴

Sin que lo anterior pueda corroborarse, más sólida es la predicción de que los diferentes subtipos del virus del Hepatitis C surgieron hace alrededor de 200 años y que los seis genotipos principales del virus del Hepatitis C, muy probablemente tuvieron un antepasado común hace 400 años aproximadamente.

También se ha señalado que es difícil circunscribir el origen del virus del Hepatitis C a un período tan corto de la historia humana, ya que el virus se encuentra en lugares remotos y repartidos por todo el mundo.

Además, el virus se transmite principalmente por contacto directo de sangre a sangre, lo cual hace difícil que pueda propagarse y evolucionar con rapidez, ya que las vías de contagio más comunes (transfusiones de productos hemáticos y uso de drogas intravenosas) existen desde hace poco tiempo.

En 1957 los científicos descubrieron las propiedades antivirales del interferón, una sustancia natural del organismo. Se denominó interferón porque tenía la capacidad de interferir en la replicación viral; además se identificaron tres tipos distintos de interferón: alfa, beta y gamma.

Aunque se observó que sólo hay una forma de interferón beta y gamma, se descubrió que había muchas formas de interferón alfa. El interferón fue aprobado para tratar una gran variedad de afecciones, entre ellas la leucemia de células peludas y el sarcoma de Kaposi.

Los científicos desarrollaron análisis de sangre para identificar la Hepatitis B (1963) y la Hepatitis A (1973), pero muchas de las muestras de sangre tomadas para detectar enfermedades producidas tras las transfusiones resultaron negativas tanto a la Hepatitis A como a la Hepatitis B.

Dado que el modo de transmisión (transfusión) era el mismo, los científicos clasificaron los casos no identificados como Hepatitis no A, no B. En la actualidad, se cree que en 90 y 95% de los casos que entonces se clasificaron como no A, no B en realidad eran de la Hepatitis C.

⁴ FRANCISCUS, Alan. Breve Historia de la Hepatitis C. HCV Advocate. US. 2005. p. 1

Es por eso que partiendo de una fecha la fuente nos dice que: “en los años ochenta, investigadores de los Centros para el Control de las Enfermedades (dirigidos por Daniel W. Bradley) y de Chiron (Michael Houghton) identificaron el virus.”⁵

En 1990, los bancos de sangre comenzaron a analizar la sangre de los donantes para detectar la presencia del Virus de la Hepatitis C, pero no fue hasta 1992 cuando se perfeccionó una prueba de sangre que eliminaba con eficacia el suministro de sangre destinado a transfusiones. En la actualidad, el riesgo de contraer la Hepatitis C a través de una transfusión es del 0,001% aproximadamente.

Antes de que comenzara a aplicarse esta prueba de detección del virus de la Hepatitis C en la sangre destinada a transfusiones, alrededor de 300.000 estadounidenses contrajeron la Hepatitis C mediante transfusiones o productos hemáticos.

1.2 El SIDA y el Hepatitis C en el espacio

Desde una perspectiva de la relación entre el ser humano y las enfermedades, el VIH/SIDA y la Hepatitis C resultan relevantes dada la búsqueda continua por reducir su impacto. Para ello, se considera que una sociedad mejor informada, puede prevenir, generar respuestas a esta pandemia y construir alternativas de solución para disminuir el impacto de la enfermedad.

De ello, se ha llegado a determinar que la rapidez con que creció el problema del VIH/SIDA, los profesionales de la información pueden colaborar más activamente en la organización y sistematización de sistemas de información documental, utilizando como una herramienta imprescindible los medios de comunicación y la conciencia social del individuo.

La relación entre la humanidad y las enfermedades ha sido, generalmente, dolorosa. Atributos como belleza, juventud y fuerza, se

⁵ FRANCISCUS, Alan. Op. cit. p 1

relacionan con la salud. Valores como la dignidad, el honor, el perdón, se relacionan también con ésta. Una máxima se repite incasablemente, se asume como una condición humana indispensable: *Mens sana in corpore sano*.

Para los antiguos griegos y latinos era impensable e inimaginable entender a la enfermedad como algo natural que podía tener diversos orígenes en agentes biológicos, físicos, químicos, ambientales, económicos y sociales.

Su respuesta fue generalmente de desprecio, de marginación, de olvido. Los enfermos eran paríos e indeseables. Si bien se analizaban y estudiaban las causas de las enfermedades, los resultados eran poco relevantes y las explicaciones ante una anomalía (la enfermedad) se explicaban con fundamentos filosóficos, religiosos, mágicos. Las infecciones esporádicas y de corta duración y los accidentes, eran atendidos con solicitud, no así los padecimientos crónicos.

Una rápida revisión a la historia permite identificar las relaciones simbólicas, económicas y sociales que se establecen entre las personas y las enfermedades, que entrañan una confrontación frontal entre la vida y la posibilidad de la muerte.

Desde la lepra, que en la Biblia es una enfermedad divina para castigar a los impíos, o la peste, una pandemia recurrente en la Edad Media y atribuida a la cólera de Dios se tiene una forma de ver el problema y atenderlo.

En el Renacimiento y la era de los descubrimientos la sífilis era considerada como el resultado de los excesos mundanos y la ligereza de las costumbres.

En el siglo XIX a la tuberculosis se le asocia con el trágico destino de los románticos. Al despuntar el siglo XX, los horrores de las epidemias de gripe se relacionan con las condiciones insalubres del desarrollo industrial a pesar del culto que se rinde ya a la higiene; paralelamente el cáncer y sus múltiples manifestaciones se asocian con la llegada de nuevos productos saturados de sustancias nocivas como consecuencia de procesos industriales poco controlados, al abuso del colorante y el conservador.

De ello, el mal de males: el Síndrome de Inmunodeficiencia Humana Adquirida (SIDA) y su caudal de miedo al terminar el pasado siglo fue llamado la enfermedad del siglo XX.

En todos estos casos el uso de la información es un factor que resulta preponderante, a mayor cantidad de datos sistematizados científicamente, en particular cuando la medicina y las ciencias de la salud se han consolidado y adquirido un prestigio innegable, determinarán la toma de mejores decisiones y respuestas altamente eficaces.

Es fundamental anotar que la información es un proceso mental a través del cual sus elementos constitutivos se unen cuando existe un problema o necesidad a resolver. Además de contener datos, la información se encuentra constituida por ideas, símbolos o conjunto de símbolos con un significado potencial la información reduce la incertidumbre y ayuda a la toma de decisiones, uno de los principios constitutivos de las ciencias y sus métodos. La información especializada generada en los centros médicos, por grupos de investigación, círculos académicos, por prácticas profesionales, se produce en volúmenes y cantidades sorprendentes.

De esto resulta que en los ámbitos de la salud no es algo desconocido, o poco frecuente, tener eficientes mecanismos de organización y administración de información especializada.

1.2.1 El Sida en México

Dada la cercanía con Estados Unidos de América, en 1982 llegan a México los primeros informes del SIDA como una epidemia desconocida que se manifiesta en grupos focalizados de población.

Desde ese momento el sistema de salud pública y algunas organizaciones no gubernamentales dan muestras de interés sobre un problema de salud que amenaza desbordarse de acuerdo con las experiencias que se han documentado en los servicios médicos europeos y de Estados Unidos.

Las primeras acciones son preventivas y como pocas enfermedades, el desarrollo del SIDA se documenta con un aceptable nivel de precisión (información médica pertinente y relevante, estadísticas epidemiológicas puestas al día, documentales que dan cuenta de los avances y novedades en la materia).

Como un reflejo de tendencias mundiales que etiquetan al VIH/SIDA como un asunto de salud pública altamente prioritario, en México se otorgan apoyos para la creación de un sistema de información dedicado a su observación.

“Desde el inicio de la epidemia en México, hasta el 15 de noviembre del 2007, en el Registro Nacional de Casos de SIDA se han contabilizado 108,933 casos acumulados de SIDA, de las cuales el 83.3% son hombres y el 16.7% mujeres; es decir, existe una relación hombres/mujeres de 5 a 1. Las personas de 15 a 44 años de edad constituyen el grupo más afectado con 78.9% de los casos registrados. La transmisión sexual ha sido la causante del 92.2% de los casos acumulados de SIDA en México, de los cuales 47.7% corresponden a hombres que tienen sexo con hombres y el 44.5% a heterosexuales. El 5.3% se originaron por vía sanguínea, de los cuales 3.6% corresponden a transfusión sanguínea, 0.7% están asociados al consumo de drogas inyectables, 0.6% a donadores, 0.4% a hemofílicos, y menos del 0.1% a la categoría exposición ocupacional. La transmisión perinatal representa el 32.2% del total de casos; y la categoría combinada de hombres que tienen sexo con otros hombres y usuarios de drogas inyectables (HSH/UDI) es el 0.3%. En uno de cada tres casos (37.8%) se desconoce el factor de riesgo asociado”⁶

En el mapa de las estadísticas globales, se afirma que: considerando el número total de casos reportados, México ocupa el tercer lugar en el Continente Americano, después de Estados Unidos y Brasil; sin embargo, de acuerdo con la prevalencia de VIH, México se ubica en el vigésimo tercer lugar en América y

⁶ CONASIDA (2000). “Programa de fortalecimiento para la prevención y control del VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual 1997-2000”. México: CONASIDA. p. 38

el Caribe, y el sitio setenta y siete a nivel mundial, según datos del CENCISA 2007

1.2.2 El Hepatitis C en México

Las diferentes etapas que se dan en la enfermedad de la Hepatitis, tanto en la tipo A y B, no dan un parámetro claro de los primeros casos de la Hepatitis C en México, ya que realmente no existen registros, dejando los antecedentes de casos de Hepatitis C como nulos o escasos.

Cuando esta enfermedad se conoce en México ya es toda una patología en la sociedad médica ya que se trataba a cientos de pacientes por la década de los ochentas y que su vez estos fueron controlados con avances terapéuticos disponibles.

En la actualidad, en México la Hepatitis C es una enfermedad controlada, solo una minoría de la población la contrae por contagios accidentales, no obstante no deja de ser un problema social que requiere de atención especializada, tanto medica como legal para evitarla y no hacer creciente su propagación en la sociedad.

1.3 Etiología del Sida

“El Virus de la Inmunodeficiencia Humana (VIH) causa el SIDA. Este virus ataca al sistema inmune y deja al organismo vulnerable a una gran variedad de enfermedades y cánceres potencialmente mortales. Las bacterias, levaduras, parásitos y virus que generalmente no provocan enfermedades serias en personas con un sistema inmunológico que funciona normalmente pueden provocar enfermedades mortales en las personas con SIDA.”⁷ Con esto entendemos que la enfermedad que causa la muerte no va a ser el

⁷ SAINZ CAÑEDO, Luis Carlos, “Decide Tú”, Editorial Ultra S.A. de C.V., México, 1998, p. 46

VIH/SIDA, mas bien esta enfermedad dejara nuestro sistema inmunológico destruido y listo para que cualquier otra enfermedad que en otro caso seria inofensiva nos cause serios estragos inclusive la muerte física.

Se ha encontrado el VIH en saliva, lágrimas, tejido del sistema nervioso, sangre, semen (incluido el líquido preseminal), flujo vaginal y leche materna. Sin embargo, sólo se ha comprobado el contagio a otras personas a través de sangre, semen, secreciones vaginales y leche materna.

1.3.1 Tratamiento del SIDA

Hasta este momento, no existe cura para el SIDA. Sin embargo, se encuentran disponibles varios tratamientos que pueden retardar la evolución de la enfermedad por muchos años y mejorar la calidad de vida de aquellas que han desarrollado síntomas.

La terapia antiviral suprime la replicación del virus VIH en el organismo a través de una combinación de varios agentes antiretrovirales, conocida como Terapia Antiretroviral Altamente Activa (HAART, por sus siglas en inglés).

Esta ha sido muy efectiva en reducir el número de partículas de VIH en el torrente sanguíneo (medidas con un examen llamado carga viral), lo que puede ayudar al sistema inmune a recuperarse durante un tiempo y a mejorar los recuentos de células T.

A pesar de que ésta no es una cura para el VIH, las personas tratadas bajo HAART con niveles reducidos de VIH aún pueden transmitir el virus a los demás por las relaciones sexuales o el uso compartido de agujas.

1.3.2 Precauciones

Como se ha indicado, no existe una vacuna para prevenir la infección por VIH y no existe cura para el SIDA. No obstante, es posible prevenir la infección

mediante información, ya que leer sobre el SIDA y aprender a evitar comportamientos implica reducir el alto riesgo para contraer el VIH

Algunas medidas para prevenir el contagio del VIH son:

- Aprender sobre el VIH y cómo se transmite.
- Conocer si su pareja sexual es VIH positivo o no.
- Utilizar condón o preservativo en todas las relaciones sexuales.
- Utilizar jeringas estériles si se inyectan drogas intravenosas.
- Realizarse pruebas de detección.

1.4 Etiología de la Hepatitis C

La Hepatitis C es una infección producida por un virus denominado el virus de la Hepatitis C que tiene gran afinidad por el tejido del hígado. Dicho virus se encuentra en la sangre de las personas, afectando a más de 170 millones de personas en todo el mundo. Algunas estimaciones indican que en México pueden existir 800,000 pacientes infectados, aunque muchos de ellos no lo sepan.

El virus puede producir una infección aguda, que muchas veces es asintomática, esta se puede cronificar de un 50% a 70% de los casos. Un 20% de los pacientes progresará a cirrosis en los 10 años posteriores al contagio.

Muchos casos de la hepatitis C se diagnostican en pacientes sin síntomas que no recuerdan haber pasado una hepatitis aguda. A veces el diagnóstico se hace cuando los pacientes van a donar sangre o si se realizan análisis de rutina, el virus se contagia fundamentalmente a través de la sangre, pocas veces por relaciones sexuales y excepcionalmente de madre a hijo. En bastantes ocasiones se desconoce el modo de contagio.

1.4.1 Tratamiento de la Hepatitis C

En la actualidad, existen varias posibilidades para tratar la Hepatitis C. El tratamiento farmacológico más eficaz consiste en la combinación de un fármaco antiviral denominado *rivabirina* (que se toma por vía oral), con el interferón pegilado, un medicamento que se pincha por vía subcutánea y que se administra una vez a la semana durante 24 a 48 semanas, en función del genotipo viral. El número de pacientes que responde al tratamiento (desapareciendo los virus de la sangre) es, aproximadamente del 54%.

Cuando los pacientes no responden al tratamiento, si en la terapia inicial no se incluía el interferón pegilado está indicado volver a tratar, utilizando este fármaco. Pero si este medicamento ya fue usado, hoy por hoy no está indicado un nuevo ciclo de tratamiento y se deberán individualizar las indicaciones, considerando opciones como la inclusión de pacientes en ensayos clínicos.

El principal problema del tratamiento es su mala tolerancia, muchos pacientes sufren un cuadro pseudo gripal; es decir sienten como si tuvieran una gripe, con dolores musculares, fiebre, escalofríos etc. el día de la inyección de interferón. Para reducir estos síntomas, los pacientes tienen que tomar fármacos como el paracetamol.

“La respuesta al tratamiento depende, en parte, de lo avanzada que esté la infección. Los pacientes que ya padecen cirrosis tienen menos posibilidades de responder, o su mejoría será menos espectacular que la de los pacientes que están en fases más precoces de la enfermedad. Sin embargo, incluso los pacientes cirróticos responden al tratamiento, y el uso de estos medicamentos puede reducir el riesgo de desarrollar un cáncer en el futuro. En los pacientes que desarrollan cirrosis o cáncer de hígado se puede tratar con trasplante hepático. El riesgo de infección del hígado trasplantado es alto, pero los pacientes mejoran y el tiempo que tardan en desarrollar nuevas complicaciones es largo.”⁸

⁸ ¿Qué es la Hepatitis C? Liceo Alemán. Chile. 2007

Además, los pacientes pueden recibir tratamiento para el control de sus síntomas: diuréticos si han retenido líquidos, vitaminas para evitar el sangrado, fármacos que bajan la presión para reducir el riesgo de sangrado de las varices esofágicas, etc.

1.4.2 Precauciones

Debido a que no hay vacunas frente a la hepatitis C. En caso de un pinchazo accidental con alguien que tiene esta enfermedad se aconseja hacer un estudio para determinar la posibilidad de contagio y en caso de que éste se haya producido se planteará un tratamiento precoz con fármacos que actúan frente al virus.

1.5 Medios de transmisión del SIDA y el Hepatitis C

La transmisión del SIDA y el Hepatitis C se da comúnmente por la vía sexual; es decir, al haber intercambio de fluidos corporales, sin embargo, esta se puede dar a través de otros factores tanto artificiales o procedimientos médicos.

Es menester el nombrar las negligencias que se pueden dar en el uso de material quirúrgico por parte de un dentista o por el descuido en la navaja de un barbero; por lo cual a continuación citaremos algunos ejemplos de los más comunes en los que se da la propagación del mal infectante, tales como transmisión sexual, sangre infectada, por medio de jeringas contaminadas, de madre a hijo en el parto y otras formas.

1.5.1 Transmisión sexual

Es primordial entender a que la transmisión vía sexual se da no solo cuando existe la cópula entre dos individuos, también se puede dar con otras formas de relación o parafilias, las cuales se consideran como conductas contranaturales.

Se entiende por cópula a la cohabitación, ayuntamiento, acto, relación o contacto sexual, contacto carnal, por algunos autores llamado coito y por todo lo anterior se entiende a la introducción del pene en la vagina.

Para que tal acto tenga lugar, “es esencial la erección del pene, órgano sexual masculino. Común, pero no necesariamente, el coito finaliza con la eyaculación por parte del hombre, y en algunos casos el orgasmo en ambos participantes, satisfaciendo así, finalmente, el deseo sexual del momento”.⁹

El coito es en ocasiones el desenlace o el punto cúspide de las relaciones amorosas entre un hombre y una mujer, sin embargo para la ley no importa si existe el nexo del amor entre participes, solo basta con la introducción del órgano sexual masculino en el órgano sexual femenino.

Es necesario que exista esta acción para poder involucrar de manera circunstancial delitos como el estupro, violación o en este caso el delito que estudiamos que es peligro de contagio, que ella sienta su choque contra las paredes de la vagina o contra el orificio uterino.

Para referirnos a las diversas conductas sexuales citaremos a diversos autores entre ellos Ottorino Vannini el cual refiere para poder considerar como violación carnal y no como acto libidinoso, el así llamado coito anal, sería preciso seguir la teoría aislada de Giuseppe Magigiore, que considera el ano como órgano sexual.

Alfredo Etcheberry menciona: “el coito oral o bucal o sea la *fellatio in ore*, sin embargo, debe exigirse que se trate de un verdadero remedo de cópula,

⁹ MARTINEZ ROARO, Marcela, “Delitos Sexuales”, México, Editorial Porrúa, 1991, cuarta edición, p. 15

pues de lo contrario sería únicamente una forma de masturbación constitutiva de abuso deshonestos. Es importante el hacer notar que para los juristas esta práctica equivale en modos circunstanciados a la cópula.”¹⁰

Ernesto J. Ure señala que aunque la boca no sea un órgano sexual ni tenga la actividad erótica de éstos, ha sido reemplazante de los mismos por parte del sujeto activo y objeto de una verdadera penetración sucedánea del coito vaginal o anal y Alberto González expresamente para el delito de violación, decía que en la *fellatio in ore* sí se configura la violación, supuesto que nuestro legislador, al aceptar la posibilidad de la cópula anormal, no establece ninguna restricción al respecto.

El profesor de Medicina Legal de la Universidad de Buenos Aires, Alfredo Achával, se opone a la ampliación del concepto de acceso carnal a la penetración oral o en otros conductos, a las que considera abuso deshonesto u dice que las cópulas extravaginales, o sea vestibulares, ínter femorales, ínter glúteas, *el fellatio*, no constituyen acceso carnal; pero en cambio sí lo es la sodomía o cópula ano rectal.

Giuseppe Maggiore dice que: “la *fellatio in ore* (derrame seminal dentro de la boca de otro) llamado impropriamente coito bucal, como no es sino una forma de masturbación por medio de la boca y no puede constituir sino únicamente un acto libidinoso.”¹¹

Eduardo López Betancourt dice que se deben descartar los forámenes correspondientes al oído, a los ojos, a las fosa nasales, a las axilas, o a las manos, sin obstar que a alguno de los penalistas modernos se les ocurriera considerar que también con éstas se puede formar un conducto artificial por donde se hiciera pasar el pene del agente (masturbación)¹²

José María Orgeira considera que quienes rechazan la equiparación de la boca con el ano y la vagina, como cavidad receptora en el acceso carnal, se

¹⁰ GARCÍA CÁRDENAS, Edgar. Estudio dogmático del delito de estupro. Tesis. Universidad de Colima. México. 2005, p. 60

¹¹ Ídem.

¹² Cfr, Ibidem. p. 61.

basan en que estos dos últimos tienen glándulas de evolución y proyección erógenas de las que carecían las primeras.¹³ Sin embargo, a la luz de los más recientes estudios efectuados sobre el tema, la distinción pierde validez, ya que cualquier parte del cuerpo humano sería propicia para el goce sexual.

A todo esto, el punto que interesa es el precisar que mediante relaciones carnales se puede contraer el virus del SIDA y la Hepatitis C, no por esto se considera al VIH y a la Hepatitis C como enfermedades venéreas sino más bien como virus que se transmiten por la vía sexual, tomando en consideración que la Hepatitis C suele ser poco común el adquirirlo mediante esta vía, teniendo más vulnerabilidad quienes practican coito vía rectal por la fricción que esto implica y el posible sangrado que llega a darse.

1.5.2 A través de sangre infectada

En algunos casos, el virus puede transmitirse a través de la sangre y productos de sangre que se recibe por transfusiones. Sin embargo, actualmente el riesgo de adquirir el virus del SIDA o VIH y/o Hepatitis C a través de una transfusión es extremadamente bajo ya que la sangre es probada para ver si está infectada con el virus antes de transfundirla.

1.5.3 Compartiendo jeringas

El VIH se transmite a través de jeringas y agujas contaminadas con sangre infectada. El evitar el uso de drogas intravenosas es la forma más efectiva de prevenir la infección. Sin embargo, si ésta no es una opción, se recomienda utilizar cloro para esterilizar las jeringas y agujas y prevenir la transmisión del VIH.

¹³ Ídem.

1.5.4 Transmisión a través de pinchazos por aguja

“La transmisión del VIH de pacientes infectados a médicos o enfermeras es baja. El riesgo es aproximadamente 3 en 1,000.”¹⁴ Sin embargo se ha dado casos de contagios intencionales por este medio el del Hepatitis C no es común pero en cuanto al VIH SIDA es posible adquirirlo en algún medio público llámese Discoteca, cine o simplemente algún lugar concurrido donde sin pretenderlo o de forma conciente se le pinche con un aguja infectada.

1.5.5 Transmisión de madre a hijo

Alrededor de un cuarto a un tercio de las mujeres embarazadas infectadas con el virus del SIDA lo transmiten a sus bebés. Una mujer embarazada puede transmitir el virus a su feto a través de compartir la circulación de la sangre o una madre lactante puede transmitirlo a su bebé por la leche. En este supuesto entra de manera literal el contagio en menores de edad ya que ellos son más vulnerables a la enfermedad y de alguna manera a poder contrarrestar sus fatales efectos.

En el supuesto de la enfermedad de la Hepatitis C el riesgo de transmisión es del 2% y se incrementa al 4-7% para los hijos de madres con positivo en el momento del parto. También depende, en parte, de que existan otras infecciones asociadas o de lo traumático del parto. Se puede contagiar en cualquier momento del embarazo pero parece más frecuente en el momento del parto.

¹⁴ Tomado de http://newsmatic.e-pol.com.ar/index.php?pub_id=425&sid=3320&eid=3&aid=34631&sef=&cid=&NombreSeccion=Portada&VerSeccion=&Accion=VerArticulo&T= El 27 de Julio de 2009

1.5.6 Métodos menos comunes

Hay otros métodos de transmisión menos comunes como una lesión accidental con una aguja, inseminación artificial por semen donado y a través de un órgano donado. La infección por VIH no se propaga por contacto casual como un abrazo, por tocar cosas que han sido tocadas con anterioridad por una persona infectada con el virus, ni durante la participación en deportes ni por mosquitos.

1.6 Consecuencias de la infección por SIDA

Los síntomas del SIDA son principalmente el resultado de infecciones que normalmente no se desarrollan en personas con un sistema inmunológico sano. Estas se llaman infecciones oportunistas.

El VIH destruye el sistema inmunológico de los pacientes con SIDA y son muy susceptibles a dichas infecciones oportunistas. Los síntomas comunes son fiebre, sudoración (particularmente en la noche), glándulas inflamadas, escalofríos, debilidad y pérdida de peso.

Los síntomas de la infección con VIH y SIDA varían dependiendo de la fase de la infección. Cuando una persona se infecta primeramente con VIH, puede no presentar síntomas aunque es común desarrollar un síndrome gripal de 2 a 6 semanas después de infectarse. Estos síntomas se pueden confundir con otras enfermedades y la persona puede no sospechar que esté infectada con el VIH.

Sin embargo, aún si la persona no tiene síntomas, puede transmitir el virus a otros. “La persona puede permanecer sin síntomas por 8 a 9 años. Durante este tiempo, el virus continúa multiplicándose y destruyendo células. Existen pruebas que se pueden realizar para observar la disminución del número de estas células en la sangre. Las personas infectadas con el VIH pueden desarrollar infecciones leves o síntomas como:

- Diarrea
- Pérdida de peso
- Fiebre
- Nódulos linfáticos inflamados
- Tos y dificultad para respirar¹⁵

Durante la última fase de la infección por el VIH (que ocurre aproximadamente de 10 a 11 años después de la infección inicial), se pueden desarrollar síntomas más serios llenando los requisitos de la definición oficial del SIDA. “La definición del SIDA, según los Centros de Control y Prevención de la Enfermedad (CDC), es la presencia de infección por VIH como una prueba positiva para VIH y uno de los siguientes:

- Una cuenta de linfocitos CD4 de 200 o menor (lo normal es de 600 a 1,000).
- Cuando se desarrolla el SIDA, la persona está susceptible a infecciones oportunistas.
- Sudoración nocturna
- Escalofríos y fiebre por semanas
- Tos seca y dificultad para respirar
- Diarrea crónica
- Lesiones blancas en la lengua y boca
- Dolor de cabeza
- Visión alterada
- Pérdida de peso¹⁶

En la lesión en la piel de un paciente de SIDA, normalmente, los glóbulos blancos y anticuerpos atacan y destruyen a cualquier organismo extraño que entra al cuerpo humano. Esta respuesta es coordinada por un tipo de células llamados linfocitos CD4. Desafortunadamente, el VIH ataca

¹⁵ TUDA, Claudio. Enfermedades de Transmisión Sexual (ETS). NACAE. US. 2008. p 8

¹⁶ RODRIGUEZ, Raquel. Guía de presentación de experiencias en municipios y comunidades saludables. Consejo de la Salud. Argentina. 2008

específicamente a los linfocitos CD4 y entra en ellos. Una vez adentro, el virus les inyecta su propio material genético y los utiliza para replicarse o hacer copias de sí mismo.

Cuando las nuevas copias del virus salen de las células a la sangre, buscan a otras células para atacar. Mientras, las células de donde salieron mueren. Este ciclo se repite una y otra vez. Por lo tanto, muchas copias del VIH se producen todos los días. Para defenderse de esta producción de virus, el sistema inmune de una persona produce muchas células CD4 diariamente.

Por el contrario, cuando el virus gana el número de células CD4 disminuye progresivamente y la persona sufre de inmunodeficiencia, lo cual significa que la persona no puede defenderse de otros virus y bacterias que causan enfermedades.

1.7 Consecuencia de la infección por Hepatitis C

La hepatitis puede pasar desapercibida, muchos pacientes no tienen síntomas. Con frecuencia, la infección se diagnostica por otros motivos, al encontrar alteraciones analíticas en un estudio rutinario, por ejemplo: en la fase aguda sólo un 5% tiene un cuadro típico de cansancio, falta de apetito, coloración amarillenta de la piel, orinas oscuras, heces de color blanquecino. Otros pasan la enfermedad como si fuese una gripe o, incluso, sin enterarse.

Una vez se que se han cronificado los síntomas que puede darse se llega al veredicto que son los de una hepatitis crónica (muchas veces indistinguible de otras causadas por otros virus o por otros motivos). En general, los pacientes se encuentran cansados y pueden perder el apetito, cuando la enfermedad está avanzada puede aparecer hinchazón en las piernas y el abdomen, alteraciones de la coagulación de la sangre con aparición frecuente de hematomas o hemorragias por las encías o por la nariz, algunos varones presentan crecimiento de las mamas (ginecomastia), también pueden aumentar de las glándulas parótidas, o aparecer lesiones de color rojizo en la piel misma

que toma un tinte amarillento (ictericia), y en estados avanzados puede tornarse más oscuro. Otras complicaciones frecuentes son la aparición de varices esofágicas (dilatación de las venas del esófago) que pueden sangrar o la encefalopatía hepática (los pacientes aparecen confusos, adormilados y desorientados).

CAPÍTULO II

CAUSALIDAD DEL DELITO DE PELIGRO DE CONTAGIO

2.1. Concepto de delito

Según Max Ernest Mayer delito es el acontecimiento típico, antijurídico e imputable. Para Edmundo Mezger el delito es la acción típicamente antijurídica y culpable

Partiendo de estos conceptos el hecho punible se estructura de los siguientes elementos: Acción-Tipicidad-Antijuricidad-Culpabilidad

Así pues, “la estructura del concepto del delito correspondiente a la etapa clásica se mantuvo afectando las transformaciones al contenido de las categorías dogmáticas (tipicidad, antijuricidad y culpabilidad)”,¹⁷

Es así que se llega a la definición que el delito es la acción delictiva realizada por un activo que va en contra de las normas jurídicas establecidas por la sociedad y que va a tener como desenlace un mal en contra de quien lo recae, lo cual conllevará a la aplicación de una sanción establecida, con el fin de castigar al delincuente y denotar su mal accionar en contra de la sociedad.

Antes de tratar directamente los aspectos relativos al delito, es oportuno precisar las nociones pertinentes acerca de quiénes son sujetos y cuáles sus objetos, para así tener una noción más clara de dichos aspectos, que forman parte integral y necesaria de aquél.

En derecho penal se habla constantemente de dos sujetos que son los protagonistas del mismo: el sujeto activo (ver 2.1.4) y el sujeto pasivo (ver 2.1.5).

¹⁷ GONZÁLES DE LA VEGA, Rene, “Comentarios al Código Penal”, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975. p. 84

2.1.1 Definición etimológica

Si se trata de encontrar las raíces etimológicas de la palabra delito, este se deriva del verbo latino *delinquere*, que significa abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley.

El concepto de delito nos hace reflexionar, que de acuerdo al sistema penal mexicano, se hace conveniente conocer en forma más o menos precisa lo que la ley y la doctrina entiende por determinados términos usados con frecuencia en el curso de un juicio penal; de este modo los términos más comunes que se encuentran son los siguientes:

- Ilícito.- Todo acto que se verifica contraviniendo la ley y que, por lo mismo, es motivo de castigo.
- Falta.- Es una infracción de naturaleza penal o administrativa que, por su escasa trascendencia, se sanciona con penas muy leves o una simple multa.
- Infracción.- Se entiende por infracción, todo acto cometido en contra de lo dispuesto legalmente, o faltando al cumplimiento de un compromiso libremente contraído.
- Delito.- Concepto que analizamos pero es necesario distinguirlo del concepto del crimen o falta, ya que nuestros Códigos Penales únicamente conceptúan y contienen la palabra delito, dejando por un lado el término crimen.
- Crimen.- Siguiendo lo anotado, el crimen en algunos países y en el lenguaje común, se estima como una especie de delito grave; como por ejemplo, en algunos países se establece una distinción entre Homicidio y Asesinato, considerando éste último como un término más severo, es decir, al asesinato se le considera como un homicidio más grave. Así un crimen es de mayor entidad que un delito, pero en nuestro país, como ya lo referimos, nuestros códigos solo hablan genéricamente de delitos.

- Sanción.- En términos jurídicos, se entiende por sanción, la pena o represión impuesta al que en alguna forma ha faltado a la ley penal.
- Multa.- Consistirá en una sanción en dinero o en especie, casi siempre pecuniaria y en beneficio del Estado o de cualquier entidad oficial o estatal facultada para imponerla. Cuando se multa a una persona se le condena a pagar cierta cantidad de dinero.
- Pena- Es el contenido de las sentencias o el castigo impuesto por un tribunal competente o juez, a un responsable por un delito o infracción penal; en consecuencia, esta pena puede afectar su libertad o su patrimonio, o ambas, o el ejercicio de algún o algunos derechos.
- Rehabilitación.- Acto legal mediante el cual, una persona recobra la capacidad de volver a gozar de ciertos derechos de los cuales estaba privado por disposición de un juez o tribunal. Así, un preso al recuperar su libertad corporal adquiere a su vez su rehabilitación a sus derechos políticos.
- Indulto.- Se considera al acto de gracia que la autoridad concede a un condenado por sentencia judicial y en virtud del cual se le exime de cumplir con la sentencia impuesta, o se le conmuta ésta por otra menos severa.
- Amnistía.- Mediante esta figura, el Poder Legislativo borra, por así decirlo, una infracción penal, anulando el proceso iniciado o las sentencias pronunciadas. Mientras el indulto solo conmuta o reduce la pena, la amnistía hace desaparecer el delito como si nunca se hubiere cometido. Se trata, más bien, de una medida de índole conciliatoria y de naturaleza política, y como tal, suele aplicarse más generalmente a los delitos denominados de orden político.¹⁸

¹⁸ Cfr, MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Teoría legalista del delito. En Revista de la Facultad de Derecho de México. Número 166, Sección de Doctrina. México. 1989. p 12.

2.1.2 Elementos esenciales del delito

Es indispensable establecer de manera breve, que los elementos esenciales del delito, son una derivación de la noción substancial del mismo, los cuales se pueden obtener dogmáticamente del propio ordenamiento jurídico; sin embargo, para delimitarlos, es necesario penetrar a la naturaleza del delito, en lo que es su contenido.

De esta forma, de las diversas definiciones jurídicas substanciales del ilícito penal, se manifiestan aspectos positivos y aspectos negativos del delito.

Dentro de los aspectos positivos del delito, se encuentran:

1. La acción;
2. La tipicidad;
3. La antijuridicidad;
4. La culpabilidad;
5. La imputabilidad;
6. La punibilidad; y
7. Las condiciones objetivas de procedibilidad

2.1.2.1 Aspectos positivos del delito

Son todos los mencionados; adicionalmente, es conveniente analizar cada uno de estos elementos por separado, para conocerlos y así aplicarlos al tema en cuestión.

2.1.2.2 La acción

El estudio dogmático del delito en general permite comprender cada uno de los elementos que lo integran, interpretando en qué consiste cada uno, y aclarando en qué hipótesis se presentan.

Al respecto, hay discrepancia de ideas, ya que se encuentra que entre diversos autores no existe uniformidad en relación al vocablo más adecuado para distinguir el primer requisito objetivo del delito, puesto que algunos utilizan el término conducta y hecho, otros simplemente acción, otros conducta, otros acto.

En su mayoría aceptan más el término conducta porque dentro de dicho concepto se puede incluir completamente tanto el hacer positivo como el hacer negativo, como así lo estima y comenta el Maestro Castellanos Tena.

La conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito.

Sólo la conducta humana tiene relevancia para el derecho penal. El acto u omisión deben corresponder al hombre, porque únicamente el ser humano es posible que resulte ser sujeto activo al delito, es el único capaz de voluntariedad.

Ello significa que sólo las personas físicas pueden delinquir, aunque las personas físicas actúen a nombre de una entidad moral, o persona moral; para éstas, la ley penal establece otro tipo de sanciones que obviamente no se referirían a una pena privativa de libertad, o también denominadas corporales.

En relación al estudio y tema adoptado, se puede señalar que interesa remarcar este aspecto, ya que por ejemplo, en los delitos de peligro de contagio el Código Penal Federal, prevé que tal ilícito únicamente se pueda presentar sólo a través de peligro de contagio de un ser humano, violando el mismo enfermo un deber de cuidado.

Por ejemplo, es posible exponer a peligro de contagio a otros, a través de un animal enfermo, ya que es una situación real que muchas enfermedades pueden ser transmisibles por el contacto o mordedura de animales, por lo cual, en un momento dado, quedan fuera del ámbito de la sanción penal, algunas conductas dolosas o culposas, o que violando un deber de cuidado y a sabiendas de que un animal padezca alguna enfermedad contagiosa, alguien exponga a otros al peligro de contagiarse de alguna enfermedad, tal es el caso del dueño de un animal rabioso.

Por otra parte, el sujeto pasivo del delito, es el titular del derecho violado y jurídicamente protegido por la norma, resultando ser, algunas veces considerado como ofendido, siendo la persona que resiente el daño causado por la infracción penal. El objeto material del delito lo constituye la persona o cosa sobre la que se concreta la acción criminal. El objeto jurídico, es el bien protegido por la ley y que el hecho o la omisión delictiva lesionan.

La conducta puede manifestarse mediante un hacer positivo o negativo, lo cual significa que se puede delinquir por acciones o abstenciones. El acto o acción en sentido estricto, se considera como todo hecho voluntario del organismo humano, capaz de modificar el mundo exterior o de poner en peligro dicha modificación.

Para el Maestro Cuello Calón, la acción en sentido estricto es el movimiento corporal voluntario encaminado a la producción de un resultado consistente en la modificación del mundo exterior o en el peligro de que se produzca, como vemos, este renombrado autor, ya hace la puntualización del peligro de la acción u omisión.

Para Eugenio Florían, la acción es un movimiento del cuerpo humano que se desarrolla en el mundo exterior y por esto determina una variación, aún cuando sea ligera o imperceptible.¹⁹

Podemos definir que en los delitos de acción, se hace lo prohibido, y en los delitos de omisión, se deja de hacer lo que legalmente está mandado. De este modo, en los delitos de acción se infringe una ley prohibitiva, y en los delitos de omisión, se viola una ley dispositiva.

Por cuanto hace a la omisión, es necesario distinguir entre la omisión propia o simple, y la omisión impropia o comisión por omisión. En la primera tiene las siguientes características:

- A) una voluntad o no voluntad;
- B) una inactividad o inacción, y
- C) un deber jurídico de obrar, con una consecuencia consistente en un resultado típico.

¹⁹ Cfr, FLORÍAN, Eugenio. Elementos de derecho procesal penal. Bosch. España. 2001. p 26.

En el inciso C) se detalla lo que es un deber jurídico de obrar con una consecuencia consistente en un resultado típico que para el estudio de nuestra investigación es muy significativo, puesto que en el delito de peligro de contagio, se suscita por una acción de actuar dolosamente con la intención de contagiar a otra persona, violando una norma preceptiva y produciendo un resultado típico también.

Por otra parte en el inciso A) la llamada comisión por omisión, se violan dos normas: una preceptiva y una prohibitiva, y así en los delitos de comisión por omisión, se da el efecto penal, cuando se produce un resultado típico y material por un no hacer voluntario, violando una norma preceptiva (penal o en leyes especiales) y además violando una norma prohibitiva.

Profundizando en el tema de los delitos de omisión, algunos autores consideran que esta no es voluntaria, pero para otros, si hay voluntad pero no consciente.

Para el Maestro Fernando Castellanos Tena, el olvido solo integra un tipo penal, si el autor no procuró, por falta de cuidado o diligencia recordar la acción debida y por ello, a tales delitos siempre se les catalogará como delitos culposos o imprudenciales, pero en los cuales indudablemente no está ausente el factor volitivo.²⁰

En este sentido, se viven otros tiempos, y se encuentra que muchas acciones médicas son irresponsables; que los médicos o personal a cargo en los hospitales y clínicas de salud frecuentemente incurren en conductas similares, y es por ello que se ha presentado la necesidad de crear una especie de Tribunal de Conciliación Médico, denominado Comisión Nacional de Arbitraje Médico; sin embargo, no obstante lo loable de su función esta comisión únicamente tiene injerencia respecto de los profesionales de la medicina, no respecto de terceras personas no profesionales de la medicina pero con responsabilidades en el trato y manejo de pacientes enfermos.

²⁰ Cfr. CASTELLANOS Tena, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL". 14ª. PORRUA. MEXICO, 1980. p. 39.

En relación a los elementos de la acción, el Maestro Celestino Porte Petit refiere que son una manifestación de voluntad, un resultado, y una relación de causalidad.²¹

Por su parte, Cuello Calón, señala que los elementos son: un acto de voluntad, y una actividad corporal. Luis Jiménez de Asúa distingue una manifestación de voluntad, un resultado, y también, una relación de causalidad. Parece interesante que Edmundo Mezger da otros conceptos, tal como un querer del agente, un hacer del agente y una relación de causalidad entre el querer y el hacer.²²

Como se ha visto, los elementos de la omisión son la voluntad y la inactividad y estos dos elementos aparecen tanto en la omisión simple como en la comisión por omisión. La diferencia estriba en que en ésta emergen otros dos factores que son: el resultado material (típico), y una relación de causalidad entre dicho resultado y la llamada abstención.

El resultado es determinante, porque cualquiera que se de, constituye necesariamente una figura de delito prevista por la ley; es decir, siempre habrá un resultado jurídico, pero en la comisión por omisión, necesariamente se está en un resultado material.

Por lo tanto concluimos en este punto que la acción antijurídica o ilícita que existe en este delito en específico, se da cuando una persona enferma o que es portadora y en periodo infectante, de una de la dos enfermedades que analizamos, pone en peligro de contagio a otra persona que en cuestión es sana, si se realiza el contagio o no, se maneja como nexo causal o un derivado de la acción, pero lo que nos interesa es que existió ese peligro de contagio y se manejo una acción delictiva encuadrada a un tipo penal.

²¹ Cfr. PORTE-PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la parte general de derecho penal. Porrúa. México. 1998, p. 8.

²² Cfr, CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal (Parte General). Bosch. España. 1980. p. 18.

2.1.2.3 La tipicidad

Este elemento puede definirse como el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley; en otras palabras, es la acuñación o adecuación de un hecho a la hipótesis legislativa.

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

El tipo es la descripción de una conducta hecha por el Estado a través de los preceptos legales penales; es decir, a través de la descripción que haga el Código Penal o la ley especial que así lo describa como una conducta penal.

El tipo es, para muchos autores, la descripción de una conducta desprovista de valoración. Es la descripción de la conducta y del resultado, quedando, por consiguiente, incluidas en el tipo, la acción y el resultado.

El tipo es la descripción legal de un delito, y la tipicidad es la amoldación o amoldamiento de la conducta a la fórmula descrita por la ley o fórmula típica. En teniendo en nuestro caso concreto que la tipicidad será el encuadrar la conducta de exponer al riesgo de contagio a una persona sana de otra que es portadora de un virus mortal y esta es una acción antijurídica y realizada con una intención dolosa encausada a perjudicar una persona pasiva y causar estragos en su salud tanto física como mental, por lo cual se describe perfectamente como la tipicidad en este delito en la siguiente oración: *al que ponga en peligro de contagio*

2.1.2.4 La antijuricidad

Este concepto y elemento, el Maestro Celestino Porte Petit lo define como una conducta o hechos que son antijurídicos, cuando siendo típicos no están protegidos por una causa de justificación.²³

²³ Cfr. PORTE-PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. p. 12.

Realmente, la antijuridicidad puede concebirse como un elemento que es el resultado de un juicio valorativo, en el cual, se ponderan dos términos: la conducta en su fase material, objetiva y por la otra, la escala de valores del Estado.

La antijuridicidad puede ubicarse en un juicio estimativo (que resulta negativo), entre el comportamiento y el derecho. En nuestro tema la antijurídica es la acción propia de ir en contra de los preceptos penales y sanitarios ya que se expone a personas sanas a contraer un virus y por ende una enfermedad crónica degenerativa que en todos sus casos es mortal.

2.1.2.5 La Imputabilidad

Como ya se anotó, para que una persona sea considerada culpable de la comisión de un delito, es indispensable que antes se determine que es imputable de derecho penal; ya que dentro de la culpabilidad interviene el conocimiento y la voluntad, es necesario que exista la posibilidad de ejercer esas facultades.

Para que un individuo pueda conocer la licitud o ilicitud de su acto, a parte de querer realizarlo, necesita tener capacidad de entender y querer determinarse en función de aquello que conoce; la aptitud intelectual y volitiva, constituye el presupuesto necesario de la culpabilidad, por lo cual, la imputabilidad es el soporte o cimiento de la culpabilidad y es por ello que algunos no lo consideran un elemento más del delito.

La imputabilidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y por el desarrollo del autor, para obrar según el justo conocimiento del deber existente. Es la capacidad de obrar en derecho penal, es decir, de realizar actos referidos al derecho penal que traigan consigo las consecuencias penales de la infracción. En este caso para nuestro tema de interés se dictaminaría que la persona que causo el estrago o puso en peligro de contagio a otra persona, sea una persona imputable pero esto se determina en cada caso en específico, ya que puede tratarse de un menor o un alienado que lo hizo sin saber el por que

de sus acciones, por lo cual este punto es de controversia y diferente adecuación en determinado caso.

2.1.2.6 La culpabilidad

La culpabilidad puede concebirse como la rebeldía del sujeto con respecto del orden jurídico, y dicho elemento descansa invariablemente sobre la imputabilidad. Por tanto, una conducta resultará delictuosa, no solo cuando sea típica y antijurídica, sino cuando resulte culpable.

El Maestro Cuello Calón considera que la conducta resulta culpable, cuando a causa de las relaciones psíquicas existentes entre ella y su autor, debe serle jurídicamente reprochada.²⁴

Desde el punto de vista doctrinario se ha definido como “la actitud consciente de la voluntad que da lugar a un juicio de reproche en cuanto el agente actúa en forma antijurídica pudiendo y debiendo actuar diversamente”²⁵

De acuerdo con el estudio de la culpabilidad, dos principales doctrinas estudian la naturaleza jurídica de la misma, que son: el psicologismo y el normativismo.

Para saber más a fondo de este tema es necesario conocer la Teoría Psicologista de la Culpabilidad: Para esta tendencia, la culpabilidad radica en un hecho de carácter psicológico, dejando toda valoración jurídica para la antijuridicidad ya supuesta; precisa que la naturaleza de la culpabilidad o su esencia se presenta en el proceso intelectual-volitivo desarrollado en el autor.

Otra figura doctrinal que abarca este campo es la Teoría Normativa o Normativista: Para esta doctrina, la culpabilidad es un ser, lo constituye un juicio de reproche; bajo esta premisa, una conducta resulta culpable, si a un sujeto capaz, que ha obrado con dolo o culpa, el orden normativo le puede exigir una conducta diversa a la realizada.

²⁴ Cfr, CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. Cit. p. 18.

²⁵ REYES ECHANDÍA, Alfonso, “La Culpabilidad”, Santa Fe de Bogotá D. C. p. 40.

La esencia de esta doctrina radica en fundamentar realmente la culpabilidad, es decir, en el juicio de reproche o exigibilidad o imperatividad dirigida a los sujetos capacitados para comportarse conforme al deber. La exigibilidad solo obliga a los imputables, que en el caso concreto, pueden comportarse conforme a lo mandado.

Por ello, la culpabilidad no nace en ausencia del poder comportarse de acuerdo con la exigibilidad normativa, por faltar un elemento básico del juicio de reproche, juicio que surge de la ponderación de dos términos: una situación real que es una conducta dolosa o culposa cuyo acto pudo haber sido evitado; y, un elemento normativo que exige al sujeto un comportamiento acorde a derecho, lo que se llama deber ser jurídico.

De las dos doctrinas que hemos anotado, se encuentra que el sistema penal mexicano ha adoptado realmente la primera.

La culpabilidad, por tanto reviste dos formas: dolo y culpa. Ello se distingue, según el sujeto se encamine en su voluntad consciente, a la ejecución de un hecho típico antijurídico, o que, sin pretender la producción del resultado, éste surja porque no fueron puestas en juego las cautelas y precauciones necesarias exigidas por el Derecho para la conservación del orden de la vida gregaria.

En consecuencia, será dolosa la conducta, si se realiza con la voluntad dirigida hacia el hecho ilícito; y habrá culpa, cuando se obra con torpeza como sucedería en muchos casos tipificados en los llamados delitos de peligro, ya que solo una mente criminal, como se han dado ha conocer, pueden estimarse como dolosas.

Recordemos el famoso caso del Italiano que anduvo por diversos países contagiando el VIH, que inclusive tenía una orden de aprehensión por haber ocasionado la muerte de su esposa a través del contagio, y que, inclusive, las autoridades lo vinieron a ubicar en ésta Ciudad de Jalapa, noticia que causa enorme inquietud, puesto que dicha persona, tenía la característica personal de que fácilmente conquistaba a las mujeres, y aún, a sabiendas de padecer un mal contagioso y mortal, no acatando un deber y realizando un delito.

La conducta será dolosa si se realiza con la voluntad dirigida hacia el hecho ilícito; habrá culpa, cuando se obra con torpeza, negligencia, impericia, o con irreflexión, falta de precaución o de cuidado, produciendo un resultado típico antijurídico, previsible y evitable. Como una forma de culpabilidad, los códigos incluyen la preterintencionalidad, que resulta cuando el resultado delictivo sobrepasa a la intención del sujeto.

De acuerdo a la Jurisprudencia, la culpabilidad debe probarse plenamente, ya que en caso de duda, debe absolverse al procesado.

2.1.2.7 La condicionalidad objetiva

Este elemento se refiere a la condición objetiva de procedibilidad, a la calidad indispensable que exige la maquinaria judicial para su movilidad. En el caso de la querrela, es una condición ineludible para proceder en determinados delitos,

Ello significa que es necesaria la manifestación de la voluntad del que resulte agraviado para que el Estado pueda proceder a perseguir el delito en que la propia ley exige querrellarse. La ley exige que solo la persona que resulte afectada directamente pueda presentarse ante el órgano investigador mediante querrela, que deba presentar el propio agraviado, o en su defecto, el legítimo representante. En este punto tenemos solo en específico como manera de trámite a la querrela, ya que por naturaleza del delito no existe un seguimiento por oficio por lo cual en los puntos 3.3 al 3.3.3 analizaremos mas a detalle esta forma de procedimiento.

2.1.2.8 La punibilidad

Se considera a la punibilidad como la calidad para el nacimiento o merecimiento de una pena, en función a la realización de ciertas conductas. Un comportamiento es punible, cuando se hace acreedor a la pena.

De acuerdo a lo anterior, todos los actos de la ley tipificados como penales exigen para su posible punibilidad, de un conjunto de condiciones objetivas seleccionadas en los propios tipos, pero en ocasiones fija, además, otras condiciones objetivas.

Podemos resumir, que la punibilidad consiste en:

- a) Un merecimiento de penas;
- b) Una conminación del Estado de imponer sanciones, en caso de llenarse ciertos presupuestos legales y;
- c) Una aplicación fáctica de las penas señaladas por la ley.²⁶

La punibilidad desaparece en ciertos casos que la ley así lo estima, por razón de las personas y de la utilidad social de aplicar la impunidad, como sucede con las excusas absolutorias, las cuales se consideran como la ausencia de punibilidad, ya que en función de ellas no es posible la aplicación de la pena. En este caso, el Estado no sanciona determinadas conductas, en razón de querer aplicar la equidad, ello acorde a una determinada y prudente política criminal. En nuestro caso en concreto se maneja una punibilidad que contiene el artículo 159 del código penal para el Distrito Federal que va de tres meses a diez años y de quinientos a dos mil días multa, por considerarla baja e inapropiada hemos investigado este delito y analizado para proponer una modificación razón por la cual se lleva a cabo esta investigación.

2.1.3 Aspectos negativos del delito

Los aspectos negativos del delito se estima que son: la falta de acción, la ausencia de tipo, las causas de justificación, las causas de inimputabilidad, las causas de inculpabilidad, la falta de condición objetiva y las excusas absolutorias, las cuales examinaremos a continuación:

²⁶ Cfr, Ibidem, p. 46.

2.1.3.1 La falta de acción

De acuerdo al principio de la dogmática jurídico penal, la norma jurídico penal es y se convierte en un dogma para el jurista, pero además, la norma constitucional le fija el cause de la garantía de legalidad, y es por ello que si falta alguno de los elementos esenciales del delito, éste no se configura por ello, si la conducta está ausente, obviamente no habrá delito no obstante las apariencias, y en este sentido, propugnamos en nuestro trabajo que en el caso de los delitos de peligro, particularmente en el caso del delito de peligro de contagio, en la práctica se dan conductas que deberían ser punibles pero que por su gravedad o especial conformación no lo llegan a ser realmente, por salirse del tipo penal existente; es decir el delito solo será en apariencia.

La ausencia de conducta, es por tanto, uno de los aspectos negativos del delito, que realmente debería denominarse impeditivo de la formación de la figura delictiva. En este sentido, cabe señalar que nuestro Código Penal registra como una excluyente de incriminación, que la actividad o inactividad del agente sean involuntarias.

Los actos humanos, algunos son meros actos reflejos, que son movimientos corporales involuntarios, que el sujeto no puede controlar o retardar.

2.1.3.2 La ausencia de tipo

Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado atipicidad. La atipicidad es la ausencia de adecuación de la conducta al tipo. Si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa. En fondo, en toda atipicidad hay falta de tipo; si un hecho específico no encuadra exactamente en el descrito por la ley, respecto de él no existe tipo.

“Las causas de atipicidad pueden reducirse a las siguientes:

- Ausencia de la calidad o del número exigido por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo;
- Si faltan el objeto material o el objeto jurídico;
- Cuando no se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo;
- Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la Ley;
- Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos;
- y,
- Por no darse, en su caso, la Antijuricidad especial.”²⁷

Por consiguiente, para el caso de algunas conductas que verdaderamente resultan de peligro de contagio, al no precisarse en la redacción del Código Penal en el artículo 199 Bis que analizamos más adelante, resultarían también responsables e incluirse en este delito, las terceras personas que teniendo a su cuidado, o sin tenerlo, dolosamente o culposamente pongan a otra en peligro de contagio, ya que sea porque padezcan ellos mismos alguna enfermedad grave y transmisible, o porque coloquen a un enfermo con tal calidad de enfermedad, junto a otras personas, poniendo en peligro de contagio a otro o a otros, violando un deber de cuidado; resultaría en este caso una verdadera ausencia de tipo si quisiéramos inculpar a terceros en un delito de esta calidad.

2.1.3.3 Las causas de justificación

Se consideran como causas de justificación, aquellas condiciones que tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica, y como consecuencia, representan un aspecto negativo del delito, y se les llama

²⁷ Cfr. MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Op. Cit. p. 14.

también justificantes, causas eliminatorias de la antijuridicidad y causas de licitud, que deben estar expresamente determinadas en la Ley.

El Código Penal para el Distrito Federal²⁸ las consigna en el artículo 29, en el cual las denomina como causas que excluyen la incriminación, y que el Código Penal para toda la República las denomina de Exclusión del Delito, precisamente descritas las hipótesis en el artículo 15; en consecuencia, no es posible admitir tales causas en forma supralegal, es decir, que la ley las describe en forma limitativa.

Para el estudio del delito de peligro de contagio y sus causas de justificación, se puede mencionar que no hay lugar para la existencia de alguna de estas, ya que como hicimos mención en la introducción de la presente investigación este delito se da de manera exclusivamente dolosa, ya que para la existencia de este delito es preciso que el agente activo o también conocido como la persona que comete el ilícito (delincuente), tenga conocimiento de que posee la enfermedad crónica degenerativa o esta en un periodo infectante de esta, si no esta en conocimiento de que esta en periodo infectante la conducta delictiva no esta del todo realizada ya que carece de la premeditación o la intención de realizar el contagio por lo cual la conducta del delito no estaría encuadrada al tipo penal. Con lo cual concluimos que este delito en particular es de naturaleza exclusivamente dolosa y no hay tal causa de justificación.

2.1.3.4 Las causas de inimputabilidad

Esta situación se da cuando falta la capacidad del sujeto, es decir, se considera que existe inimputabilidad cuando existe ineptitud para querer o entender, y podrá operar, aún cuando la ley no señale expresamente alguna de las causas correspondientes.

²⁸ Código Penal para el Distrito Federal. México. 2008

Por lo cual, se puede señalar que en este caso, sí es posible encontrar, además de inimputabilidades legales, también, las inimputabilidades extralegales.

Estas últimas constituyen el aspecto negativo de la imputabilidad, y son capaces de anular o neutralizar, tanto el desarrollo como la salud de la mente. De ello, se puede señalar, que en este caso, el agente carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

2.1.3.5 Las causas de inculpabilidad

Se trata de la ausencia de culpabilidad, y consiste en la absolución del sujeto en el llamado juicio de reproche.

Para algunos autores, las causas de inculpabilidad, consisten en el llamado error esencial de hecho y la coacción de la voluntad, que una y otra eliminan el fundamento del elemento subjetivo del delito. Como ya vimos, la culpabilidad se integra por el conocimiento y la voluntad, por lo cual, la culpabilidad se borra faltando alguno de estos dos elementos, y por ende, se borra también el delito.

El error, es un vicio del conocimiento, consistente en la no coincidencia entre las cosas y el concepto que de ellas tiene el individuo. Se puede decir, que hay error cuando no se conoce bien, es decir, puede suceder que alguien ignore que se encuentre enfermo de una enfermedad contagiosa, y no obstante, por error acude a donar sangre contaminada propia. La ignorancia se traduce en ausencia completa de conocimiento. En el error, sí se conoce pero equivocadamente, se piensa que se tiene solo un resfrío, y resulta que se trata de una tuberculosis.

2.1.3.6 La falta de condición objetiva

En los últimos años del siglo XIX, Colin y Capitant, señalan que se ha producido una corriente de ideas nuevas que tienden a ensanchar las nociones fundamentales de la responsabilidad, considerando que es el llamado de la responsabilidad objetiva, y bajo este sistema, un individuo será siempre responsable de las consecuencias perjudiciales para otro, de los actos que ejecuta. Esta teoría es adecuada a nuestra investigación, puesto que el hombre debe soportar las consecuencias de sus actos aún siendo lícitos desde el momento en que causen un perjuicio a otro, porque cada uno debe correr el riesgo de su acción. Para el caso, depende de cada uno no introducir una cosa peligrosa o persona enferma en el medio social en donde pueda producir algún daño. En relación a ello, como los Códigos Penales no se ocupan sino de delitos, en ellos no se encuentra sino la teoría de la culpa.

Para que una conducta dolosa o culposa, llegue al conocimiento de la autoridad investigadora de los delitos, significa que aquí se habla de un requisito de procedibilidad, como lo es el requisito en los delitos que así lo exigen, de presentar la querrela. Asimismo, es indispensable, acorde a lo que dispone el artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos²⁹, en su párrafo segundo, que es necesario para girar una orden de aprehensión, que preceda denuncia, acusación o querrela, por lo cual, la falta de este requisito, constituirá una falta de condición objetiva.

2.1.3.7 Las excusas absolutorias

Este concepto implica que no obstante la existencia de un acto típico, antijurídico, imputable a un autor, y culpable, no tenga como consecuencia una aplicación de pena. Ello en razón de considerarse como una utilidad pública.

²⁹ Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México. 2008

Por ejemplo, en el caso del delito de peligro de contagio podría operar en el caso de beneficencias públicas o privadas, en las cuales no se cobre nada por los servicios; o para el caso de que una mujer aquejada de una enfermedad contagiosa, amamante a su hijo porque se esté muriendo de hambre la criatura.

2.1.4 El sujeto activo

Es la persona física que comete el delito; se llama también delincuente, agente o criminal. Este último vocablo lo maneja la criminología.

Es conveniente afirmar, desde ahora, que el sujeto activo es siempre una persona física, independientemente del sexo, edad, nacionalidad y otras características.

Cada tipo señala la calidades o caracteres especiales que se requieren para ser sujeto activo; solo la mujer embarazada podrá ser activo del aborto procurado. Únicamente del descendiente o ascendiente consanguíneo en línea recta, los cónyuges, la concubina, concubinario, hermanos, adoptante o adoptado, pueden serlo en homicidio en razón del parentesco o relación, etcétera.

“Nunca una persona moral o jurídica podrá ser sujeto activo de algún delito; cabe mencionar, que ocasiones, aparentemente es la institución la que comete un ilícito, pero siempre habrá sido una persona física la que ideó, actuó y en todo caso ejecuto el delito. Sólo la persona física puede ser imputable y capaz”.³⁰

En este sentido, el autor denota en sentido estricto que las acciones siempre vienen acompañadas de una responsabilidad física; es decir, que siempre tienen que ser adecuadas a un tipo en este caso un tipo penal.

³⁰ JIMENEZ HUERTA, Mariano, “Derecho Penal Mexicano”, tomo II., México, Editorial Porrúa, 1971, p. 58

En nuestro caso en específico, el sujeto activo será el transgresor o la persona que este enfermo y en periodo infectante de la enfermedad crónica degenerativa que en nuestra investigación hacemos mención, y ponga en deliberado riesgo de contraerla o infectarla a otra persona.

2.1.5 Sujeto pasivo

Sujeto pasivo es la persona física o moral sobre quién recae el daño o peligro causado por la conducta realizada por el delincuente. Por lo general, se le denomina también víctima u ofendido, en cuyo caso una persona jurídica puedan ser sujeto pasivo de un delito, como los delitos patrimoniales y contra la Nación, entre otros. Estrictamente el ofendido es quién de manera indirecta resiente el delito; por ejemplo los familiares del occiso.³¹

En principio, cualquier persona puede ser sujeto pasivo; sin embargo, dada las características de cada delito, en algunos casos el propio tipo señala quién puede serlo y en que circunstancias; por ejemplo el aborto, solo produjo de la concepción en cualquier momento de la preñez pueden ser sujeto pasivo.

Para nuestro tema de investigación entendemos que el sujeto pasivo es aquella persona que estuvo en riesgo de contraer la enfermedad o que en caso fortuito la contrajo debido a la conducta delictiva o negligencia de otra persona portadora de esta enfermedad, donde vimos es llamado el sujeto activo.

También podemos establecer la diferencia entre el sujeto pasivo de la conducta y el sujeto pasivo del delito, en algunos delitos como el robo.

2.1.5.1 De la conducta

Es la persona que de manera directa resiente la acción por parte del sujeto activo, pero la afectación, en sentido estricto, la recibe el titular del bien

³¹ Cfr. Ibidem. p. 59.

jurídico tutelado. Para nuestro tema de investigación la conducta delictiva tiene lugar cuando una persona en afán de perjudicar a otra la expone al riesgo de adquirir la enfermedad crónica degenerativa que en cuestión analizamos llámese VIH o le virus de la Hepatitis C a otra o en cuestión realiza el contagio.

2.1.5.2 Del delito

Es el titular del bien jurídico tutelado que resulta afectado, por ejemplo: si un empleado lleva al banco una cantidad de dinero de su jefe para depositarlo y es robado en el camión, el sujeto pasivo de la conducta será el empleado y el pasivo del, delito el jefe, quien será el afectado en su patrimonio.

“También existe el sujeto pasivo del delito y sujeto pasivo del proceso, siendo este último el enjuiciado”.³²

Esto no quiere decir que el que cometió el delito y el que está llevando el proceso sea una persona diferente, esto se da cuando la acción de la justicia sustrae al tipo equivocado pero mientras la acción la haya provocado alguien con la intención dolosa y este lleve un proceso no será un sujeto diferente pero si está en circunstancias de tiempo diferente.

2.1.6 Objetos del delito.

En derecho penal se distinguen dos tipos de objetos: el material y el jurídico, ambos tienen una diferencia entre ellos pero a la vez tienen una conexidad de tipo por lo cual tendremos que analizarlos y desglosarlos para objeto de nuestra investigación:

³² SILVA SILVA, Jorge Alberto, “Derecho Procesal Penal”, Editorial Harla, México, 1996

2.1.6.1 Material

El objeto material es persona o cosa sobre la cual recae directamente el daño causado por el delito cometido o el peligro en que se colocó dicha persona o cosa.

Cuando se trata de una persona, ésta se identifica con el sujeto pasivo, de modo que en una misma figura coinciden el sujeto pasivo y el objeto material; por tanto, la persona puede física o jurídica, por ejemplo, homicidio, lesiones y difamación. En estos delitos, el objeto material. Que es la persona afectada, coincide con el sujeto pasivo del delito.

Cuando el daño recae directamente en una cosa, el objeto material será la cosa afectada. Así, según la disposición penal, puede tratarse de un bien mueble o inmueble, derechos, agua, electricidad, etcétera.

Por ejemplo, en el robo, la cosa mueble ajena es el objeto material; en el despojo lo son el inmueble, las aguas o los derechos reales; y en el daño en propiedad ajena los son los muebles o los inmuebles, indistintamente.

2.1.6.2 Jurídico

El objeto jurídico es el interés jurídicamente tutelado por la ley. El derecho penal, en cada figura típica tutela determinados bienes que considera dignos de ser protegidos.

Todo delito tiene un bien jurídicamente protegido. El Código Penal clasifica los delitos en orden al objeto jurídico (bien jurídicamente tutelado). Cada título del Código agrupa a los delitos, atendiendo el bien jurídico tutelado.

2.1.7 Desarrollo del delito (*iter criminis*).

El delito tiene un desarrollo. Generalmente, cuando se produce ha pasado por diversas fases o etapas, cuya importancia radica en la punibilidad, que podrá variar o, en definitiva, no existir. Dicho desarrollo, cambio o vida del delito se conoce como *iter criminis*.

2.1.7.1 Fases del *iter criminis*.

Antes de producirse el resultado, en el sujeto activo surge la idea de concepción del delito. Se ha puntualizado que la ley castiga la intención sólo cuando se exterioriza de forma objetiva en el mundo externo; sin embargo, es necesario conocer ese recorrido del delito, aun esa fase interna, para comprenderlo mejor. El *iter criminis* consta de dos fases: interna y externa.

Fase interna. Se constituye por el proceso interior que ocurre en la mente del sujeto activo y abarca a su vez, las etapas siguientes: ideación, deliberación y resolución:

- Ideación. Es el origen de la idea criminal, es decir cuando surge la idea de cometer un ilícito por primera vez en la mente del delincuente.
- Deliberación. La idea surgida se rechaza o acepta. El sujeto piensa en ella, de modo que concibe las situaciones favorables y desfavorables. Así en el interior del sujeto, surge una pugna entre valores distintos.
- Resolución. El sujeto decide cometer el delito, o sea, afirma su propósito de delinquir, o bien rechaza la idea definitivamente.³³

³³ Cfr, MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Op. Cit. p. 21.

2.2. Concepto del delito de peligro de contagio

Dentro de la clasificación legal se encuentra regulado en el Código Penal Federal³⁴ para los Estados Unidos Mexicanos. El delito de Peligro de Contagio se encuentra en el Título Séptimo Delitos Contra la Salud, CAPÍTULO II, Artículo 199 Bis que a su letra dice:

Artículo 199 Bis.- el que a sabiendas de que está enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, será sancionado de tres días a tres años de prisión y hasta cuarenta días de multa.

Si la enfermedad padecida fuera incurable se impondrá la pena de seis meses a cinco años de prisión.

Cuando se trate de conyugales, concubenarios o concubinas, sólo pondrá procederse por querrela del ofendido.

2.2.1 Delito de peligro de Contagio en el Código Penal para el Distrito Federal

El Nuevo Código Penal para el Distrito Federal en su Título Tercero, CAPÍTULO Segundo que regula los delitos de peligro para la vida o la salud de las personas, en su Artículo 159 señala que:

Al que sabiendo que padece una enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, siempre y cuando la víctima no tenga

³⁴ Código Penal Federal. México. 2008

conocimiento de esa circunstancia, se le impondrá prisión de tres meses a tres años y de cincuenta a trescientos días multa.

Si la enfermedad padecida fuera incurable, se impondrá prisión de tres meses a diez años y de quinientos a dos mil días multa. Este delito se perseguirá por querrela de la víctima u ofendido.

Por lo tanto, así encuadra la acción dolosa dentro del tipo penal tipificando de esta manera una acción que amerita una pena como la que ya mencionamos con antelación.

2.3 Delito de Peligro de Contagio en el Código Penal para las Diversas Entidades Federativas.

Analizando las diferentes legislaciones que existen en la República Mexicana se observa la necesidad de una reglamentación y una tipificación general para el delito que se está estudiando y buscando su modificación, ya que no concuerdan todos los Estados en su clasificación y menos en la aplicación de la justicia.

2.3.1 Código Penal para el Estado de Aguascalientes

No está tipificado el Peligro de Contagio.

2.3.2 Código Penal para el Estado de Baja California

CAPÍTULO VIII Delitos de peligro para la vida y la salud de las personas

Artículo 160.- Peligro de contagio de salud: el que ha sabiendas de que está enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro

medio transmisible, o violando un deber de cuidado, será sancionado de uno a cuatro años de prisión y de diez a cincuenta días multa.

Si la enfermedad padecida fuera incurable se impondrá la pena de cinco a nueve años de prisión.

En ambos casos se impondrá tratamiento curativo obligatorio en institución adecuada.

Cuando se trate de cónyuges, concubina o concubinario sólo podrá procederse por querrela del sujeto pasivo.

2.3.3 Código Penal para el Estado de Baja California Sur

Libro Segundo Delitos en Particular. Título Décimo Primero; Delitos de Peligro Contra la Vida y la Salud Personal
Capítulo VI Peligro de Contagio:

Artículo 248.- El que sabiéndose afectado de una enfermedad grave y transmisible, tenga relaciones sexuales, amamante o de manera directa ponga en peligro de contagio a otra persona, sin el propósito de causarle daño, se le impondrán de tres meses a dos años de prisión o cincuenta a doscientos días multa, además de reclusión en establecimiento adecuado para su curación por todo el tiempo que sea necesario, siempre que el contagio no se produzca.

El peligro de contagio solo se investigará a instancia de parte ofendida, pero si el contagio llegare a consumarse, se aplicaran las reglas de los delitos culposos.

2.3.4 Código Penal para el Estado de Campeche

Título Décimo; Delitos Contra la Salud. Capítulo I del Peligro de Contagio

Artículo 173.- El que a sabiendas de que está enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de

contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio de transmisión, será sancionado con prisión hasta de tres años y multa hasta de ciento cincuenta días de salario mínimo, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa contagio. Si la enfermedad fuese del tipo incurable la pena será de hasta cinco años de prisión.

Cuando se trate de cónyuges, concubinario o concubina, sólo podrá procederse por querrela del ofendido.

Artículo 174.- Se impondrá prisión de uno a cinco años, a los que valiéndose de medios eficaces, intenten propagar enfermedades.

2.3.5 Código Penal para el Estado de Chiapas

Libro Segundo Parte Especial. Título Vigésimo; Delitos Contra la Salud
Capítulo I Peligro de Contagio y Propagación de Enfermedades

Artículo 444.- Al que, sabiendo que padece una enfermedad fácilmente transmisible pero curable, en periodo infectante, sostenga relación sexual con alguna persona o por cualquier otro medio directo ponga en peligro de contagio la salud de esta, siempre y cuando la víctima no tenga conocimiento de la enfermedad, se le impondrá prisión hasta de cinco años y multa hasta de treinta días de salario, sin perjuicio de la sanción correspondiente si causa el contagio; asimismo será sometido al tratamiento medico correspondiente.

Si el mal transmitido es incurable, la pena será de cuatro a ocho años de prisión.

Si el mal fuere transmitido en un centro hospitalario público o privado u otro de servicios médicos, se condenará a la institución al pago de:

Daños; indemnización o sostenimiento medico quirúrgico hasta la recuperación del pasivo, sin perjuicio de la sanción privativa que corresponda al causante del contagio.

Cuando se trate de cónyuges, solo podrá procederse por querrela del sujeto pasivo.

Las penas establecidas en este artículo, se aplicaran aun cuando el sujeto activo no haya tenido la intención directa e inmediata de contagiar a persona alguna, siempre y cuando haya estado consciente de su padecimiento y del peligro de contagio del mismo.

Se presume el conocimiento de la enfermedad, cuando el sujeto activo presenta lesiones o manifestaciones externas provocadas por la misma, fácilmente perceptibles, o cuando, conocedor de su padecimiento está siendo tratado médicamente.

2.3.6 Código Penal para el Estado de Chihuahua

Capítulo V Peligro de Contagio.

Artículo 224.- Al que sabiendo que padece cualquier enfermedad grave y transmisible, en período infectante ponga en peligro de contagio a otro, se le aplicará prisión de seis meses a cuatro años y multa hasta de cien veces el salario.

2.3.7 Código Penal para el Estado de Coahuila

Libro Segundo Parte Especial. Título Primero; Delitos Contra la Vida y la Salud Personal
CAPÍTULO VIII Delitos de Peligro Contra la Vida y la Salud de las Personas

Artículo 365.- Sanciones y figura típica de peligro de contagio. Se aplicará prisión de tres meses a tres años y multa: a quien con conocimiento de que padece algún mal grave y transmisible, ponga a otro en peligro de contagio.

Si el sujeto pasivo es menor de dieciocho años, la pena máxima de prisión se incrementara a 5 años además de la multa.

Además de la pena de prisión, se le aplicarán las medidas de seguridad que garanticen evitar el contagio de dicho padecimiento por el sujeto activo,

comunicándolo a la autoridad de salud correspondiente para que ejecute esas medidas.

Entre cónyuges o concubinos, solo se procederá por querrela del ofendido.

2.3.8 Código Penal para el Estado de Colima

No está tipificado.

2.3.9 Código Penal para el Estado de Durango

Libro Primero disposiciones generales. Título Tercero; Delitos Contra las Personas. Capítulo I Peligro de Contagio

Artículo 353.- Al que sabiendo que padece una enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, con o sin voluntad de la víctima siempre y cuando habiendo voluntad de la víctima no tenga conocimiento de esa circunstancia o bien no comprenda el alcance del peligro, se le impondrán de tres a cinco años de prisión y de trescientos a dos mil quinientos días multa, sin perjuicio de su reclusión en un establecimiento adecuado hasta que cese el periodo infectante.

Si el ofensor desconociera que estuviera infectado y la enfermedad padecida fuera incurable se impondrán de tres meses a diez años de prisión y de quinientos a dos mil días multa; si el ofensor estuviera sabido del padecimiento de enfermedad incurable, se le impondrá pena de diez a cincuenta años y de dos mil quinientos a veinte mil días multa.

Este delito se perseguirá por querrela de la víctima u ofendido.

2.3.10 Código Penal para el Estado de Guanajuato

Libro Segundo Parte Especial. Título Primero; Delitos Contra la Vida y la Salud Personal. CAPÍTULO VIII Delitos de Peligro para la Vida y la Salud.

Artículo 168.- A quien sabiendo que padece o porta enfermedad grave y transmisible, ponga en peligro de contagio a otro, será sancionado con prisión de seis meses a cinco años y de diez a cincuenta días multa.

Entre cónyuges o concubinos solo se procederá por querrela.

2.3.11 Código Penal para el Estado de Guerrero

Subtítulo Segundo; Delitos de Peligro Contra las Personas. Capítulo Primero Peligro de Contagio.

Artículo 353.- Al que sabiendo que padece una enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, con o sin voluntad de la víctima siempre y cuando habiendo voluntad de la víctima no tenga conocimiento de esa circunstancia o bien no comprenda el alcance del peligro, se le impondrán de tres a cinco años de prisión y de trescientos a dos mil quinientos días multa, sin perjuicio de su reclusión en un establecimiento adecuado hasta que cese el período infectante.

Si el ofensor desconociera que estuviera infectado y la enfermedad padecida fuera incurable se impondrán de tres meses a diez años de prisión y de quinientos a dos mil días multa; si el ofensor estuviera sabido del padecimiento de enfermedad incurable, se le impondrá pena de diez a cincuenta años y de dos mil quinientos a veinte mil días multa.

Este delito se perseguirá por querrela de la víctima u ofendido.

2.3.12 Código Penal para el Estado de Hidalgo

CAPÍTULO IV Peligro de Contagio de Enfermedades.

Artículo 162.- Al que sabiendo que padece algún mal grave y transmisible y de manera intencional ponga por cualquier medio en peligro de contagio la salud de otro, se le impondrá de dos a seis años de prisión, multa de 20 a 120 días y tratamiento curativo obligatorio en institución adecuada. Si la puesta en peligro es violando un deber de cuidado, se impondrá la mitad de la punibilidad y el mismo tratamiento curativo obligatorio, si el peligro de contagio se da entre cónyuges o concubinos, sólo se procederá por querrela del ofendido.

Se impondrá prisión de cinco a quince años y multa de 50 a 250 días, al que utilice medios directos y eficaces de propagación de enfermedades.

2.3.13 Código Penal para el Estado de Jalisco

No está tipificado.

2.3.14 Código Penal para el Estado de México

Subtitulo Segundo; Delitos de Peligro Contra las Personas CAPÍTULO I Peligro de Contagio.

Artículo 252.- A quien sabiendo que padece una enfermedad grave en período infectante, ponga en peligro de contagio a otro, por cualquier medio de transmisión, se le aplicará una pena de seis meses a dos años de prisión y de treinta a sesenta días multa.

En este delito sólo se procederá por querrela del ofendido.

2.3.15 Código Penal para el Estado de Michoacán

CAPÍTULO III Del Peligro de Contagio.

Artículo 298.- El que a sabiendas de que está enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible, será sancionado de tres días a tres años de prisión y multa hasta cuarenta días de salario.

Si la enfermedad padecida fuera incurable se impondrá la pena de seis meses a cinco años de prisión.

Cuando se trate de cónyuges, concubenarios o concubinas, sólo podrá procederse por querrela del ofendido.

2.3.16 Código Penal para el Estado de Morelos

Titulo Tercero; Delitos de Peligro para la Salud de las Personas

CAPÍTULO ÚNICO Peligro de Contagio

Artículo 136.- A quien sabiendo que padece una enfermedad grave en periodo infectante, ponga en peligro de contagio a otro, mediante cualquier medio de transmisión del mal, se le aplicará de seis meses a un año de prisión y tratamiento en libertad hasta por un año.

Si fuese incurable la enfermedad que padece el agente, se duplicará la sanción privativa de libertad establecida en el párrafo anterior.

En los casos previstos por este artículo, el tribunal dispondrá que el agente reciba el tratamiento curativo obligatorio en institución adecuada para este efecto.

2.3.17 Código Penal para el Estado de Nayarit

Titulo Quinto; Delitos Contra la Salud Pública. CAPÍTULO Único del Delito de Contagio Sexual o Nutricio, de la Propagación de Enfermedades y de la Falsificación o Adulteración de Productos Alimenticios o Medicinales.

Artículo 190.- El que sabiendo que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en periodo de infectante o de una enfermedad grave y fácilmente transmisible, tenga relaciones sexuales y así ponga en simple peligro de contagio la salud de otro, será sancionado con prisión de tres meses a dos años y multa de uno a diez días de salario, sin perjuicio de su reclusión en un hospital hasta que cese el periodo infectante.

Las mismas sanciones e igual reclusión se impondrán a la mujer que padeciendo una de las enfermedades citadas en el párrafo anterior, amamante a un hijo extraño, salvo el caso de que el niño amamantado padeciere desde antes la misma enfermedad y a los padres o tutores que a sabiendas que su hijo o pupilo padece alguna de las citadas enfermedades en período infectante, lo entreguen a una nodriza para que los amamante.

La madre que estando enferma de sífilis por contagio posterior al parto, amamante a su propio hijo, si pudiere darle alimentación artificial o de nodriza, se le aplicarán las mismas sanciones de que habla el primer párrafo de este artículo.

Artículo 191.- A la mujer no sifilítica que sabiendo que un niño se encuentra enfermo de sífilis congénita lo amamante, si además está amamantando a otro u otros niños, se le aplicarán las mismas sanciones que señala el artículo anterior.

Artículo 192.- Si se efectuare el contagio en cualquiera de los casos de los dos artículos anteriores se impondrá, además, la sanción correspondiente al delito que resulte.

Se presumirá el conocimiento de la enfermedad, cuando el agente o el niño amamantado presenten lesiones o manifestaciones externas de aquélla, fácilmente apreciables.

Cuando se trate de cónyuges o de personas en concubinato, sólo se procederá por querrela del ofendido.

2.3.18 Código Penal para el Estado de Nuevo León

No está tipificado.

2.3.19 Código Penal para el Estado de Oaxaca

Capítulo II Contagio y propagación de enfermedades.

Artículo 192.- Al que, sabiendo que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en período infectante o de alguna enfermedad fácilmente transmisible, tenga cópula con alguna persona o por cualquier otro medio directo ponga en peligro de contagio la salud de ésta, se le impondrá prisión de seis meses a tres años y multa de trescientos a tres mil pesos, sin perjuicio de la pena correspondiente si se causa el contagio, y será sometido al tratamiento adecuado a la dolencia que padezca. Cuando se trate del cónyuge, sólo podrá procederse por querrela del ofendido.

Se presume el conocimiento de la dolencia cuando el agente presente lesiones o manifestaciones externas de la enfermedad, fácilmente perceptibles.

Artículo 193.- Se impondrá prisión de uno a seis años:

I.- Al que intencionalmente propague cualquiera otra enfermedad sean cuales fueren los medios de que se valga;

II.- Al que intencionalmente propague una epizootia o una plaga o parásitos o gérmenes nocivos a los cultivos agrícolas o forestales.

2.3.20 Código Penal para el Estado de Puebla

CAPÍTULO VI Peligro de Contagio y Propagación de Enfermedades.

Artículo 213.- Al que sabiendo que padece un mal venéreo o cualquier otra enfermedad crónica o grave que sea transmisible por vía sexual o por cualquier otro medio directo, pusiere en peligro de contagio la salud de otra persona, se le impondrá prisión de treinta días a dos años y multa de veinte a mil días de salario.

Artículo 214.- En los supuestos previstos en el artículo anterior son aplicables las siguientes disposiciones:

I.- Se presumirá el conocimiento de la enfermedad, cuando el agente presente lesiones o manifestaciones externas de trastornos fácilmente perceptibles.

II.- Cuando se trate de cónyuges o de concubinos, sólo podrá procederse por querrela de la parte ofendida.

III.- La pena se impondrá, sin perjuicio de las sanciones que correspondan si se causa el contagio o algún otro daño o lesión, o de los que resultaren por la transmisión de una enfermedad.

2.3.21 Código Penal para el Estado de Querétaro

Libro Segundo; Parte Especial. Sección Primera, Delitos Contra el Individuo. Título Primero Delitos Contra la Vida y Salud Personal. CAPÍTULO II Lesiones.

Artículo 127-BIS-1.- Al que sabiendo que padece una enfermedad grave en periodo infectante, sin que la víctima u ofendido tenga conocimiento de esta circunstancia, ponga en peligro de contagio la salud de otro, por relaciones sexuales u otro medio transmisible se le impondrán las penas previstas para el delito de lesiones.

En el caso de la fracción anterior, se perseguirá de oficio a excepción de cuando se trate de cónyuges, concubenarios o concubinas solo podrá procederse por querrela del ofendido.

2.3.22 Código Penal para el Estado de Quintana Roo

Libro Segundo; Parte Especial Sección Primera Delitos Contra el Individuo Titulo Primero Delitos Contra la Vida y la Salud Personal CAPÍTULO VI Delitos de Peligro para la Vida o la Salud de las Personas

Artículo 113.- Al que sabiendo que parece algún mal grave y transmisible ponga por cualquier medio en peligro de contagio la salud de otro, se le impondrá de seis meses a un año de prisión o multa de diez a cincuenta días. Si la puesta en peligro es violado (sic) un deber de cuidado, solo se pondrá al agente a disposición de las autoridades sanitarias para su tratamiento médico adecuado.

Si el peligro de contagio se da entre cónyuges o concubinos, solo se procederá por querrela del ofendido.

2.3.23 Código Penal para el Estado de San Luis Potosí

No está tipificado, como delito de Peligro de Contagio.

2.3.24 Código Penal para el Estado de Sinaloa

Capítulo III Disposiciones Comunes al Homicidio y Lesiones.

Artículo 149. Al que sabiendo que padece algún mal grave y transmisible ponga por cualquier medio en peligro de contagio la salud de otro, se le impondrá de seis meses a un año de prisión; si con motivo del contagio se pone en peligro la vida o fallece la víctima, se atenderá a las disposiciones legales respectivas.

Cuando el contagio se dé entre cónyuges o concubinos, sólo se procederá por querrela de parte.

2.3.25 Código Penal para el Estado de Sonora

Titulo Decimosexto; Delitos Contra la Vida y la Salud. CAPÍTULO I Lesiones.

Artículo 249.- El que sabiéndose afectado de enfermedad venérea en período contagioso, o de algún otro mal grave y fácilmente transmisible, tenga relaciones sexuales, amamante, o de cualquier otra manera directa, ponga en peligro de contagio a otro, se le impondrá de cuarenta a trescientos días multa y será recluso en establecimiento adecuado por el tiempo necesario, hasta obtener su curación o inocuidad.

Si la enfermedad padecida fuera incurable, se impondrá de seis meses a cinco años de prisión y de diez a doscientos días multa.

Se procederá sólo a instancia de parte, cuando el hecho ocurriere en matrimonio, promesa de matrimonio o concubinato.

Artículo 250.- Los padres o tutores que a sabiendas que sus hijos o pupilos padecen alguna enfermedad de las señaladas en el primer párrafo del artículo precedente, en período contagioso, los entreguen a una nodriza para que los amamante, se les impondrá de veinte a doscientos días multa. En caso de tratarse de enfermedad incurable, se aplicará la sanción establecida en el segundo párrafo del artículo anterior.

Artículo 251.- Cuando el contagio llegare a consumarse, el responsable será sancionado en los términos que para el delito de lesiones u homicidio fija este Código.

2.3.26 Código Penal para el Estado de Tabasco

No está tipificado, como delito de Peligro de Contagio.

2.3.27 Código Penal para el Estado de Tamaulipas

Titulo Sexto; Delitos Contra la Salud Pública. CAPÍTULO I Peligro de Contagio.

Artículo 203.- El que sabiendo que padece un mal venéreo en período infectante o el síndrome de inmuno deficiencia adquirida, ponga en peligro de contagio a otro, por medio de relaciones sexuales, será sancionado por prisión de seis meses a tres años y multa de quince a cincuenta días salario, sin perjuicio de la pena que corresponda, si causa el contagio.

Cuando se trate de cónyuges o concubinos, sólo podrá procederse por querrela del ofendido.

2.3.28 Código Penal para el Estado de Tlaxcala

Titulo Quinto; Delitos Contra la Salud Pública. CAPÍTULO ÚNICO del Peligro de Contagio Sexual o Nutricio y de la Propagación de Enfermedades y de la Falsificación o Adulteración de Productos Alimenticios o Medicinales.

Artículo 156.- El que sabiendo que está enfermo de un mal venéreo en período infectante o de una enfermedad grave fácilmente transmisible, tenga relaciones sexuales y así ponga en simple peligro de contagio la salud de otro, será sancionado con prisión de ocho días a dos años y multa hasta de veinte días de salario, sin perjuicio de su reclusión en un hospital hasta que cese el período infectante.

Las mismas sanciones se impondrán a la mujer que padeciendo una de las enfermedades citadas en el párrafo anterior, amamante a hijo extraño o propio si en este último caso contrajo la enfermedad después del parto, salvo el

caso de que el niño amamantado padeciere desde antes la misma enfermedad; y a los padres o tutores que a sabiendas de que su hijo o pupilo padecen alguna de las citadas enfermedades en período infectante, los entreguen a una nodriza para que los amamante.

Artículo 157.- A la mujer sana que sabiendo que un niño se encuentra enfermo de sífilis congénita, lo amamante, si además está amamantando a otro u otros niños, se le aplicarán las mismas sanciones que señala el artículo anterior.

Artículo 158.- Si se efectuare el contagio en cualquiera de los casos de los dos artículos anteriores, se impondrá, además, la sanción correspondiente al delito que resulte.

Se presumirá el conocimiento de la enfermedad, cuando el agente o el niño amamantado presenten lesiones o manifestaciones externas de aquella fácilmente apreciables.

2.2.29 Código Penal para el Estado de Veracruz

CAPÍTULO V Peligro de Contagio.

Artículo 138. Al que padeciendo alguna enfermedad grave y transmisible, ponga en peligro de contagio a otro, violando un deber de cuidado, será sancionado con multa hasta de cincuenta veces el salario mínimo y recluido en el establecimiento adecuado hasta obtener su curación.

2.3.30 Código Penal para el Estado de Yucatán

Título Quinto; Delitos Contra la Salud Pública. CAPÍTULO I del Peligro de Contagio.

Artículo 189. A quien sabiendo que está enfermo de un mal venéreo o de alguna enfermedad grave, transmisible en período infectante y de manera dolosa tenga cópula o por cualquier otro medio directo ponga en peligro de

contagio la salud de otras personas, se le impondrá prisión de tres meses a tres años y además podrá ser recluido en un hospital.

Si la enfermedad contagiosa fuere incurable, se impondrá la sanción de tres meses a ocho años de prisión y si ésta es mortal la sanción podrá ser hasta de quince años.

Cuando se trate de cónyuges, concubenarios o concubinas, sólo podrá procederse por querrela del ofendido.

2.3.31 Código Penal para el Estado de Zacatecas

Titulo Quinto; Delitos Contra la Salud Pública. Capítulo Único del Peligro de Contagio Sexual o Nutricio y de la Propagación de Enfermedades y de la Falsificación o Adulteración de Productos Alimenticios o Medicinales.

Artículo 173.- El que sabiendo que está enfermo de sífilis o de un mal venéreo en período infectante o de una enfermedad grave fácilmente transmisible, tenga relaciones sexuales y en esta forma ponga en simple peligro de contagio la salud de otro, será sancionado con prisión de tres meses a dos años y multa de cinco a diez cuotas, sin perjuicio de su reclusión en un hospital para su curación hasta que cese el período infectante.

Las mismas sanciones e igual reclusión se impondrán a la mujer que padeciendo una de las enfermedades citadas en el párrafo anterior, amamante a un hijo extraño, salvo el caso de que el niño amamantado padeciere desde antes la misma enfermedad, y a los padres o tutores que a sabiendas de que su hijo o pupilo padece alguna de las citadas enfermedades en periodo infectante, los entreguen a una nodriza para que los amamante.

La madre que estando enferma de sífilis por contagio posterior al parto, amamante a su propio hijo, si pudiere darle alimentación artificial o de nodriza, se le aplicarán las mismas sanciones de que habla el primer párrafo de este artículo.

Artículo 174.- La mujer no sifilítica que sabiendo que un niño se encuentra enfermo de sífilis congénita, lo amamante, si además está

amamantando a otro u otros niños, se le aplicarán las mismas sanciones que señala el artículo anterior.

Artículo 175.- Si se efectuare el contagio en cualquiera de los casos de los dos artículos anteriores, se impondrá, además, la sanción correspondiente al delito que resulte.

Se presumirá el conocimiento de la enfermedad, cuando el agente o el niño amamantado presenten lesiones o manifestaciones externas de aquélla, fácilmente apreciables.

Cuando se trate de cónyuges o personas en concubinato, sólo se procederá por querrela del ofendido.

Todo este análisis realizado con anterioridad a las diversas legislaciones de nuestra federación, nos lleva la conclusión de dictaminar que esta figura delictiva no esta unificada a lo largo de toda la federación ya que como vimos seis entidades federativas carecen de lineamientos que puedan aplicar en un caso de exposición dolosa o peligro de contagio de dichas enfermedades (VIH y la Hepatitis C) y por lo tanto se ven impedidas en su tipo penal de imputar sanciones que castiguen dichas conductas delictivas(ver el punto 3.4.1), por lo cual la necesidad de plasmar a detalle cada una de las legislaciones de nuestra federación y repuntar en una unificación de criterios ante una problemática de tal magnitud ya que como bien hemos notado en la actualidad, la transmisión dolosa o imprudencial de males de tal magnitud recaen en numerosas bajas o mortandad de personas que afecta de manera grave a la sociedad y puede citarse el caso de sociedad marginadas muchos mas afectadas que la nuestra por citar alguna el continente africano el cual rebasa el 30% de su población infectada con el VIH.

CAPÍTULO III

ANÁLISIS Y CRÍTICA AL ARTÍCULO 199 DEL CÓDIGO PENAL FEDERAL

3.1 Conducta en el delito de peligro de contagio

La conducta en el delito de peligro de contagio es la acción antijurídica encaminada a la transmisión dolosa de una enfermedad que para el tema de interés sea VIH o Hepatitis C.

Esta acción está encuadrada en un tipo penal cuando la acción antijurídica o delictiva sea la exposición en peligro de un sujeto pasivo a un contagio deliberado de las enfermedades antes mencionadas, el nexo causal en este delito puede variar.

“El derecho penal es sancionador y no constitutivo, con lo que se quiere decir que el derecho penal no contribuye a la creación de Antijuricidad, sino que se limita a agregar penas a las conductas que ya son antijurídicas a la luz de otras ramas del derecho (civil, mercantil, laboral, administrativo, etc.). El derecho penal siempre es sancionador en el sentido de que no crea los bienes jurídicos, sino que les agrega su tutela panal.”³⁵

La causa efecto puede variar de un caso a otro lo que se pretende en este tipo penal es castigar el peligro de contagio, pero cabe preguntarse qué pasa en los casos en que el peligro sea solo una causa menor y realmente el daño sea el contagio producido.

Este supuesto dejaría a la pena muy por debajo del castigo adecuado ya que lo que se está transmitiendo es una patología de carácter crónico

³⁵ ZAFARONI EUGENIO, Raúl, “Manual de Derecho Penal Español, parte general”, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1986, ps. 57-58

degenerativo y se obtiene por un hecho de naturaleza estrictamente doloso; por dolo tenemos que es la conducta que se desprende de un hecho punible del cual se tiene consentimiento y se quiere su realización, lo mismo cuando lo acepta previniéndola al menos como posible.

Doctrinalmente, el dolo es como lo define Alfonso Reyes Echandía “la actitud de la voluntad dirigida conscientemente a la realización de conducta típica y antijurídica.”³⁶ Es por eso que el conocimiento del delito que se va a ejecutar y la voluntad de realizarlo, libre de todo constreñimiento que altere su capacidad volitiva.

Desde el punto de vista moral “significa la forma de conducta más reprochable, toda vez que demuestra no solamente un desconocimiento del orden jurídico, sino también el menosprecio de los derechos ajenos que son sometidos a la voluntad del delincuente.”³⁷ Igualmente, se debe observar el resultado que es la pena.

El Jurista Eugenio Cuello Calón define la pena de la siguiente manera: la pena es el sufrimiento impuesto, conforme a la ley, por los adecuados órganos jurisdiccionales, al culpable de la infracción penal.³⁸

Otros autores lo exponen al concepto de pena de la siguiente manera: la palabra pena denota el dolor físico y moral que se impone al trasgresor de una ley. Esta noción puede precisar más, pero ya contiene lo necesario para definir la pena desde el punto de vista jurídico es decir, el elemento de la sanción.

Para Eugenio Raúl Zaffaroni la pena es la privación de bienes jurídicos que el estado impone al autor de un delito en la medida tolerada por sentimiento social, medio de seguridad jurídica y que tiene por objeto el resocializarle, para evitar nuevos ataques a bienes jurídicos penalmente tutelados.³⁹

³⁶ REYES ECHANDÍA, Alfonso, “Derecho Penal”, Santa Fe de Bogotá D. C., Editorial U Externado de Colombia, 1979, p. 286

³⁷ PELÁEZ VARGAS, Gustavo, “Manual de Derecho Penal General”, Medellín, Editorial Bedout, 1981, p. 167.

³⁸ Cfr. CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. Cit. p. 22.

³⁹ ZAFFARONI, Eugenio Raúl, Manual de Derecho Penal – Parte General, Sexta Edición, EDIAR, España. 1991

Para Maribel Gutiérrez Villalobos la pena es la privación o restricción de bienes jurídicos, los cuales pueden ser; libertad, propiedad, y pérdida de derechos; impuesta conforme a la ley, por los órganos jurisdiccionales competentes, al culpable de una infracción penal.

El principio de legalidad de la pena exige que se imponga conforme a lo ordenado por querrela, creando así una importante garantía jurídica de la persona. Su imposición está reservada a los órganos competentes jurisdiccionales del Estado, los Tribunales de Justicia que la aplican por razón de delito para la conservación del orden jurídico y la protección de la ordenada vida social. La facultad de pensar sólo reside en el Estado.

La pena es justa retribución del mal del delito proporcionada a la culpabilidad del reo. En lo que se refiere a este tema del valor sancionador, haciendo referencia a las Teorías Absolutas: conforme a estas teorías, la pena será legítima según ellas, si es la retribución de una lesión cometida culpablemente. La lesión del orden jurídico cometida libremente, importa un abuso de la libertad que es reprochable, y por lo tanto, culpable. El fundamento de la pena será exclusivamente la justicia o la necesidad moral.⁴⁰

Las teorías absolutas legitiman la pena si esta es justa. La pena necesaria para estas teorías, será aquellas que produzcan al autor un mal y una disminución a sus derechos que compense el mal que él ha causado libremente.

Es importante destacar tendencias más filosóficas acerca de cómo anteriormente se veían las conductas antijurídicas o contrarias a Derecho y por ende no deben presentarse ninguna justificación.

Ahora hablaremos de las tendencias a la exculpación que resulta de las diferencias de opiniones, por una parte los fundamentos filosóficos del Derecho Penal y por otra parte de la problemática del enjuiciamiento de la capacidad de ser culpable.

⁴⁰ Cfr, CUELLO CALÓN, Eugenio. Op. Cit. p. 24.

“Freud en su intento por descubrir lo específicamente sexual, destacó el elemento de lo indecente y esto quiere decir: de lo socialmente escandaloso.- pero este elemento por una parte, ha desaparecido y por otra parte es más abominado”⁴¹.

De ello, deben reunirse los elementos necesarios para tipificar este delito de acuerdo a otro nivel de conducta. Por una parte está la idea filosófica de Freud y otros, de que este nivel conducta atenta contra la moral, el pudor y las buenas costumbres, y aunque queda claro que actualmente son totalmente diferentes a los de aquellos pensadores filosóficos es real el que hoy se le vea con más odio y repulsión a aquel que ha violado a un menor en contraposición de aquel que ha robado un banco por ejemplo.

En la sociedad va en contra la moral pública, en el caso de que se atente contra la salud. Por ello, se está buscando una mayor punibilidad en este caso de acciones delictuosas de esta índole, ya que el daño causado al bien jurídico tutelado es mayor al que el legislador impuso para la reparación del daño en el actual Código Penal ya sea para el Distrito Federal o para cualquiera de las otra entidades federativas, ya que claro está, que cuando se trate de la enfermedad del VIH el daño no puede repararse ni cubriendo gastos médicos y ni con una contraafianza dictaminada por un juez.

3.2 Tipicidad en el delito de peligro de contagio

La tipicidades la adecuación de la conducta desplegada por el agente, al tipo penal descrito en el Código Penal Federal, en el artículo 199 Bis que en este caso será el producir el contagio deliberado de alguna enfermedad venérea, de forma dolosa y premeditada, se tratarán las de aquellas que sean incurables y que lesionen gravemente el sistema inmunológico del organismo humano y cuyo desenlace sea la muerte de aquel que la padece, no olvidando

⁴¹ GIMBERNAT, Enrique, “Sexualidad y Crimen”, Editorial REUS, Madrid España, 1969, Pág. 316

que este proceso conlleva una prolongada agonía y una muerte social que antecede a la física.

En cuanto a la clasificación de este ilícito se tiene lo siguiente:

- De acuerdo al tipo que se establece en el Código antes mencionado el delito es fundamental o básico, autónomo o independiente, de formulación libre y normal.
- Es un delito fundamental, porque tiene plena independencia, está formado con una conducta ilícita sobre un bien jurídicamente tutelado.
- En función de su autonomía: es autónomo porque tiene independencia propia, no necesita de la realización de algún otro tipo penal.
- Por su formulación: es amplio, porque describe de manera genérica la conducta que desemboca en la comisión del hecho delictivo del peligro de contagio, no establece para su perpetración, una determinada manera de efectuarse.⁴²

Por consiguiente, para el caso de algunas conductas que verdaderamente resultan de peligro de contagio, al no precisarse en la redacción del Código Penal en el artículo 199 Bis resultarían también responsables e incluirse en este delito, las terceras personas que teniendo a su cuidado, o sin tenerlo, dolosamente o culposamente pongan a otra en peligro de contagio, ya que sea porque padezcan ellos mismos alguna enfermedad grave y transmisible, o porque coloquen a un enfermo con tal calidad de enfermedad, junto a otras personas, poniendo en peligro de contagio a otro o a otros, por tener efectuada una acción con consecuencias jurídicas delictivas.

Como dice Zafaroni en su comentario “toda conducta tiene una manifestación en el mundo físico; esa manifestación en el mundo físico es un

⁴² Cfr, SILVA SILVA, Jorge Alberto. Op. Cit. p. 65.

cambio que opera en éste. Antes de la conductas las cosas estaban en un estado diferente al que se hallan después de la conducta”.⁴³

Resultaría en este caso una verdadera ausencia de tipo si se quisiera inculpar a terceros en un delito de esta calidad. Es claro que para poder configurar este delito el tipo penal requiere que sea una acción estrictamente dolosa esto lo deja claro al decir al que a sabiendas que padece una enfermedad , esto pone claro el tipo de delito que es y la tipicidad que requiere dejando como atípicas conductas accidentales o de naturaleza de fuerza mayor.

3.3 La querella en el delito de peligro de contagio

Antes de entrar de lleno en el análisis de la denuncia por querella debemos de comprender a que se refiere este termino jurídico o modalidad de denuncia a la que tenemos derecho de interponer cuando se trate de los casos en que la pena es aplicable y pendiente a la voluntad del perjudicado.

3.3.1 Definición de Querella

La querella es el acto procesal consistente en una declaración de voluntad dirigida al órgano jurisdiccional competente, por la que el sujeto de la misma, además de poner en conocimiento de aquél la *notitia criminis*, ejercita la acción penal, regulándose actualmente en el Código Procesal Penal.

La denuncia puede formularse ante cualquier autoridad judicial, funcionario del Ministerio Fiscal es decir M.P. o ante policía de buen gobierno. En cambio, la querella ha de interponerse ante el órgano jurisdiccional competente es decir al fiscal para que este remita al juez de sentencia.

⁴³ ZAFARONI EUGENIO, Raúl, Op. Cit. p. 418

3.3.2 Diferencias entre la denuncia y la querella

La denuncia, por lo general, es un deber, mientras que la querella es un derecho. Entre sus diferencias puede anotarse:

a) La denuncia es una obligación que, por regla general, la impone el Estado para obtener la cooperación ciudadana en la lucha contra el delito.

b) La querella, en cambio, constituye, por regla general, un derecho: todos los ciudadanos que hayan sido o no ofendidos por el delito, pueden querellarse cuando se trate de un delito público, utilizando la acción popular; y también pueden querellarse los extranjeros por los delitos cometidos contra sus personas o bienes, o las personas o bienes de sus representados. Por el contrario, en los delitos privados (perseguibles a instancia de parte), solo pueden querellarse las personas legitimadas, según los casos, para actuar en el proceso en calidad de acusador privado.⁴⁴

3.3.3 Constitución en parte del sujeto de la querella

La querella es una declaración de voluntad, mediante la cual quien la fórmula no sólo pone en conocimiento del Juez unos hechos posiblemente delictivos, sino que expresa la voluntad de ejercitar la acción penal, constituyéndose en parte en el correspondiente proceso.

En cuanto a los efectos de la querella, el órgano jurisdiccional competente, después de admitirla si fuera procedente, mandará practicar las diligencias que en ella se propusieren, salvo las que considere contrarias a las leyes, innecesarias o perjudiciales para el objeto de la querella, las cuales denegará en resolución motivada. Desestimará en la misma forma la querella cuando los hechos en que se funda no constituyan delito o cuando no se considere competente para instruir el sumario objeto de la misma.

⁴⁴ Cfr, CASTELLANOS Tena, Fernando. Op. Cit.

Por otra parte, no puede hablarse de desistimiento en la denuncia (puesto que, una vez presentada, el denunciante ni está obligado ni tiene facultades para realizar actividad procesal alguna, ya que no es parte).

En cambio, el querellante puede verse obligado a realizar actividades posteriores, cuya no realización equivale al desistimiento, el cual puede ser expreso o tácito, entendiéndose que es tácito para las querellas por delitos privados; en efecto:

Si la querella fuese delito que no pueda ser perseguido sino a instancia de parte, se entenderá abandonada por el que la hubiese interpuesto cuando dejase de instar el procedimiento dentro de los 10 días siguientes a la notificación del auto en que el Juez o el Tribunal así lo hubiese acordado.

Se tendrá también por abandonada la querella cuando, por muerte o por haberse incapacitado el querellante para continuar la acción, no compareciere ninguno de sus herederos o representantes legales a sostenerla dentro de los 30 días siguientes a la citación que al efecto se les hará, dándoles conocimiento de la querella.

Ante estas normatividades del tipo Penal, adecuándolo al tema de interés, se tiene que procederá querella en el tipo penal de peligro de contagio, cuando la víctima o sujeto pasivo de la acción tenga un nexo de matrimonio o concubinato con el activo de la acción ilícita, pero que resulta de esta adecuación y/o atenuante sino un claro estado de indefensión de la víctima al estar subordinada a la querella de ley y no a la intervención de oficio por parte de la fiscalía, ya que muchas mujeres inclusive hombres va a desistir de la acción penal por estar hablando de su cónyuge dejando en la impunidad esta dolosa acción de contagio de SIDA (VIH) o la Hepatitis C.

3.4 Análisis de legislaciones

Para llegar a una clara justificación de las carencias que actualmente tiene el Código Penal, respecto de la tipificación del delito de Peligro de Contagio, se debe primero revisar la legislación a nivel federal y posteriormente

hacer un censo de cómo se maneja esta conducta delictiva a lo largo de la Federación.

De igual modo, se debe investigar cómo se maneja esta figura Penal en otras legislaciones, una más avanzadas que la nuestra pueden ser la Europeas para que así podamos tener una idea de cómo poder reformarse la legislación ilustrándonos de otras sociedades, ya que este es un problema de índole social.

3.4.1 Análisis de Legislaciones de las Entidades Federativas de la Republica Mexicana y otras Internacionales

En el CAPÍTULO segundo en sus numerales 2.3.1 al 2.3.31, el delito de peligro de contagio es en su mayoría el más recurrido cuando se lleva a cabo un contagio doloso de VIH o en su caso otra enfermedad mortal como es el Hepatitis C,

Otros Estados carecen de una figura Penal cuando sucede un contagio doloso de las enfermedades antes mencionadas, por decir algo que pasará en el Estado de Aguascalientes cuando se de una transmisión dolosa del virus del VIH, ya que como podemos señalar en el CAPÍTULO II no tiene una figura Penal a la cual recurrir.

Sin embargo la conducta ilícita existe, el nexo causal existe, el daño material se dio mediante una causa y efecto, hay también un sujeto activo aceptando su culpabilidad y un sujeto pasivo que denuncie tal actividad, sin embargo la autoridad deberá en su momento encuadrar la conducta a un tipo Penal y este no será el delito de Peligro de contagio debido a que tal población o Entidad carece de ésta.

No obstante esta problemática no solo la tendrá esta entidad sino 5 Entidades más, debido a que se encuentran en la misma situación. Por no contener en sus estatutos la figura del peligro de contagio, de alguna forma deberán reformar su códigos para no verse impedidos a sufrir estas carencias o limitantes en la aplicación de justicia a casos concretos de transmisión dolosa de VIH u otra enfermedad crónica incurable y degenerativa.

Las Entidades Federativas que presentan esta limitante son:

- Aguascalientes
- Colima
- Jalisco
- Nuevo León
- San Luis Potosí
- Tabasco

Cabe indicar que en las demás entidades si se muestra esta figura de Peligro de Contagio para de manera substancial frenar o combatir la problemática de una transmisión dolo de enfermedades como VIH y Hepatitis C u otras que sean graves.

De ello, deben existir reformas para que se maneje una figura penal global en toda la Federación, ya que al existir variantes de tipo en cada entidad ocurren problemas de competencia y territorio ya que una variación entre punibilidades podría significar el alcanzar la libertad bajo caución en un Estado y en otro con una conducta delictiva similar no alcanzarla.

El modelo del cual se podría tomar ideas para llegar a esa reforma requerida deberá tomar en cuenta modelos internacionales que contribuyan al desarrollo de este tema.

Es de vital importancia saber que México tardó en reformar su sistema legal para dar una mejor aplicación y sancionar delitos del orden sexual y en especial a los de peligro de contagio.

En Alemania en 1927 se público la Ley Alemana Sobre Enfermedades Venéreas la cual en su Artículo 2^o mencionaba lo siguiente:

Artículo 2^o el individuo que padezca de una enfermedad venérea contagiosa y tenga conocimiento de esto o deba suponerlo por las circunstancias, tiene la obligación de someterse al tratamiento de un médico titulado en la Republica Alemana.

Como veremos más adelante en México esta figura Penal llegó hasta el año de 1940 y con sumas carencias. A raíz de 1990 este tipo penal se ha reformado, subsanando las carencias de su contenido y del mismo modo

obedece a enfrentar problemas de mayor magnitud como lo son la creciente epidemia de SIDA (VIH) y la mortífera Hepatitis C.

Hasta la fecha sigue dejando varias lagunas en su aplicación de sanciones, mismas lagunas que deben ser manejadas por el Legislador para llegar a su mejor interpretación y encuadramiento de la conducta delictiva.

En nuestro sistema Penal mexicano se deben tomar en cuenta otras legislaciones (Legislaciones Internacionales), con el fin de ilustrarse y poder subsanar sus propias deficiencias. Una de estas propuestas y medio de ilustración es el Proyecto Hispano-Alemán.

Como resultado de diversas reuniones que el año de 1991 mantuvieron los profesores Bottke, Luzón Peña, Mir Puig, Silva Sánchez y Schunemann, sobre SIDA y Derecho Penal, se acordó proponer para España y Alemania un precepto que castigase la transmisión del VIH. La versión propuesta es la siguiente:

“El que expusiere a otro sin su consentimiento al peligro de infección del virus de Inmunodeficiencia humana (puede añadirse: u otra enfermedad que entrañe un análogo riesgo de producir la muerte), conociendo el riesgo existente o teniéndolo por posible, será castigado con la pena de prisión menor en su grado medio o máximo (de dos años a cuatro meses y un día a seis años).

Si de ese modo le transmitiere el virus de la inmunodeficiencia humana (puede añadirse: u otra enfermedad que entrañe un análogo riesgo de producir la muerte), se impondrá la pena de prisión mayor (de seis años y un día de doce años).

El que, en el caso del párrafo anterior, obrase sólo de forma imprudente, será castigado con arreglo a lo dispuesto en los artículos 565 ó 586 Bis.

Podrán imponerse las penas inferiores en grado a las señaladas en los números anteriores si el sujeto fuese portador del virus de la inmunodeficiencia humana.

Lo previsto en los números anteriores se entenderá sin perjuicio de otras responsabilidades en que pudiera incurrir el sujeto por tales conductas”.⁴⁵

Este proyecto aunque está especializado a la transmisión especialmente del VIH, su campo abarca más allá de esta enfermedad ya que podría quedar abierto a enfermedades comparables con el SIDA o como es el caso de mortal y creciente Hepatitis C, ya que esto sería más conveniente a que se legislara o se creara una nueva figura jurídica cada vez que apareciera una enfermedad de estas magnitudes.

Al plantear el problema de forma abstracta se excluyen las complicaciones que plantea la relación de causalidad, principal dificultad en la legislación penal para aplicación de lesiones, ya que si no se llega a demostrar el nexo causal entre la conducta y el contagio, será aplicable el primer párrafo del proyecto.

De comprobarse fehacientemente la relación entre el resultado de transmisión y la conducta, el segundo párrafo es el aplicable (si la conducta es dolosa) considerando acertado el agravar la penalidad en estos supuestos, ante la distinta gravedad entre el actuar sólo causando un peligro y el lesionar efectivamente.

El tercer párrafo del proyecto sanciona las conductas imprudentes de transmisión del VIH, esta decisión es acertada ya que existe un gran número de contagios que se producen de esta forma, sobre todo en los casos de transmisión del VIH por profesionales médico-sanitarios en el ejercicio de su actividad.

Con lo anterior, se soluciona la limitante de los tipos delictivos de tentativa de lesiones y homicidio, ya que en el tipo penal de peligro de contagio la acción es solo del tipo de comisión dolosa. Siendo la legislación penal mexicana en lo que a delitos imprudentes se refiere, *numerus clausus*, una mención como está es no solo útil, sino necesaria.

⁴⁵ Problemas Jurídicos Penales del SIDA, Barcelona, España, Publicaciones del Instituto de Criminología Universidad de Barcelona, 1993, P. 349

La disminución de la pena previstas en el modelo hispano-alemán, para el caso en que el sujeto activo fuese portador del virus, obedece a la inminente posibilidad de que el mismo desarrolle la enfermedad y ante la peculiar situación psíquica-emocional que pudiese presentarse después de enterarse de la noticia de que se es portador de este mal, en una crisis emocional pudiese contagiar a otros.

El resultado materia y el daño que produce al sujeto pasivo es el mismo que se puede dar en otras circunstancias, en resumen no por estar dañado emocionalmente tiene derecho de violar la ley poniendo en peligro de contagio a demás personas o inclusive sentenciándolas a vivir con este mal de por vida, ya que viola la garantía de igualdad jurídica contenida en la Constitución.

Por ultimo, en este proyecto se observa en el último párrafo la posibilidad abierta a un concurso de delitos, sin que esto merezca un comentario especial.

Después de haber analizado este proyecto Hispano-Alemán, se puede indicar que el mismo resulta idóneo para aplicase dentro de la legislación mexicana con ciertas modificaciones; es decir, agravando la pena y esto va a depender de si sólo se pone al sujeto en peligro de infección o si efectivamente se llevó a cabo este contagio.

La ubicación sistemática de este nuevo tipo penal para casos de transmisión del VIH puede efectuarse bien dentro de los delitos contra la salud o como un delito de lesiones en el capítulo de delitos contra la vida y la integridad corporal, ya que como lo he venido diciendo, el bien jurídico que debe ser tutelado por la norma es la integridad corporal, lo primero tipificando la conducta como de peligro abstracto y lo segundo como un tipo de peligro concreto o efectiva lesión.

3.5 Carencias en el delito de peligro de contagio

El Estado necesita una intervención directa del Derecho Penal ante la problemática del SIDA (VIH); el artículo que incumbe en éste tema resalta demasiadas carencias ante realidades notorias de la vida cotidiana.

Una de sus principales limitantes del Derecho Penal ante esta problemática los encuentra en su principio de intervención mínima o principio de última *ratio*, mismo que en términos generales sostiene que el Derecho Penal debe ser la última vía para hacer respetar la convivencia social y por lo tanto, aquello que puede ser resuelto por otras ramas jurídicas debe excluirse del ámbito penal.

Tal como lo dice el maestro Rodolfo Millán Dena “la ineficacia del Derecho Penal en la lucha contra la infección del VIH, cuando el problema central es el de prevenir la enfermedad, de salvar vidas, y no buscar la manera de acabar con ellas”⁴⁶

Volviendo a la idea principal se hace indispensable una regulación de tipo penal en la materia que no sólo pretenda atacar el problema cuando éste ya se a presentado debido a que el bien jurídico no sería debidamente protegido, sino que se atienda al mismo tiempo desde la raíz, lo que implica que el tipo penal que regule el problema del SIDA para ser completamente eficaz debe abarcar incluso la transmisión del virus como un delito de peligro y no sólo de resultado, evitando con ello además los problemas del nexo causal entre conducta y resultado (una de las principales deficiencias del artículo 165 del Código Penal para el DF), pues no se tendría que demostrar necesariamente la relación causal entre la conducta y la transmisión, sino únicamente que el sujeto activo puso en peligro el bien jurídico del sujeto pasivo.

El problema central es sin duda alguna, entre la tipificación de la conducta, esto es el determinar qué conducta se configura cuando una persona transmite a otra el virus VIH respecto del bien jurídico que se pretende proteger, en ambos casos a través de una manera culposa o dolosa.

La conducta no debe de penalizarse sólo en los casos en que el sujeto pasivo desarrolle la enfermedad, sino que ésta debe ser castigada por el hecho mismo de presentarse, es decir, con total independencia de si el sujeto resulta infectado por el virus, o desarrolle el SIDA, ya que esto último, por las

⁴⁶ LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, “Problemas de la Transmisión y Prevención del SIDA en el Derecho Penal Español” en “Problemas jurídico Penales del SIDA”. p.11

especiales circunstancias de la enfermedad, tarda muchos años, incluso podría el sujeto pasivo morir por causas totalmente ajenas lo cual no significa que el bien jurídico del cual es titular no hubiese sido dañado por la conducta del activo.

Frish, en relación a la imputación de los resultados tardíos, y en concreto, refiriéndose al SIDA, afirma que “estos tipos penales no estarían diseñados para tales resultados, que eventualmente se producen muchos años después de la conducta causante. Esto no significa otra cosa que: el peligro de que se produzca años más tardes resultados mortales a causa del comportamiento de contagio correspondiente no es, desde este punto de vista, un peligro desaprobado en el sentido del tipo penal de los delitos contra la vida”⁴⁷

El encuadrar la conducta de transmisión del virus en el delito de homicidio no es una tarea fácil, pues ello depende de múltiples factores que en el caso concreto deben presentarse, como por ejemplo: si existe o no la certeza de la transmisión, si el sujeto contagiado es solamente seropositivo o ya se encuentra enfermo de SIDA.

Aunado a lo anterior, se debe determinar si existe una relación de causalidad entre la conducta del posible activo y el resultado producido (transmisión del virus), esto es, la ya de por sí difícil misión del derecho penal para determinar el nexo causal necesario como elemento del tipo objetivo de cualquier delito, mismo que si no es resuelto imposibilita la integración del mismo y por consiguiente principia la impunidad de las conductas.

María Carmen Gómez Rivero en su libro del mismo nombre, se caracteriza por que entre la acción y la consecuencia lesiva media un lapso temporal relevante, denominándolos dicha autora como supuestos de resultados tardíos, en los cuales la víctima sufre daños que acortan su expectativa de vida.

El doctor Carlos María Romeo Casabona quien al tocar dicho punto señala al respecto:

⁴⁷ Citado por GÓMEZ RIVERO, María Carmen, “La Imputación de los Resultados Producidos a Largo Plazo, Especial Referencia a la Problemática del SIDA” Tirant monografías 97, Valencia, España, Ediciones Tirant Lo Blanch, 1998 p. 74

“es importante también establecer la relación de causalidad entre la acción de transmisión o de contagio o de resultado, lo que no se entorpece por el hecho de que el resultado aparezca tarde, según ya hemos expuesto, pues la mera transmisión de anticuerpos (es decir que el sujeto pasivo manifieste seropositividad) es suficiente para entender ya consumado el delito.

El problema se presentará a la hora de comprobar si la conducta del agente ha sido realmente la transmisora, en particular si el sujeto pasivo ha realizado prácticas de riesgo temporalmente próximas con varias personas ya afectadas de un modo u otro.

Si esta hipótesis no se pudiera determinar pericialmente con absoluta precisión quien fue el transmisor, habría que condenar, en su caso, tan sólo por tentativa de delito, en aplicación al principio in dubio pro reo.

A lo largo de los epígrafes anteriores, no se han detectado comportamientos relevantes tendientes a la transmisión dolosa (o culposa) que quedarán carentes de adecuada reacción punitiva. Incluso en los datos de duda probatoria la reacción penal quedaba también garantizada incluso a través de formas imperfectas de ejecución (tentativa o frustración). Por tal motivo, no veo necesario ni conveniente introducir nuevos tipos penales”⁴⁸

Esta problemática sería muy difícil de extender a los casos en que la transmisión se de por la vía perinatal o cuando intervengan demás sujetos activos como sería en el caso de dentistas, barberos, estilistas o sea el producto de una intervención quirúrgica plenamente identificada.

Dichas vías no son las únicas vías de transmisión ya que junto a estas se tienen las relaciones sexuales y con las transfusiones, donde destacan los casos de los hemofílicos y drogadictos que comparten jeringas infectadas. Por lo menos, los dos últimos casos la relación del nexo causal sería de difícil comprobación sobre todo en que el sujeto pasivo ha estado expuesto a múltiples relaciones de riesgo o actividades similares.

⁴⁸ ROMEO CASABONA, Carlos María, “SIDA y Derecho Penal”, en “Cuadernos de Derecho Judicial, Problemas del Tratamiento Jurídico del SIDA”, Madrid, España, Consejo General del Poder Judicial, 1996, p. 76

Debido a lo anterior, resulta insuficiente e inadecuada la tipificación al delito del peligro de contagio, tal como la resuelve nuestro código penal para el Distrito Federal, pues solo podrá aplicarse a un número reducido de supuestos, o nunca se aplicarán al no resolverse el problema del nexo causal.

De ello, se hace necesaria la creación de una reforma urgente que abarque todos los supuestos de hecho que pudiesen presentarse en torno al mismo y que resuelva el paradigma de la causalidad; esto con el fin de brindar una amplia protección al bien jurídico atacado con dicho comportamiento o acción delictiva.

3.5.1 Justificación

La enfermedad del SIDA es siempre asociada con el resultado de muerte para aquella persona que la padece, una vez que el sujeto entra en la fase terminal, e incluso siendo un simple portador o seropositivo. Para los demás el fatal desenlace provocará una discriminación latente por parte de la sociedad hacia el portador del virus provocando esto una muerte social antes de la física, teniendo una indemnización nula por parte del activo.

“La indemnización de perjuicios ocasionados por la transmisión del VIH, independientemente de si se pretenda realizar ante la jurisdicción penal, civil o contencioso administrativa, presenta una serie de dificultades emanadas de la variabilidad del virus y sus efectos que son diferentes en cada persona”⁴⁹

Es por esto que el resultado de la conducta delictiva del activo provoca en el pasivo un daño considerable a la privación de la vida misma, pudiendo encuadrar esta conducta dentro del delito de homicidio; sin embargo si estudiamos bien la doctrina vemos que el objeto material del delito se constituye por el cuerpo mismo del sujeto pasivo, ya que sobre de él es donde recae la conducta del activo con la consecuencia de la privación de la vida.

⁴⁹ CORAL PABÓN, Manuel Antonio, “La Responsabilidad Penal de los Portadores del VIH”, Bogota Colombia, Editorial Jurídicos, 1997, p. 148.

El tipo Penal de homicidio protege como bien jurídico la vida del individuo, es el objeto jurídico del individuo. Por lo cual constituye un presupuesto necesario para poder integrar el delito, no importando que el sujeto pasivo, como ya lo he mencionado, tenga pocas oportunidades de conservarla.

Siempre que existan vida y el sujeto pasivo no sea privado de esta, no existe el delito de homicidio, puesto que el delito de homicidio es de los llamados de resultado material, pues requiere una mutación tangible en el mundo físico, el bien jurídico que se tutela no puede ser dañado si no existe un cambio en el mundo externo.

El autor Alemán Schunemann comenta que “aunque hasta el momento la Jurisprudencia ha dado una respuesta afirmativa a esta cuestión sin muchos cumplidos y aunque tampoco en la literatura científica se ha expresado apenas objeciones, la consideración de la infección como acción de homicidio no sólo conduce, si se mantiene consecuentemente a consecuencias claramente percibidas como inaceptables por la jurisprudencia, sino que tampoco resulta convincente sus propias premisas”⁵⁰

Así se tiene que el primer impedimento para que la transmisión del virus a un individuo pueda ser considerada como homicidio es obvia, pues si bien es cierto que en la mayoría de los casos el sujeto infectado tras un largo proceso desarrolla la enfermedad hasta su consecuencia ineludible que es la muerte, puede ser que el pasivo nunca la desarrolle y pase toda su vida siendo un seropositivo.

Incluso cuando se acuda a denunciar la conducta delictiva esta nunca sería considerada como homicidio por la simple razón de que aún no existe ninguna muerte, el bien jurídico protegido por la norma en ese momento no ha sido dañado y en esas circunstancias la conducta carecería de tipicidad. Si no hay muerto, no hay homicidio.

Como lo afirma Manzini, el homicidio dentro de la legislación es considerado como la infracción más grave, diciendo al respecto “la vida humana

⁵⁰ SCHUNEMANN, Bernd, “Problemas Jurídicos Penales Relacionaos con el SIDA”, Traducción de Mir Puig, en “Problemas Jurídicos Penales del SIDA”, p. 27-28.

es un bien de interés eminentemente social, público, por que la esencia, la fuerza y la actividad del Estado residen primordialmente en la población formada por la unión de todos; la muerte violenta injustificadamente a una unidad de esa suma, produce un daño público que debe ser prevenido y reprimido, aparte del mal individual en si mismo, como hecho social dañoso.”⁵¹

Desde otro punto de vista, la posibilidad de imputar la consecuencia tardía de la infección como es la muerte del pasivo a la conducta del individuo y así castigarlo por homicidio debe quedar excluida pues, una vez que el activo actúa con o sin objeto de infectar al pasivo, es imprevisible tanto para el autor como para la sociedad lo que pueda suceder después, y por tanto tampoco puede ser controlable dicho resultado.

Queda totalmente fuera de control del activo, si el infectado desarrolla la enfermedad hasta su fase Terminal (SIDA) muriendo en consecuencia, o no se produce dicho resultado. La posibilidad de imputar el resultado de no mantenerse en tiempo indefinido, pues se violaría el principio de seguridad jurídica.

Por tal motivo, es inoperante el delito de homicidio en esta conducta delictiva. Al respecto Schunemann opina sobre imputar el resultado tardío de la muerte a la conducta del sujeto activo y de esta forma castigarlo por el delito de homicidio, menciona que un acortamiento de la vida (situación que se presenta con el contagio de VIH), no puede equiparse a la causación de la muerte y reafirma su postura en distinción entre los delitos de lesiones y de homicidio, pues toda lesión “en cuanto que su pone el consumo de recursos vitales, disminuye la expectativa de vida restante y por tanto también habría de reconducirse a la tipicidad de aquél”.⁵²

Ahora bien, si a esta conducta delictiva se desea encuadrar al delito de lesiones principalmente se tiene que entender lo que la legislación entiende por lesiones. Bajo el nombre de lesión se comprende no solamente las heridas, excoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras, sino toda

⁵¹ Citado por GONZÁLEZ DE LA VEGA, Francisco, “Derecho Penal Mexicano,” Vigésimo Quinta edición, México, Ed. Porrúa, S.A., 1992, p. 30

⁵² Ídem. p.30

alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano.

Al hacer la enumeración de lo que se considera como lesiones se ejemplifican sólo lesiones externas, físicas, pero cuando el texto legal dice: toda alteración en la salud y cualquier otro daño, sin duda la intención del legislador fue la de comprender en el tipo las lesiones internas y las psíquicas o mentales.

El objeto de la tutela penal, tratándose de lesiones, es la protección a la integridad humana, tanto física como psíquica”.⁵³

Para configurar el delito de lesiones no es necesario que el sujeto pasivo se encuentre antes de la conducta delictiva en perfecto estado de salud, basta que la integridad del individuo, o como algunos prefieren decirle, la salud individual se vea afectada, sufra como lo dice el tipo penal una alteración, de manera que el sujeto pasivo del delito, puede serlo incluso una persona enferma. Una vez especificados los distintos elementos que componen el tipo de lesiones, corresponde analizar si el mismo es adecuado para tipificar las conductas de transmisión del virus de VIH.

“En estas circunstancias ya la propia infección del virus mortal lesiona gravemente la integridad corporal como bien jurídico y ha de calificarse por tanto, como daño a la salud, aunque en un principio no vaya acompañada de la aparición de ningún síntoma perceptible exteriormente la salud de una persona infectada se haya dañada con total independencia de si el propio afectado lo ha advertido o podido advertir y de si concurre, o todavía no, una enfermedad determinada en el sentido de las clasificaciones medicas, que pueda ser diagnosticada en base a síntomas externos.”⁵⁴

El tipo de lesiones requiere para su configuración el nexo causal entre la conducta del sujeto activo y el resultado material, de manera que si la alteración a la salud, cualquiera que esta sea, no es consecuencia de una causa externa el delito de lesiones no se configura.

⁵³ SCHUNEMANN, Bernd, Op. Cit. p. 10

⁵⁴ Ibidem. ps. 26-27

Por lo cual, quedamos cortos para poder imputar el delito de las lesiones al de la transmisión dolosa del SIDA, ya que no se puede tener conocimiento exacto del resultado material y de que lo provoco directamente esta conducta ya que pudieran intervenir otros factores alternos al anteriormente citado que causen el resultado material careciendo de nexo causal comprobable.

Careciendo de las dos opciones anteriormente expuestas a la transmisión dolosa del VIH, resta la que actualmente se maneja por el Código Penal para el Distrito Federal y de la que se desprende el tema.

Antes de la creación del tipo penal analizado, el contagio de enfermedades infecciosas, dentro de las que comúnmente se conocen como venéreas se tipificaban como delitos de lesiones ya que al igual que lo que sucede ahora con el SIDA y la transmisión de la Hepatitis C, con dicha conducta evidentemente se alteraba la salud del individuo que resultaba infectado.

Al analizar el legislador dichas conductas se percató de que el interés o bien jurídico que debía protegerse en realidad no era de forma particular sino colectiva. Todo aquel que infecta a otro, no solo afecta a ese individuo al dañar su integridad, al mismo tiempo pone en peligro la salud colectiva pues por su especial modo de transmisión, el riesgo de contagiar a terceros crece considerablemente ya que en cierto numero de casos se rebasan los límites de un simple daño individual a un colectivo y se convierte en una problemática social como lo son la epidemia del SIDA y la creciente Hepatitis C.

Es por esto que a manera de antecedente tenemos que por decreto de 26 de enero de 1940, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de Febrero del mismo año, se adicionó al Código Penal, dentro del Capítulo de los Delitos Contra la Salud, el artículo 199 BIS que decía:

Artículo 199 Bis.- El que, sabiendo que está enfermo de Sífilis o de un mal venéreo en periodo infectante, ponga en peligro de contagio la salud de otro por medio de relaciones sexuales, será sancionado con prisión hasta detrás años y hasta multa de tres mil pesos, sin perjuicio de la pena que corresponda si se causa el contagio. Cuando se trate de cónyuges, sólo podrá procederse por querrela del ofendido.

Era obvio que este precepto legal dejaba fuera de si a otras circunstancias graves y fácilmente transmisibles como es el caso de la actualidad el SIDA y la Hepatitis C ya que solo consideraba a enfermedades de venéreas, conocidas así por ser enfermedades relacionadas con el sexo.

Con el decreto del día 20 de diciembre de 1990, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de enero de 1991 para entrar en vigor el día siguiente, el artículo 199 BIS fue reformado para quedar en su actual redacción, misma a la que nos referimos en el punto 2.2.1 de esta investigación.

Es notorio observar que esta reforma obedeció a la necesidad de hacer frente desde el ámbito penal a los problemas de la transmisión de Hepatitis C, pero principalmente el SIDA.

Esta iniciativa de reforma, fue presentada por las diputaciones de todas las fracciones parlamentarias de la LIV Legislatura el día 17 de Mayo de 1990, dentro de un paquete de reformas tanto al Código Penal Federal como al del Distrito Federal.

La exposición de motivos de dicha reforma señala la pretensión de involucrar al Estado en los procesos de indemnización y asistencias, implantando medidas asistenciales sociales, tanto como a sujetos pasivos de los delitos como a sus familias o personas a su cargo asimismo su primordial objetivo es: unificar las voluntades de mujeres mexicanas para proponer una estructura integral de protección a la libertad y al normal desarrollo psicosexual.

Dentro de dicho contexto es que se cambia la denominación del delito de atentado al pudor para llamarlo a partir de dicha reforma Abuso Sexual, se denomina al CAPÍTULO respectivo como de los delitos en contra de la libertad y el desarrollo psicosexual, se modifican tipos Penales como el estupro y el de peligro de contagio.

El antecedente en que intervienen medidas privativas de libertad lo tenemos en esta misma reforma, ya que en un principio se pidió la intervención de la Secretaría de Salud para controlar a las persona que sin escrúpulos anduvieran contagiando males venéreos a otras personas, a estas se les preciso serían controladas a través de alternativas de prisión.

En su redacción inicial conforme a la iniciativa, el artículo se redactó en estos términos:

Artículo 199 Bis. El que sabiendo que está enfermo de un mal venéreo en periodo infectante ponga en peligro de contagio la salud de otro por medio de relaciones sexuales, será sancionado con tratamiento en libertad y por 20 días de multa, sin perjuicio de la pena que corresponda, si se causa el contagio.

El Ministerio Público deberá informar de inmediato a las autoridades en los términos que establece la Ley General de Salud.

La iniciativa de reforma se turnó para su estudio a la Comisión de Justicia de la Cámara de Diputados, a través de su subcomisión de trabajo recibieron diversos puntos de vista, proposiciones sobre el particular y opiniones de especialistas en la materia Penal como la Doctora María de la Luz Lima, los Doctores Ricardo Franco Guzmán, Moisés Moreno Hernández y Jesús Zamora Pierce y el Licenciado Ignacio Morales Lechuga.

El trabajo realizado por esta subcomisión enriqueció la nueva estructura del tipo penal, pues si en un principio el tipo se limitaba a las enfermedades venéreas, en el dictamen que se dictó el 11 de julio de 1990 a fin de que se discutiera la reforma en su primera lectura ante el pleno de dicha Cámara, el artículo 199 Bis presenta un cambio substancial pretendiendo hacer frente al problema del Sida y la infección por VIH y la Hepatitis C.

Es así como en el dictamen del 11 de julio de 1990, en el análisis particular por lo que hace a la reforma el artículo mencionado se dice lo siguiente:

Por lo que hace al delito de peligro de contagio, esta comisión consideró conveniente revisar la estructura del tipo penal que se propone reformar en la iniciativa, pues ésta sugiere reducir su alcance al contagio de enfermedades venéreas por medio de relaciones sexuales. Para esta comisión resulta evidente que existen enfermedades tales como el Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida que tiene periodos infectantes que pueden transmitirse por medios distintos a las de relaciones sexuales, que ciertamente dan lugar a conductas peligrosas para el contagio.

Es menester llegar a la conclusión que el delito que nos ocupa es necesariamente intencional, sin que para su configuración sea indispensable que se produzca el daño de contagio, en cuyo caso se trataría de un delito de lesión y no de peligro, que como su nombre lo indica, simplemente tutela la amenaza del bien jurídico protegido: la salud pública.

En cuanto a su sanción, esta comisión consideró conveniente conservar la pena privativa de libertad leve, para que el juzgador a su prudente arbitrio determine si el tratamiento curativo del sujeto activo se da en prisión se administra en libertad o semilibertad.

Finalmente y después de un debate particular en la segunda lectura del proyecto de reforma efectuada el 12 de julio de 1990, quedó aprobado en los términos que aparece en la actualidad.

El sujeto Pasivo del tipo Penal es la comunidad en general ya que ella es la titular del bien jurídico que se encuentra tutelado y que en este caso es la salud pública.

La referencia que hace el artículo a un individuo particular es por razón que el riesgo de una posible epidemia que afecte a toda la comunidad sólo puede comenzar si primero se pone en peligro o se afecta a una persona en particular, no obstante a lo anterior si se tratará de concubinos o cónyuges este solo podrá manejarse por la querrela de este ya que el peligro de que esto se expanda solo procede si ambos llevan una vida libertina.

En lo que respecta al sujeto activo de la conducta se requiere una calidad especial, únicamente el enfermo de un mal venéreo u otra enfermedad grave en periodo infectante puede ser el autor del delito de peligro de contagio y por tal motivo, el que no esté enfermo pone en riesgo la salud de otro individuo por más dolosa que sea su conducta no estaría cometiendo ningún delito y aquí nos encontramos con nuestra primer deficiencia o carencia de este tipo Penal.

El objeto material del delito lo constituye el individuo al cual se pone en riesgo de contagio a consecuencia de la conducta delictiva que se manifiesta a través de cualquier medio idóneo para transmitir la infección, la referencia a

este elemento se hace referencia expresa cuando el texto legal utiliza el término de otro.

El objeto jurídico protegido por la norma en lo que se refiere al peligro de contagio es la salud pública, que puede verse afectada, por la cadena de la cual ya he hecho mención si se produjera el contagio. Esto claramente rebasa los límites del interés puramente individual ante el riesgo general de que se produzca una epidemia que afecte a toda la comunidad. Como es obvio, ya que el riesgo sólo se produce si primero se pone en peligro a un individuo, el artículo hace referencia expresa a la salud de otro.

La anterior afirmación se refuerza con el hecho de que incluso el delito de peligro de contagio se ubica no en el CAPÍTULO de los delitos contra la vida y la integridad corporal a donde estaría de proteger intereses individuales solamente, sino en el capítulo de los delitos contra la salud.

En lo que respecta al resultado y nexo causal, el delito de peligro de contagio tal como su nombre lo indica es de peligro, de tal manera que no es necesario una efectiva lesión al bien jurídico, no requiere una mutación en el mundo exterior más allá que la sola posibilidad de que el bien jurídico pueda llegar a afectarse.

No es que exista un resultado, sino que dicho electo se configura con la sola puesta en peligro del bien jurídico producida como es obvio, por la conducta del activo, es este, el cambio físico, la mutación que el tipo requiere como resultado.

Para la problemática de las infecciones tratadas, VIH-Hepatitis C, ésta figura delictiva presenta una ventaja fundamental respecto a los delitos de lesiones y homicidio, pues no es fundamental para que la conducta sea típica el demostrar el nexo causal entre la conducta y la efectiva transmisión del virus.

Lo que el tipo penal requiere es la simple exposición al peligro de contagio, independientemente de poder comprobar o no que determinado su el contagio, lo que hace desaparecer el problema del nexo causal presentados por los anteriores tipos penales.

El actuar del activo se manifiesta de diferentes formas y no de una sola, es así como se puede poner en peligro de contagio a otro a través de una relación sexual, un pinchazo, una transfusión sanguínea, un trasplante, el compartir una jeringa infectada, etc.

Dicha conducta debe aumentar de una manera seria, generando la posibilidad de contagio, poniendo en peligro el bien jurídico, y con ello la relación causa-efecto debe darse entre la conducta y la posibilidad o riesgo de contagio, de manera que si dicho riesgo se presenta, no por el actuar del activo, sino por circunstancias ajenas a su voluntad el tipo no podría configurarse.

La forma de comisión en la figura típica que ocupa es solamente dolosa pues claramente el artículo indica que el activo debe actuar a sabiendas de que está enfermo.

El tipo penal de peligro de contagio presenta tres conceptos esenciales para poder determinar si el autor de la conducta comete el delito previsto por la norma requisito *sine qua non* para afirmar la tipicidad es el comprender el significado y los alcances que el legislador le dio a los términos mal venéreo, enfermedad grave, y periodo infectante.

Tarea del juzgador es delimitar los anteriores conceptos, establecer sus alcances y valorar en el caso concreto si los mismos se configuran o no para estar en posibilidad de afirmar la tipicidad de la conducta, ya que estos términos constituyen lo que en doctrina se conoce como elementos normativos de tipo.

En este orden de ideas, el primer elemento normativo en el delito de peligro de contagio lo constituye el concepto de mal venéreo. Al utilizarlo el legislador dentro de la descripción típica quiso hacer referencia como es obvio a las enfermedades venéreas.

En efecto, al crear el tipo en el año de 1940, el legislador incluso hizo alusión, a una de estas enfermedades de forma expresa como lo es la sífilis que, sin duda en ese tiempo era la más frecuente dentro de la población, después se suprimió la mención hacía la sífilis.

Es por eso que debe tenerse claro el concepto de enfermedad o mal venéreo el cual a continuación definiremos: una enfermedad venérea es aquel mal contagioso que se contare con el trato carnal, es decir que se transmite exclusivamente por medio de las relaciones sexuales, dichas enfermedades son provienen del latín *venereus*, en alusión a Venus que en la mitología romana era adorada por ser la diosa del amor.

Sin embargo, el SIDA y la Hepatitis C no son enfermedades venéreas, pues aunque uno de sus medios de transmisión lo son las relaciones sexuales no es el único medio, además existen la vía perinatal y la transmisión a través del contacto con la sangre infectada, convirtiéndolas en infecciones de transmisión sexual no venéreas.

Ahora bien cuando el legislador hace mención a una enfermedad grave, está mencionando de igual manera un elemento normativo extrajurídico o social, pues dentro de la ley no existe un catálogo que haga mención a enfermedades graves o no, una enfermedad es la “pérdida de la salud, una alteración del equilibrio orgánico y psíquico que es característico de una persona en sus relaciones con el medio natural y social en que se desarrolla su actividad”⁵⁵

La gravedad de la enfermedad dependerá de la magnitud de las consecuencias que cause en el organismo, o si esta es curable o no. Para el delito de peligro de contagio la gravedad no reside en la facilidad o no de transmitirla, ya que ahí interviene el otro elemento normativo de este tipo penal; el periodo infectante solo en estas condiciones existe una real puesta en peligro del bien jurídico pues la posibilidad de contagio es muy alta, este es el tercer elemento normativo y sin él no podría configurarse el delito o encuadrarse la conducta al tipo penal.

El periodo infectante, como es obvio, varía dependiendo de la enfermedad, incluso existen enfermedades que no son contagiosas y por tal motivo, no existe un periodo infectante en el sentido que se requiere en el tipo

⁵⁵ Enciclopedia Salvat Diccionario, Tomo V, México, Salvat Editores; 1983, p. 1198

Penal. En medicina este concepto no existe como tal, al lapso de tiempo del que se habla se le conoce como periodo de transmisión.

Al no requerir el peligro de contagio que el bien jurídico tutelado resulte efectivamente lesionado, sino solamente el que se ponga en peligro la salud de otro, parece ser que dicha figura es la ideal para atacar el problema pues no espera para sancionar la conducta a que el daño se produzca efectivamente y por tanto se logra una clara ventaja en la solución del problema causal.

Con respecto a la forma de comisión, el tipo penal tal como está redactado, comprende dentro del mismo a las tres formas en que el VIH puede transmitirse, ya que hace referencia expresa a las relaciones sexuales y de una manera general al decir el texto o cualquier medio transmisible, quedan tipificadas la transmisión a través de la sangre y por vía perinatal.

No obstante el gran esfuerzo del legislador con la reforma al artículo, el mismo presenta ciertas limitantes que lo hacen inadecuado para resolver el problema de tipificación en razón a que en primer lugar, el peligro de contagio reduce su campo de acción única y exclusivamente a aquellas conductas que se desarrollen dolosamente pues el sujeto activo debe actuar a sabiendas, lo cual deja un número amplio de casos que quedan fuera del ámbito penal por el solo hecho de producirse de una manera imprudente.

Como segunda objeción para la aplicación del precepto tenemos al bien jurídico que protege al artículo. El peligro de contagio sanciona penalmente a todas aquellas conductas mediante las cuales se puede llegar a un contagio masivo de la población. Se típica como un delito de peligro abstracto ante el riesgo de que pueda producirse una epidemia grave que ponga en peligro a toda la población, por tal motivo es claro, tal como demuestra su ubicación dentro del Código Penal en los delitos contra la salud, que el peligro de contagio es una figura creada para proteger el bien jurídico salud pública.

El tipo Penal, para dar solución afectiva al problema del SIDA, no debe quedarse solo como un delito de peligro abstracto, también debe mencionar que es lo que pasa si el individuo resulta efectivamente infectado incluso si

desarrolla la enfermedad, sancionando las tres conductas con una penalidad distinta aunque en el mismo artículo.

El que se tipifique como un delito de peligro resuelve el grave problema de la causalidad pues de no comprobarse el nexo causal entre la conducta del individuo y el resultado de transmisión de VIH, al sujeto activo se le sancionará de todas formas haber puesto en riesgo de contagio al sujeto pasivo.

Tercera y principal limitación de la norma contenida en el artículo 199 Bis es la calidad específica que requiere en el sujeto activo de la conducta, ya que el mismo debe, según dicho precepto estar enfermo, lo cual lo hace insuficiente para abarcar todos los casos de transmisión del VIH.

Si bien es cierto que la mayoría de los casos la transmisión del virus se produce de un portador del virus (seropositivo) o de una persona enferma de SIDA a otra previamente sana, también es igualmente cierto que un número elevado de casos de infección se presenta cuando el contagio se da entre personas totalmente sanas, que ni siquiera son portadoras del virus y otras que también lo están. Algunos ejemplos podrían ser:

- La infección que se puede producir de parte de profesionales como los dentistas o los médicos que por no esterilizar sus instrumentos o no hacerlo de una manera adecuada infectan a sus pacientes.
- La infección del profesional médico al paciente, producido por suministrarle sangre contaminada a través de transfusiones o al hacer transplantes de órganos infectados.
- La infección que pudiese darse en las barberías o estéticas donde el cliente pudiese llegarse a infectar a través de pequeñas cortaduras si es que las tijeras o navajas estuvieron antes en contacto con sangre contaminada de otro cliente.
- El ladrón o cualquier otra persona que dolosamente y sin ser seropositivo o enfermo de SIDA pinchara con agujas o algún otro objeto contaminado por el virus a otro sujeto o bien le inyectase sangre contaminada.

Como puede apreciarse, quien transmite a otro el VIH no necesariamente debe ser portador del virus o como dice el precepto estar enfermo por tal motivo, esta limitante perjudica la efectiva protección que la norma penal puede dar.

De la manera en que la actualidad se encuentra redactado el texto legal, todas aquellas conductas en que el autor no sea un enfermo o no sea seropositivo son por ese simple hecho atípicas al no configurarse uno de los elementos objetivos del tipo penal como lo es el sujeto activo.

Al existir a raíz de la reforma de la que ya he hablado un tipo especial que pretende regular la problemática del SIDA y la transmisión del VIH, no se puede pensar, sin que se viole el principio de legalidad y de exacta aplicación de la Ley en aplicar figuras distintas de la contenida en el artículo 199 Bis para los casos en que el sujeto activo sea una persona que no es portadora del virus.

Por estos motivos cabe indicar de que al igual que lo que pasa con los delitos de lesiones y de homicidio, el de peligro de contagio no es ideal para solucionar el problema de la tipificación de la transmisión del VIH y en general, para hacer frente a la problemática del SIDA a menos que se sustentaran nuevas reformas que también abarcaran el ámbito de la tipificación, conforme al resultado material y el nexo causal o el resultado causa-efecto, inclusive se llega al punto de ver indispensable la creación de una nueva figura típica en la legislación penal.

3.5.2 Propuesta de Modificación al Código Penal Federal

El proyecto Hispano-Alemán que se analizó anteriormente ilustra la manera de reformar la legislación mexicana. El primer gran acierto de este proyecto es que el tipo penal se concretiza sólo al problema de la transmisión del VIH; sin embargo, el texto podría quedar abierto a otras enfermedades comparable con el SIDA como en nuestro caso analizamos el Hepatitis C, de comprobarse fehacientemente la relación entre el resultado de transmisión y la conducta, es decir si la conducta es dolosa, se consideraría el agravar la

penalidad en estos supuestos, ante la distinta gravedad entre el actuar sólo causando un peligro y el lesionar efectivamente.

Es por esto que este proyecto resulta idóneo para aplicarse dentro de la legislación penal mexicana con ciertas modificaciones pero en la misma línea, es decir, agravando la pena dependiendo si sólo se pone al sujeto en el peligro de infección, si efectivamente se infecta al individuo.

La penalidad para el supuesto de riesgo abstracto debe ser la misma que el artículo 199 Bis señala en su segundo párrafo (seis meses a cinco años de prisión) pues las enfermedades son incurables; para el caso en que se comprobara la efectiva transmisión del virus, la penalidad considero debe ser igual a la que se contiene en el artículo 292 del Código Penal para castigar aquellas lesiones de las que resulte una enfermedad segura o probablemente incurable (cinco a ocho años de prisión).

Por lo que hace a la distinción entre el dolo directo y el eventual resulta innecesario la legislación, por ser como ya se ha repetido un delito de estricta naturaleza dolosa.

Otra propuesta sería, aplicar en las medidas que se contemplan en las Leyes Colombianas en su Código de Ética Médica en el artículo 18 de la Ley 23 de 1981, “si la condición del paciente infectado es grave, el médico está obligado a comunicar tal situación a sus familiares o allegados. Las personas infectadas por el VIH o que hayan desarrollado el SIDA y que conozcan tal situación, deben informarlo a su médico o al equipo de salud ante el cual soliciten algún servicio asistencial, con la finalidad de contribuir a evitar la propagación de epidemia”.⁵⁶

En cuanto a la penalidad que debe corresponder a la comisión imprudente de transmisión del virus, ésta, tal como se maneja en el proyecto HISPANO-ALEMAN debe remitirse a las reglas generales de los delitos de imprudencia, que en nuestro caso se contienen en el artículo 60 del Código Penal.

⁵⁶ CORAL PABÓN, Manuel Antonio. Op. Cit. p. 97

En este caso la disminución de la que habla el proyecto HISPANO-ALEMAN, si el sujeto activo es portador del VIH debe ser suprimida y en su caso remitirse, a las reglas generales que el Código Penal contiene para la aplicación de sanciones a partir de su artículo 51.

La ubicación sistemática de este nuevo tipo penal para casos de transmisión del VIH puede efectuarse bien dentro de los delitos contra la salud o como un delito de lesiones en el capítulo de delitos contra la vida y la integridad corporal, ya que como se ha venido diciendo, el bien jurídico que debe ser tutelado por la norma es la integridad corporal, lo primero tipificando la conducta como de peligro abstracto y lo segundo como un tipo de peligro concreto o efectiva lesión.

El nuevo tipo penal que se propone como fruto de la presente investigación y controversia de la que se ha venido trabajando es el siguiente:

1. El que por cualquier medio expusiere a otro sin su consentimiento al peligro de infección del virus de Inmunodeficiencia Humana (puede añadirse: u otra enfermedad que entrañe un análogo riesgo de producir la muerte como el Hepatitis C) será castigado con la pena de dos años a seis años de prisión.
2. Si de ese modo le transmitiere el virus de la inmunodeficiencia humana (puede añadirse: u otra enfermedad que entrañe un análogo riesgo de producir la muerte, como la Hepatitis C), se impondrá la pena de seis años a doce de prisión.
3. El que, en el caso de los párrafos anteriores, obrase sólo de forma culposa, será castigado con arreglo a lo dispuesto en el artículo 60 de este Código.
4. Lo previsto en los números anteriores se entenderá sin perjuicio de otras responsabilidades en que pudiera incurrir el sujeto por tales conductas.

CONCLUSIONES

Tomando en cuenta el objetivo general planteado para esta investigación, relativo a proponer una reforma al Código Penal para el Distrito Federal que tipifique el contagio doloso del SIDA y de la Hepatitis C, se concluye que:

PRIMERA: Los elementos positivos dogmáticos formales y existenciales del delito indican que la conducta en la que recae el delincuente y la víctima, señalan una conducta delictiva clara y notoria de la que es partícipe una persona que propaga un contagio de manera dolosa y deliberada.

SEGUNDA: Adicional al campo médico, el combatir la propagación del SIDA o de la Hepatitis C incumbe al campo legal a través de la sanción correcta y las medidas de seguridad que tipifiquen al peligro de contagio al que se expone al sujeto pasivo, sin llegar al punto de si hubo contagio o no. A este respecto es necesario legislar en la materia a nivel federal y en algunos Estados de la República.

TERCERO: La figura penal en cuestión no es nueva, ya que tiene sus antecedentes históricos en Europa. Sin embargo en México se ha dejado de buscar la adecuación que permita inhibir el tipo penal, sancionando de forma más severa, creando así conciencia en los portadores de dichas enfermedades.

BIBLIOGRAFÍA

- ¿Qué es la Hepatitis C? Liceo Alemán. Chile. 2007
- CASTELLANOS Tena, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DEL DERECHO PENAL". 14ª. PORRUA. MEXICO, 1980
- Código Penal Federal. México. 2008
- Código Penal para el Distrito Federal. México. 2008
- CONASIDA (2000). "Programa de fortalecimiento para la prevención y control del VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual 1997-2000". México: CONASIDA.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. México. 2008
- CORAL PABÓN, Manuel Antonio, "La Responsabilidad Penal de los Portadores del VIH", Bogota Colombia, Editorial Jurídicos, 1997,
- CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal (Parte General). Bosch. España. 1980
- DE LA VEGA RUÍZ, José Augusto, "Tratamiento Jurídico del SIDA", Madrid, España, Ed. COLEX, S.A., 1992,
- Enciclopedia Salvat Diccionario, Tomo V, México, Salvat Editores; 1983,
- FLORÍAN, Eugenio. Elementos de derecho procesal penal. Bosch. España. 2001
- FRANCISCUS, Alan. Breve Historia de la Hepatitis C. HCV Advocate. US. 2005.
- GARCÍA CÁRDENAS, Edgar. Estudio dogmático del delito de estupro. Tesis. Universidad de Colima. México. 2005
- GEE. HENRY. Una investigación apunta que el VIH surge de experimentos con sangre de monos. En New York Times. US. Enero 12, 1991
- GIMBERNAT, Enrique, "Sexualidad y Crimen", Editorial REUS, Madrid España, 1969,
- GÓMEZ RIVERO, María Carmen, "La Imputación de los Resultados Producidos a Largo Plazo, Especial Referencia a la Problemática del

- SIDA” Tirant monografías 97, Valencia, España, Ediciones Tirant Lo Blanch, 1998
- GONZÁLES DE LA VEGA, Rene, “Comentarios al Código Penal”, México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1975.
- GONZÁLES DE LA VEGA, Francisco, “Derecho Penal Mexicano,” Vigésimo Quinta edición, México, Ed. Porrúa, S.A., 1992,
http://newsmatic.e-pol.com.ar/index.php?pub_id=425&sid=3320&eid=3&aid=34631&sef=&cid=&NombreSeccion=Portada&VerSeccion=&Accion=VerArticulo&T=El El 27 de Julio de 2009
- IJB. Delito. Instituto de la Judicatura de Bolivia. Bolivia. 2008.
- JIMENEZ HUERTA, Mariano, “Derecho Penal Mexicano”, tomo II., México, Editorial Porrúa, 1971
- LUZÓN PEÑA, Diego-Manuel, “Problemas de la Transmisión y Prevención del SIDA en el Derecho Penal Español ” en “Problemas jurídico Penales del SIDA”,
- MANCILLA OVANDO, Jorge Alberto. Teoría legalista del delito. En Revista de la Facultad de Derecho de México. Número 166, Sección de Doctrina. México. 1989
- MANN J. Chinn, J. AIDS: global perspective. Journal Medicine. New England. 1988.
- MARTINEZ ROARO, Marcela, “Delitos Sexuales”, México, Editorial Porrúa, 1991, cuarta edición,
- PELÁEZ VARGAS, Gustavo, “Manual de Derecho Penal General”, Medellín, Editorial Bedout, 1981,
- PORTE-PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la parte general de derecho penal. Porrúa. México. 1998
- Problemas Jurídicos Penales del SIDA, Barcelona, España, Publicaciones del Instituto de Criminología Universidad de Barcelona, 1993
- REYES ECHANDÍA, Alfonso, “Derecho Penal”, Santa Fe de Bogotá D. C., Editorial U Externado de Colombia, 1979

- RODRIGUEZ, Raquel. Guía de presentación de experiencias en municipios y comunidades saludables. Consejo de la Salud. Argentina. 2008
- ROMEO CASABONA, Carlos María, "SIDA y Derecho Penal", en "Cuadernos de Derecho Judicial, Problemas del Tratamiento Jurídico del SIDA", Madrid, España, Consejo General del Poder Judicial, 1996
- SAINZ CAÑEDO, Luis Carlos, "Decide Tú", Editorial Ultra S.A. de C.V., México, 1998
- SCHUNEMANN, Bernd, "Problemas Jurídicos Penales Relacionaos con el SIDA", Traducción de Mir Puig, en "Problemas Jurídicos Penales del SIDA",
- SILVA SILVA, Jorge Alberto, "Derecho Procesal Penal", Editorial Harla, México, 1996
- TUDA, Claudio. Enfermedades de Transmisión Sexual (ETS). NACAE. US. 2008
- ZAFARONI EUGENIO, Raúl, "Manual de Derecho Penal Español, parte general", México, Cárdenas Editor y Distribuidor, 1986