

MANUEL GUERRERO BACA

**“LA EUTANASIA”**

MEXICO, 1971



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

## “LA EUTANASIA”

### PRESENTACION.

### CAPITULO I.—CONCEPTO DE LA EUTANASIA

#### 1.—DEFINICION:

- A) ETIMOLOGICA.
- B) DOCTRINAL

#### 2.—CLASES DE EUTANASIA:

- A) DATOS HISTORICOS
- B) CRITERIOS
- C) CLASES DE EUTANASIA

### CAPITULO II.—LAS POSICIONES QUE SE HAN ADOPTADO FRENTE A LA EUTANASIA

#### 1.—RELIGIOSO

#### 2.—MORAL

#### 3.—MEDICO

#### 4.—JURIDICO:

- A) DOCTRINA
- B) LEGISLACION

### CAPITULO III.—LA EUTANASIA Y EL DELITO

#### 1.—EL DELITO, SUS ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS.

#### 2.—EUTANASIA Y CONDUCTA

#### 3.—EUTANASIA Y TIPICIDAD

#### 4.—EUTANASIA Y ANTIJURIDICIDAD:

- A) LEGITIMA DEFENSA
- B) ESTADO DE NECESIDAD

C) CUMPLIMIENTO DE UN DEBER, EJERCICIO DE UN  
DERECHO E IMPEDIMENTO LEGITIMO

5.—IMPUTABILIDAD

6.—EUTASIA Y CULPABILIDAD

7.—EUTANASIA Y PUNIBILIDAD

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

## P R E S E N T A C I O N

El tema que me he permitido tratar, es a mi consideración, uno que se ve influenciado por diferentes ideas, que no sólo difieren en puntos, sino que en repetidas ocasiones se contraponen unos con otros.

La intención del presente trabajo, es hacer un examen de la eutanasia, partiendo de puntos generales hasta llegar a lo particular, en este caso el jurídico.

No deseo enfocar el problema para determinar en forma radical si debe o no aplicarse la eutanasia. Repito, son variadísimas las ideas que procuran influenciar a la eutanasia para poder dar una respuesta radical.

Situaré pues, la muerte piadosa dentro del ámbito jurídico, para ver como se puede analizar desde el derecho penal.

## CAPITULO I

### CONCEPTO DE AUTANASIA

#### S U M A R I O

- 1.—DEFINICION: A) Etimológica, B) Doctrinal.
- 2.—CLASES DE EUTANASIA: A) Datos históricos, B) Criterios.  
C) Clases eutanasia.

## 1.—DEFINICION

A) ETIMOLOGICA. La palabra Eutanasia, proviene del griego "eu", que significa bien o bueno y de "thanatos", muerte. Esto es, "bien morir" o "buena muerte".

El anterior concepto proviene del siglo XVIII y su creador es nada menos que el filósofo inglés Bacon quien consideró: "El médico debe calmar los sufrimientos y los dolores no solo cuando este alivio pueda traer una curación, sino también cuando pueda servir para procurar una muerte dulce y tranquila". (1)

B) DOCTRINAL. Los diferentes autores nos mencionan varios conceptos de eutanasia, que en realidad no difieren en mucho de su contenido y significado. Por tal motivo, sólo enunciaré algunos de ellos.

Así por ejemplo, Morselli considera a la eutanasia como aquella muerte que es propinada por un hombre a otro que sufre una enfermedad incurable o muy penosa, con el fin de acabar con una larga y dolorosa agonía. (2)

González de la Vega en su libro Derecho Penal Mexicano, ofrece el concepto de eutanasia, diciendo que se denomina así, a los crímenes caritativos en los que una persona, ante los incesantes requerimientos de otra, víctima de incurable mal, la priva de la vida piadosamente para hacer cesar sus sufrimientos. (3)

Para Jiménez de Asúa, es "la muerte tranquila y sin dolor, con fines liberadores de padecimientos intolerables y sin remedio, a petición del sujeto, y con objetivo eliminador de seres desprovistos de valor vital, que importa a la vez un resultado económico, previo diagnóstico y ejecución oficiales". (4)

## 2.—CLASES DE EUTANASIA

A) DATOS HISTORICOS. Las prácticas eutanásticas han tenido lugar desde tiempos muy remotos, no son creación de la época moderna, ya desde los albores de la civilización, cuando los hombres permanecían sólo temporalmente en los lugares que les ofrecían los medios para alimentarse, y había inválidos e incapacitados que no podían seguir, éstos eran destruidos por el grupo.

En la India, en las márgenes del Río Sagrado Ganges, eran llevados los enfermos incurables, a los cuales se les llenaba la boca y la nariz del fango del río y posteriormente se les arrojaba a él.

Si nos remitimos a la Biblia, encontraremos entre sus pasajes, aquel en que un amalecita cuenta a David que ha dado muerte a su rey Saúl por propio pedimento de éste al encontrarse mal herido después de la batalla.

En Grecia, era practicada la eutanasia, los ciudadanos cansados acudían a la magistratura explicando su deseo de morir y si los magistrados consideraban suficientes sus motivos, autorizaban su muerte proporcionándoles el veneno necesario.

Platón en su tercer libro de la República, propugna el homicidio de los enfermos, de los débiles y de los ancianos.

Entre los espartanos fue socorrida la eutanasia, en el Monte Taigeto en Laconia, donde celebraban los Misterios de Baco, precipitaban en sus abismos a los niños deformes y enfermos.

La misma práctica se llevó a cabo en Roma en el Monte Capitolino, en la Roca Tarpeya.

Los Egipcios acostumbraban rematar a los caídos en los combates para evitarles sufrimientos.

Los germanos antiguos tenían la costumbre de matar a sus enfermos crónicos y desahuciados.

En Birmania se enterraban vivos a los viejos y a los enfermos incurables.

En la Edad Media, el instrumental guerrero se complementaba con un pequeño puñal llamado "misericordia", dicho puñal tenía como fin rematar a los moribundos, para evitarles los dolores de la cruel agonía.



Ya en épocas más recientes encontramos, que Napoleón en la Isla de Elba, confiesa haber ordenado matar a tres o cuatro de sus soldados, que durante la campaña de Egipto, previo informe médico, habíanse enfermado de peste y su salvación era imposible.

Tomás Moro, propone en su "Utopía", la muerte de los incurables para su país ideal.

Han existido también en diferentes partes del mundo, intentos de reglamentación de la eutanasia.

En algunos países se han tratado de permitir; en otros, se sanciona en forma leve como atenuante del delito de homicidio y en otros más, se han sancionado en forma agravante del mismo delito.

El sueco Alfredo Nóbel, propuso en 1902 en Italia, el establecimiento de dos centros eutanásicos a su costo. Tales centros deberían establecerse uno en Roma y otro, en Milán. En ellos serían asfixiados sin dolor, aquellos enfermos que desearan evitarse una muerte dolorosa.

En los Estados Unidos, durante los 12 primeros años del siglo XX, tuvieron lugar varias peticiones de legalización de la eutanasia. En 1912, el congreso de Nueva York, sancionó un proyecto de ley, en el cual, declaraba culpable de crueldad, a aquella persona que pregonara las prácticas eutanásicas.

En 1920, Carlos Binding y Alfredo Hoche, escribieron un folleto que llamaron: "La autorización para exterminar a los seres humanos desprovistos de valores vital".

B) CRITERIOS. En tema tan debatible como el de la eutanasia, no puede existir la unificación de criterios. Siempre existirá el bando opuesto. Así el bando que acepta y apoya el ejercicio de la eutanasia, y así también, aquel que la repudia.

En el primer caso se dice que hay enfermedades incurables que llevan no sólo al dolor, sino hasta el grado de tormento interminable al que lo padece, y consecuentemente, a sus allegados. Así pues, si no es curable una enfermedad, ¿porqué continuar o permitir que continúe ese tormento?

Otros criterios llegan a considerar, que la anterior situación lleva al gasto inútil del elemento económico, que bien podría ser utilizado para fines más benéficos para la humanidad, tales como escuelas, clubes e inclusive para el mejoramiento de la salud de los bien dotados.

Desde el otro punto de vista, o sea el que repudia a la eutanasia, se estima que no es posible acabar con la vida a petición de persona alguna, ya que se trata de un bien indisponible.

Si se toma en consideración la incurabilidad de una determinada enfermedad, se estará pisando en falso, pues los médicos son humanos y por tanto falibles, además de que la medicina es dinámica, no estática. ¿Quién nos puede decir, que el día de mañana no se vaya a poseer un medicamento que hoy no se conoce y, que sea cura de tantas personas como las que hoy mismo deseen su muerte por no soportar el dolor?

También, se ha dicho, que el dolor puede ser pasajero y que la persona que hoy puede querer su muerte una o dos horas más tarde no lo desee.

Hay quienes sustentan el criterio de que en algunas ocasiones bien sería aceptable la eutanasia, pero no la aceptan por los problemas que traería consigo el reconocimiento por el Estado, pues daría lugar a abusos del derecho.

C) CLASES DE EUTANASIA. Juan José González Bustamante en su estudio sobre eutanasia, siguiendo a Ricardo Royo-Villanova, presenta la siguiente clasificación:

- a) Eutanasia Súbita.—Muerte repentina.
- b) Eutanasia Natural.—Epílogo de la enfermedad o de la decrepitud y que viene como consecuencia del debilitamiento físico del individuo que agota sus funciones vitales.
- c) Eutanasia Teológica.—Muerte en estado de gracia o libre de pecado.
- d) Eutanasia Estoica.—Se produce por la máxima exaltación de las virtudes del estoicismo, o sea, la serenidad, el predominio de la razón ante el dolor o el placer.
- e) Eutanasia Terapéutica.—Que se presenta con la autorización concedida a los cirujanos para ejercer su profesión.
- f) Eutanasia Eugénica.—Eliminación de todo ser degenerado, deforme o inútil.
- g) Eutanasia Legal.—La que se autoriza por las leyes vigentes de un país. (5)

Morselli habla sólo de eutanasia Eugénica y de eutanasia Económica. Se funda la primera en el criterio de selección artificial de los hombres para el perfeccionamiento de la raza humana (artificial por que la naturaleza del hombre trae consigo la muerte del mismo, quedando los de constitución más fuerte).

La segunda, o sea, la eutanacia Económica, es la que se funda en las ideas maltusianas, de que los víveres y medios de subsistencia crecen en progresión aritmética en relación con la población que crece en progresión geométrica. Esta clase, trata de eliminar a los incapaces y en general, a los que no pueden subsistir por sí mismos, teniendo que vivir a costa de los demás.

El doctor Ruy Santos habla de eutanasia-homicidio, que puede ser ejecutada por el médico que atiende a la víctima, o ejecutada por un pariente o amigo de la víctima.

También se habla de eutanacia suicidio, que es la que normalmente llamamos suicidio (6)

Por último, hay autores que hablan de eutanasia libertadora o liberadora, o sea, aquella en la que se ejecuta al sujeto con el fin de acabar con los crueles dolores que le produce la enfermedad incurable.

Así también hablan de eutanasia eliminadora, aplicable a todos aquellos seres deformes y enfermos, que representan la degeneración de la raza por medio de la herencia.

La eutanasia económica, consiste en la ejecución de aquellos seres carentes de valor vital y que representan una carga para la sociedad. Es decir, se aplica a seres que si no son privados de la vida, ocupan un lugar y utilizan las subsistencias de los que deben subsistir, por ser los que producen con su trabajo.

## NOTAS DEL CAPITULO I

- 1) JUEZ PEREZ, Antonio. "EUTANASIA", Revista jurídica Veracruzana, Edit. Xalapeña, S. A. Xalapa, Ver., 1964. T. XV. pág. 139.
- 2) JIMENEZ DE ASUA, Luis. "LIBERTAD DE AMAR Y DERECHO A MORIR", Edit. Lozada, S. A., Buenos Aires, Argentina. 1942 pág. 403.
- 3) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. DERECHO PENAL MEXICANO, Edit. Porrúa, México, D. F., 1962, pág. 88.
- 4) JIMENEZ DE ASUA, LUIS ob. cit. pág. 404.
- 5) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan J. "EUTANASIA Y CULTURA", Imp. Universitaria, México, D. F. 1951, pág. 18.
- 6) JIMENEZ DE ASUA, Luis. Ob. cit., pág. 405

## **CAPITULO II**

### **LAS POSICIONES QUE SE HAN ADOPTADO FRENTE A LA EUTANASIA**

#### **SUMARIO:**

- 1.—RELIGIOSO.**
- 2.—MORAL.**
- 3.—MEDICO.**
- 4.—JURIDICO:**
  - a) Doctrina.**
  - b) Legislación.**

## 1. RELIGIOSO.

Sea cual fuere la religión de que se hable, siempre se llevará en el pensamiento la idea de que se trata de un freno social, que se ejerce en el individuo y que indirectamente se deja sentir en la sociedad. Tal lo produce en la conducta del hombre, el temor a la Deidad.

Con relación a la práctica de la eutanasia, no se hace esperar, ya se establezca una norma específica que impida matar a un semejante, ya por simple temor intuitivo a Dios.

En gran número de religiones se establece el “no matarás” entre sus mandamientos primordiales. Esto es terminante, no admite excusa. Así las religiones que acepten este principio, lógico será que ningún valor positivo otorguen a la eutanasia.

Mas no todas las religiones le han negado tal valor, y así lo comprendemos al encontrar que por el año de 1949, se presentó al Congreso de Nueva York una petición de legalización de la eutanasia, respaldada por trescientos sesenta y nueve pastores y rabinos.

No obstante lo anterior, hay que considerar la preponderancia mundial de la religión católica en el mundo, y de las que como ella postulan el “no matarás”, la cual ha de ser determinante en la aceptación o negación mundial de la eutanasia.

Para cerrar este aspecto, transcribiremos las palabras de Monseñor Du Plessi: “El hecho de que toda criatura humana esté destinada para conocer, amar y gozar eternamente a Dios, echa por tierra todos los argumentos en favor de la eutanasia. Si el hombre fuese un ser sin alma, inmortal e incapaz de resurrección anímica y corporea, como los brutos irracionales, la eutanasia podría, tal vez, aceptarse. El cristiano y todo aquel que profese una creencia espiritualista, ha de abominar de ella”. (1)

## 2. MORAL.

La moral se puede considerar, como un conjunto de preceptos consuetudinarios, que rigen internamente la conducta individual de los sujetos que forman el todo social. Dichos preceptos no gozan de la coercibilidad del derecho.

La moral norma directamente al individuo e indirectamente al conglomerado social.

Eduardo García Máynez hace alusión a las palabras de W. Heinrich con relación a este aspecto: "El cumplimiento de las normas ideales de la moralidad es independiente de toda organización exterior. La persona que quiere vivir moralmente tiene sólo que escuchar la voz de su conciencia. En cuestiones de esta índole no hay una legislación externa, ni existe un juez ajeno. Toda ética tiene que ser, por consiguiente, individual. No hay ética social, en contra posición a la del individuo. Los preceptos morales que rigen la vida pública son los mismos que norman la privada. La moralidad no arranca de hecho de la existencia colectiva, sino que se encuentra frente a la sociedad como ante muchos otros hechos. Lo social es para el moralista una circunstancia con la que debe contar a fin de valorar éticamente la conducta del sujeto en la vida común. Mas la sociedad no es nunca, para la consideración moral, un fin en sí, sino simple medio. En el cenro de la moralidad hállase siempre el individuo. Este principio vale inclusive para la ética Cristiana, altruista por esencia". (2)

De lo anterior, se puede deducir que la conducta del individuo puede ser valiosa para él, si es que considera que está actuando conforme a lo que su moral le indica. Más, sin embargo, la moral individual no puede variar mucho de lo que el derecho indica a la colectividad, ya que tanto uno como otro tienen un mismo origen, que es la observación de la conducta humana. Así, las reglas de la moral provienen de esa observación y con el transcurrir del tiempo cada hombre las va adoptando hasta considerarlas interiormente obligatorias, sin que nadie se las imponga.

Así también, el legislador observa la vida comunitaria y lleva a los códigos las conductas que ha apreciado, y que considera, deben ser impuestas en forma de ley para una mejor vida social.

Ahora bien, la eutanasia podría centrarse así en el aspecto moral: que como la moral individual, a pesar de ser reglas autónomas

(la autonomía radica en la adopción libre que el individuo hace de esas reglas), proviene de la actividad humana y esta actividad siempre sufre cambios de dirección, puede suceder que en determinado lugar y momento se considere inmoral la práctica de la eutanasia, sin importar que en ese mismo lugar, en el pasado se haya considerado esa misma acción eutanásica como una conducta moralmente valiosa. Lo mismo podría suceder en el futuro.

En la actualidad, las corrientes morales que imperan, niegan validez moral a la eutanasia, pues consideran valioso la conservación de la vida y las facultades humanas. A pesar de ello, no se puede decir que estas corrientes morales tengan un amplio futuro, ya que la humanidad, y la juventud en especial, dan a conocer abiertamente su despego hacia dichas corrientes y en general, a la gran mayoría de los valores morales.

### 3.—MEDICO

Probablemente sea el médico, la persona que más solicitudes de eutanasia reciba. ¿Pero cuál será la posición que debe adoptar éste?

La anterior interrogante puede admitir diversas respuestas, pues si se hace refiriéndose exclusivamente al médico como hombre, éste podrá, de acuerdo con la moral propia, prestarse o no a las ejecuciones piadosas.

Claro que en la actualidad, como ya se indicó, las tendencias moralistas que imperan niega validez a las conductas eutanásicas, y por lo tanto, el médico ha de abdicar de ellas.

Otra respuesta sería, si la pregunta se hubiere planteado al médico como órgano ejecutor o estudioso de la ciencia médica. En este caso, creo que habría dos formas de pensar. La primera, sería partiendo de la idea de que el objeto de la mencionada ciencia consiste en la conservación y restablecimiento de la salud humanas. Si este fuere el objeto, creemos que cualquier práctica por piadosa que fuere, no sería bienvenida si con ella se eliminare la vida, pues se negaría el mencionado objeto científico.

La otra forma de pensar, se podría plantear diciendo que el objeto de la ciencia médica, no sólo busca la conservación y restablecimiento de la salud humana, sino que también curar al enfermo del mal que le aqueja. En esta posición, al darle el máximo alcance al



objeto se podría aceptar la práctica eutanásica para aquellos seres dolidos de enfermedades crueles e incurables.

Más a esta forma de pensar se le puede franquear con estas críticas:

Que la medicina es una ciencia en constante evolución, ya que actualmente no se puede decir que se encuentre cerca de su pleno y total desarrollo. Bajo esta idea, se puede asegurar que el diagnóstico médico de una enfermedad incurable puede ser errático, y por un diagnóstico así se podría privar de la vida a un enfermo curable, si se aceptara la eutanasia como medio de cura.

También podríamos decir, que a pesar de la evolución lenta de la ciencia médica, sus adelantos son grandísimos y esto, nos hace presumir que los medios hoy ignorados para la cura de una enfermedad incurable y penosa, de un día con otro nos serán proporcionados.

Así pues, existiendo la posibilidad de que el médico pueda incurrir en error y de que la medicina es dinámica, se tienen bases suficientemente fuertes para negar la eutanasia.

Todavía más, si el motivo de aplicar la muerte piadosa, es el curar al sujeto incurable de los tormentos que le provoca la enfermedad, si se logran evitar éstos por algún otro medio, sin menoscabo de la vida, creemos que quedaría sin motivo tal acción eutanásica. Consideremos que la medicina ya se encamina sobre estos medios que evitan el dolor sin privar de la vida. Luigi Scremin habla de dos métodos que tienen como fin, el evitar el dolor sin privar de la vida: "Más recientemente se ha probado con éxito la cura quirúrgica del dolor mediante la neurotomía simpática y la cordotomía (sección del cordón anterolateral de la médula espinal: operación de Spiller) con resultados que fueron calificados de "espectaculares": instantánea y completa desaparición del dolor, por ejemplo en el cáncer cervical inoperable con metástasis". (3)

Con los conceptos expresados por Scremin, se ofrece al mundo una luz suficientemente intensa, que significa un motivo plenamente valedero para ofrecerle a la eutanasia un desaire. Pues siendo el dolor el motivo mismo de la eutanasia, desapareciendo aquél, deja de tener razón ésta.

La medicina es una ciencia humanitaria que tiene que velar por el bienestar del hombre. Así pues, el hombre debe depositar en el

médico los medios necesarios para la conservación de la salud, y no elementos para la creación de organismos, como los que propusiera Nóbel, en donde se acabaría con la enfermedad y no sólo con ella, sino hasta con la vida. La humanidad requiere de grandes hombres que la hagan vivir mejor, y no de hombres que acaben con ese vivir, de éstos, ya hay demasiados.

Por último, haremos mención de que la Asociación Médica Mundial, ha sostenido que la eutanasia es "contraria al interés público y a los principios éticos, de igual modo que a los derechos civiles y naturales".

#### 4.—JURIDICO

Han existido grandes divergencias entre las personas que piden que la eutanasia sea reglamentada para su aplicación y las que le niegan ese derecho por considerarlo una práctica perjudicial a la humanidad.

a) DOCTRINA. Al hacer un recorrido a la doctrina jurídica, nos encontramos tanto con autores que la aceptan como con autores que la repudian, y dentro del grupo que la acepta, podríamos encontrar a unos que lo hacen abiertamente y a otros, con limitaciones.

Enrico Ferri dejó ver el problema de la responsabilidad jurídica del que mata a otro con su consentimiento. Indica que el móvil que lleva a un sujeto a delinquir debe tomarse en cuenta, en forma preponderante, para saber si se está ante una conducta que debe ser sancionada o no. Se sancionará si tuvo un móvil egoísta, pero si se comprueba que el homicida actuó movido por piedad, aquí deberá evitarse le pena por no existir egoísmo y peligrosidad en el sujeto.

A este respecto, Luis Jiménez de Asúa dice que le parecería ir demasiado lejos, al considerar el móvil piadoso como una causa de justificación, pues sería negar al acto el carácter antijurídico y, también le parecería mal, aunque menos, ampararlo bajo el nombre de causa de inculpabilidad y es más, ni siquiera como excusa absolutoria consignada especialmente.

El propio Jiménez de Asúa indica, que no quisiera ver escrito, de manera expresa, que el homicidio piadoso debe quedar impune, por lo que propone el perdón, pero en general, en la esfera del libre

arbitrio judicial. Sus palabras con relación a esto son: "El precepto pietista que postulo será amplio, concediendo al juez la facultad de perdonar cualquier delito, incluso los objetivamente graves, siempre que el sujeto revele sociabilidad de motivos y nulo estado peligroso". (4)

El francés H. Binet-Sanglé propone la reglamentación de la eutanasia y ofrece un proyecto para ello, indicando que la solicitud de eutanasia, debería ser estudiada por tres especialistas: un patólogo, un psicólogo y un terapeuta, mismos que revisarían al enfermo desde los puntos de vista fisiológico, constitucional, hereditario y psicológico, investigando las causas que lo llevaran a hacer tal solicitud. De encontrar positiva la solicitud, por tratarse realmente de una enfermedad penosa e incurable, se le otorgaría al enfermo el derecho a morir.

El mismo Binet ofrece la creación de institutos de Eutanasia, donde deberían ejecutarse a los sujetos. Con estos establecimientos propone algunos medios útiles para procurar la buena muerte.

Carlos Binding y Alfredo Hoche causaron gran impacto en el mundo con su folleto titulado "La autorización para exterminar las vidas sin valor vital", ya que no sólo proponen la eutanasia de los enfermos incurables, sino también, el acabar con los dementes e imbeciles incurables. Es decir, que además de ser eutanastas, fueron partidarios de la selección.

En dicho folleto se indica, que la eutanasia debería aplicarse en establecimientos especiales, a aquellos enfermos aquejados de una enfermedad penosa e incurable, cuando manifestaren su autorización. Igualmente deberían ejecutarse, en establecimientos especiales, bajo el permiso otorgado por una comisión oficial, aquellos imbeciles y dementes sin remedio.

Para el caso de los enfermos incurables, Binding basa su afirmación de que la eutanasia no debe estar prohibida, debido a que el propio sujeto presta autorización para aniquilarlo evitando con ello el sufrimiento inútil.

Para los imbeciles y dementes sin remedio, el propio Binding considera que no debe prohibirse su aniquilamiento, debido a que una comisión oficial deberá prestar permiso para ejecutarlos ya que son sujetos que han perdido la cualidad de bien jurídico, pues deja de tener valor su existencia, tanto para el sujeto como para la sociedad.

También hace el mismo razonamiento, para justificar la muerte de aquellos sujetos no enfermos mentales, pero que por algún motivo han perdido el conocimiento y que al recobrarlo, si es que lo logran caerán en el más miserable estado y que probablemente los lleve a la muerte.

En el caso de los enfermos incurables se propone la eutanasia liberadora; en el de los imbéciles y dementes sin remedio la eutanasia eliminadora y la económica y, en el de los que caen en la inconciencia, es eutanasia eliminadora y liberadora.

Con relación a los que se oponen a la eutanasia, diciendo que el médico puede incurrir en error en el diagnóstico, Binding considera que muchas instituciones caen en error y subsisten. Aquí sólo se perdería una vida que probablemente al subsistir no sería de gran utilidad.

El procedimiento que proponía Binding era el siguiente: la solicitud de eutanasia hecha por el paciente, su médico o una persona autorizada por el enfermo, debería presentarse a la autoridad competente. Si ésta no la rechazaba, la recibiría una comisión oficial formada por un médico, un jurista y un psiquiatra. Ellos deberían de aceptarla por unanimidad, y si no lo hacían, no se podría solicitar nuevamente.

Este trabajo, fue motivo para que la Sociedad Psicológico-forense de Gott'nga, se reuniera en 1921 y a pesar de que repudió el permitir legalmente la eutanasia y el matar a los enfermos mentales sin remedio, se reconoció que era necesario conceder un atenuante, y en casos especiales el perdón, cuando se trate de la eutanasia solicitada por el enfermo incurable, y en el autor haya existido la piedad motivada por los sufrimientos o la idiotez sin remedio. (5)

La obra de Enrico Morselli, hace la consideración de que la eutanasia y la selección descansan sobre las ideas de incurabilidad e inutilidad, y que dichos conceptos son, probablemente de los más propicios de caer en la duda e inseguridad.

Además, estima que no puede dársele gran valor psicológico y jurídico al consentimiento y al concepto piedad.

Morselli estimó que la medicina tiene elementos para enfrentarse a los dolores más agudos y que a la par de ella, hay medios morales para combatir al dolor. Además indica, por experiencia que

le ha propiciado su profesión, que la agonía no va acompañada siempre del dolor, y que por lo general, la muerte sobreviene cuando la sensibilidad superior cerebral, consciente, se ha extinguido. También aprecia que las expresiones que se denotan en el moribundo, tales como gestos, contracciones, gemidos, etc., son simples acciones reflejas que no significan dolor. (6)

Con relación al error en el diagnóstico, lo toma como un motivo en contra de la eutanasia y más aún, en contra de la selección, ya que con relación a las enfermedades mentales incurables, la Psiquiatría es una ciencia nueva en la que existen mayores errores al diagnosticar.

Y en contra posición a Alfredo Hoche, que aseguraba que llegaría el día en que la humanidad considerara la eliminación de los seres desprovistos de valor vital no como un crimen, sino como un acto útil, Morselli apuntó lo siguiente: "Una humanidad verdaderamente superior pensará en prevenir el delito y la enfermedad, no en reprimirles con sangre, ni en curar el dolor con la muerte". (7)

Otros autores han tomado cartas en el tema como Guiseppe del Vecchio, penalista italo, que escribe un libro llamado "Muerte Benéfica", en donde da argumentos para sostener la eutanasia negando toda posibilidad a la eugenesia. (8)

José Peco en Argentina, siguió a Ferri en las teorías relativas al móvil. (9)

José Ingenieros, también en Argentina, proclama como justificación de la eutanasia solicitada reiteradamente por el enfermo, al consentimiento. (10)

José Irureta Goyena en Uruguay, pensó pertinente, que para dejar sin pena al homicidio piadoso, era necesario tomar en cuenta los antecedentes honorables del autor del homicidio, los móviles pietistas que lo llevaron a cometerlo y las súplicas de la víctima. Y así sus ideas las enclava en el Código Uruguayo de 1933, en la Parte General y entre las causas de impunidad. (11)

Eusebio Gómez optó por la postura de que pueda llegarse a la atenuación más no a la justificación basada en el consentimiento, y tampoco al perdón ofrecido por Ferri. (12)

Jiménez de Asúa no cree prudente legitimar, en forma apriorística, las actividades eutanásticas. Es decir, que no admite que la acción eutanástica se plasme en una ley. Tampoco permite que el juez

pueda actuar conforme a su criterio, exclusivamente en estos casos. El estima más prudente, facultar al juez para que pueda perdonar en todos aquellos casos que las circunstancias humanas así lo ameriten, no importa que el delito sea grave o sea leve. Lo que quiere, es hacer más justo al derecho.

Juan José González Bustamante, juzga a la autanasia como delito y dice: "La conducta del hombre que priva de la vida a un semejante, inspirado en sentimientos pietistas, viola un derecho legalmente tutelado y no será en la doctrina del motivo donde encontraremos la solución como lo pretenden los positivistas". (13)

Piensa que debe fijarse al homicidio piadoso una pena atenuada como es común en la mayoría de las legislaciones del mundo.

## b) LEGISLACION

El problema de la eutanasia, se ha dejado sentir en el ámbito legal, y así encontraremos países, que en sus cuerpos legales le dan determinada forma de trato.

**ALEMANIA.**—Hubo en 1903 una propuesta de reglamentación de la autanasia, hecha al Parlamento de Sajonia, dicha propuesta de ley fué rechazada.

En 1912 se trató nuevamente el tema en un proyecto, en el cual se indicaba que todo enfermo incurable tendría derecho a morir, siempre y cuando hiciera una solicitud a un tribunal y éste, se lo consintiera. Además, basado en el consentimiento del enfermo, declaraba que el que propinara la muerte a ese enfermo incurable, no sería perseguido por la ley.

Binding y Hoche, en 1920 vienen a influenciar las mentes de aquella época, más sin embargo, no se llega a ver plasmado por los legisladores el derecho a morir.

**ESTADOS UNIDOS DE NORTE AMERICA.**—Por el año de 1912 se discutió en el Parlamento, un proyecto de legalización del homicidio piadoso, el cual fué desechado.

En ese mismo año el Congreso de Nueva York, recibió una petición particular de autorización de eutanasia, la que fué denegada. Esta petición sirvió de base para que el Congreso sancionara una ley, en la que se declaraba culpable de crueldad, a todo aquel sujeto que auspiciara de algún modo, el desarrollo de la eutanasia.

RUSIA.—El Código Penal de 1903, en su artículo 460, basado en el consentimiento de la víctima y en el móvil piadoso, consignó una atenuante para el homicidio. El Código siguiente o sea el de 1922, ofreció la exención de pena al homicidio cometido por compasión y a solicitud del muerto.

El Código Penal vigente, no trata el caso como el código de 1922. En su capítulo relativo a los delitos contra la vida, la salud y la dignidad de las personas, el artículo 141 expresa: “El hecho de ocasionar el suicidio o la tentativa de suicidio de una persona que se encuentra bajo la dependencia material o de otra clase, del culpable, como consecuencia de los malos tratos infligidos por éste, o por otros medios, será sancionado con privación de libertad hasta cinco años.

La inducción al suicidio sobre un menor o una persona, que el culpable sabía que era incapaz de comprender el alcance de sus actos o de obrar libremente, si se hubiera intentado o producido el suicidio, será sancionada con privación de libertad hasta tres años”.

Jiménez de Asúa nos indica que a pesar de no hacerse mención expresa del homicidio piadoso, la jurisprudencia rusa interpreta que bajo el artículo anterior, se puede conceder la exención de pena en el caso de la eutanasia. (14)

NORUEGA.—El código penal de 1902 en su artículo 235, expresó una atenuante para la pena del homicidio, en el caso de que el homicida haya actuado movido por piedad hacia el enfermo. Aquí pues, el legislador tomó el móvil como elemento atenuante de la sanción, dejando subsistente la ilicitud del acto.

LETONIA INDEPENDIENTE.—En el código penal de 1933, refirió en su artículo 434 el caso del homicidio consentido y con móvil piadoso en esta forma: “El que hubiere cometido un homicidio a petición insistente de la persona muerta, e impulsado por un sentimiento de compasión hacia ella, será penado con prisión. La tentativa es punible”.

La prisión tenía una duración de dos semanas a un año. Así pues, si el juez condenaba al mínimo, propiamente tenía facultad de perdonar. Sólo que no sucedería así, si es que el homicida hubiere actuado por propia determinación, sin el consentimiento del enfermo.

ESPAÑA.—El Código Español de 1928, en su artículo 513 sancionaba en forma leve la cooperación al suicidio y el homicidio consentido, teniendo como motivo para ello las circunstancias persona-

les del culpable, los móviles de su conducta y las circunstancias del hecho. No consignó expresamente la sanción, sino que se dejaba al arbitrio del juez la atenuación.

Esta atenuación, debió de haber alcanzado a los casos de eutanasia, en los cuales el enfermo incurable consentía a su muerte:

En forma diferente sancionó el Código Español de 1780, ya que en su artículo 421 expresaba: "El que prestare auxilio a otro para que se suicide, será castigado con la pena de prisión mayor; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, será castigado con la pena de prisión temporal".

La prisión temporal tenía una duración de doce años un día a veinte años.

DINAMARCA.—El código penal de 1930, en su artículo 239 estima el consentimiento de la víctima para sancionar en forma benévola y así versa: "El que mate a otra persona, a petición expresa de ella será penado con prisión, por una duración que puede elevarse a 3 años o con detención simple, por una duración de 60 días como mínimo".

Igual que en el Código Español de 1928, alcanzaría la pena atenuada, a aquellos homicidios piadosos solicitados por la víctima.

CHECOESLOVAQUIA.—En el proyecto de código penal de 1926, se pensó pertinente dar al tribunal facultad de atenuar, y si era necesario, de eximir de pena al que hubiere cometido homicidio por piedad, a un enfermo incurable, atormentado y próximo a morir.

Aquí se podría imaginar que el proyecto trató de dar atención especial a los casos eutanásicos propiamente dichos.

GRAN BRETAÑA.—En este siglo ha recibido varias proposiciones para la aceptación legal de la eutanasia. Así en 1924 se discutió un requerimiento oficial, hecho al Ministro de Hacienda, para que este presentara un proyecto de Ley eutanásica. El resultado a ese requerimiento fué negativo.

En 1936 se rechazó nueva propuesta de Ley en la Cámara de los Lores, aunque en la discusión de la propuesta hubo varios votos a favor.

En marzo de 1969, recibió la aprobación preliminar en la Cámara de los Lores, una ley que reglamenta la eutanasia.



SUIZA.—En el artículo 114 del código penal de 1942, sigue el criterio benigno fundado en el consentimiento de la víctima. Dicho artículo versa así: “El que a petición seria e insistente de una persona le diera muerte, será penado con prisión, la prisión según el artículo 36 del propio ordenamiento, podrá tener una duración de tres días a tres años.

El juez que aplique el mínimo establecido por tal artículo, estará propiamente otorgando el perdón a aquellos sujetos que aplicaran la eutanasia, fundándose en su sentir pietista y esencialmente, para efectos legales, en la petición seria e insistente del sujeto muerto.

La diferencia que existe entre la proyección que le da este ordenamiento a este asunto, y la que le da el Código de Letonia de 1933, es que el de Letonia toma en cuenta a la petición hecha por el muerto y al móvil piadoso; en el suizo, exclusivamente el consentimiento o petición.

ITALIA.—Los casos eutanásicos en los que haya existido el consentimiento ofrecido por la víctima, son sancionados con reclusión de seis a quince años, según establece el artículo 579 del ordenamiento penal, pero además, cuando la eutanasia ejecutada con el consentimiento de la víctima, recaiga sobre un menor de 18 años; o en persona enferma de la mente o en condiciones de deficiencia psíquica; o en personas cuyo consentimiento haya sido arrancado por el culpable por medio de violencia, amenazas o sugestión o logrado con engaño, el mismo artículo indica que deberán aplicarse las disposiciones relativas al homicidio.

El artículo 575 del ordenamiento italiano, señala 21 años de prisión cuando menos al homicida simple. Entonces, al que exclusivamente, por determinación propia ejecute la eutanasia, se le sancionará por homicidio.

En América Latina, los diversos países han elaborado preceptos legales en los cuales en alguna forma podemos ver regulados los casos de eutanasia.

Encontramos que la mayoría de los países ha llegado a la atenuación de la pena, basándose para ello en el móvil que llevó al sujeto a matar.

BRASIL.—En el proyecto de código penal de 1928 y en el código de 1940, tomó en consideración al móvil piadoso, en forma preponderante.

En el proyecto de 1928, se declaró al móvil piadoso como circunstancia atenuante en cualquier delito, así lo hacía saber la fracción IV del artículo 130.

En el código de 1940, el legislador no deja de tener fé en el móvil, y aunque no sigue el mismo sistema que presentaba el proyecto de 1928, ahora lo considera en la parte especial, es decir, que al tratar al delito en particular, también basado en el móvil lo sanciona con pena leve.

ARGENTINA.—En el Proyecto de código de 1937, se determinaba una pena benigna, a aquellos casos de homicidio, en que el móvil fuera piadoso.

Pero el proyecto de 1941 (Peco), ya no sólo exigió el móvil piadoso en el homicidio para gozar de la sanción poco grave, sino el consentimiento de la víctima.

El primer proyecto argentino reguló el caso de la eutanasia, simplemente. Pero el proyecto Peco exigió un requisito más, el consentimiento. Una vez que se reunieran el móvil piadoso y el consentimiento del enfermo, el juez podría sancionar el homicidio piadoso, con pena de uno a tres años de prisión y más aún, José Peco indica en la exposición de motivos, que si se aplica una sanción atenuada, es debido a que a pesar de los móviles piadosos y nobles, se actúa en la zona antijurídica, pero aclara: “sin perjuicio de que la cordura judicial pueda otorgar el perdón”.

COLOMBIA.—El código penal de 1936, en su artículo 364, trata al homicidio piadoso con el criterio atenuante y, ofrece llegar al perdón judicial, siempre y cuando haya existido el móvil piadoso.

EL SALVADOR.—El código penal expresa en su artículo 361; “El que mate a otro ascediendo al ruego expreso y formal de éste, será castigado con tres años de presidio”. Para que se favoreciera un homicidio piadoso con esta sanción leve sólo bastaba que el sujeto enfermo hubiere solicitado la muerte al actor eutanásico. Si el homicida hubiera actuado por su cuenta y riesgo, no se verá favorecido por esta sanción.

BOLIVIA.—El proyecto de código penal Bolviano de 1935, atenuó la pena para el que cometiera el homicidio piadoso consentido. Así pues, tal disposición tomaba en cuenta básicamente, al móvil piadoso y al consentimiento del enfermo.

**CUBA Y COSTA RICA.**—Tanto en el código de Defensa Social de Cuba de 1936, como en el código penal de Costa Rica de 1941, se da el mismo trato generoso al homicidio piadoso y la falta de peligrosidad del sujeto.

Es tan semejante la forma en que estos códigos tratan al homicidio piadoso, que ambos le señalan al juzgador, como mínimo de sanción para aplicarse al homicida, un año de prisión.

**URUGUAY.**—El código de 1933, en su parte especial y en el artículo 37 dice: “Los jueces tienen facultad de exonerar de castigo al sujeto de antecedentes honorables, autor de un homicidio efectuado por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima”.

En este caso, el Código uruguayo declara una causa de impunidad para el homicidio piadoso, considerando para ello el móvil piadoso, el consentimiento de la víctima y los antecedentes honorables del homicida.

**MEXICO.**—Ahora toca hacer mención, a los preceptos mexicanos que en alguna forma lleguen a relacionarse con la eutanasia.

Así tenemos, que el Código Penal de 1871, para el Distrito Federal, en su artículo 559 indica: “El que dé muerte a otro con voluntad y por su orden, será castigado con cinco años de prisión.

Cuando solamente lo provoque al suicidio, o le proporcione los medios de ejecutarlo, sufrirá un año de prisión, si se verifica el delito. En caso contrario, se le impondrá una multa de cincuenta a quinientos pesos”.

Para que el artículo antes mencionado, pueda beneficiar a un homicida piadoso, ya que ofrece una pena atenuada, se requerirá que el sujeto muerto haya otorgado su consentimiento a morir. Si no existiere este hecho, el homicida será sancionado mediante las reglas del homicidio simple o las del calificado. En este código, como se puede apreciar en la lectura del texto del artículo, se tomó exclusivamente, el consentimiento de la víctima.

El código penal de 1929, para el Distrito y Territorios Federales, consignaba en el capítulo IV, artículo 982: “El que dé muerte a otro con voluntad de éste y por su orden, se le aplicará una sanción de cuatro a seis años de segregación y multa de treinta a cincuenta días de utilidad”.

Este código como se puede ver, siguió el sistema del código de 1871, tomando en consideración el consentimiento de la víctima, para dictar una pena atenuada. Igual que en el caso de código antes mencionado, en este se podrá beneficiar aquel homicida piadoso que haya recibido la solicitud del sujeto enfermo.

Más, el artículo 984 del mismo código de 1929, hace la aclaración de que el sujeto homicida será sancionado con las penas del homicidio calificado, cuando su acción homicida hubiere recaído sobre un menor de edad o sobre persona que padeciera alguna de las formas de enajenación mental.

Con este artículo, se restringe un poco más la posibilidad de que los casos eutanásicos puedan ser beneficiados con la sanción leve que ofrece el artículo 982.

El código penal de 1931, para el Distrito Federal indica lo siguiente, en su artículo 312: "El que prestare auxilio o indujere a otro para que se suicide, será castigado con la pena de uno a cinco años de prisión; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, la prisión será de cuatro a doce años".

Consideramos que en este caso el legislador tomó en cuenta el consentimiento de la víctima, ya que en el artículo 313, hace la misma aclaración que se hacía en el código de 1929, de que se aplicará al homicidio, las sanciones del homicidio calificado si la muerte llega a recaer en un menor de edad, o en persona que padeciere alguna de las formas de enajenación mental.

Claro que el homicida piadoso, podría beneficiarse con la pena atenuada que dicta el artículo 312 de nuestro ordenamiento mientras no matare a un menor o a un enajenado mental, en cualquiera de sus formas.

Consideramos a la pena de cuatro a doce años atenuada, ya que para el homicidio simple intencional, el mismo código establece una pena de ocho a veinte años de prisión.

En el anteproyecto de código penal mexicano de 1949, hubo dos cambios importantes con relación al código de 1931. Transcribimos a continuación el texto del artículo 304 del mencionado anteproyecto de Reformas de 1949:

"Al que prestare auxilio o indujere a otro para que se suicide, será sancionado con la pena de uno a cinco años de prisión; si se

prestare hasta el punto de causar él mismo la muerte, la prisión aplicable será de cuatro a doce años.

Se impondrá de uno a tres años de prisión cuando la privación de la vida se cometa por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima, ante la inutilidad de todo auxilio para salvar su vida”.

Pues bien, como antes se dijo, éste anteproyecto nos ofrece dos cambios importantes con relación al código de 1931, como son: Cambiar técnicamente la palabra castigar por la de sancionar y esto indica que se evoluciona en nuestro derecho, ya que éste debe corregir y no castigar.

Ahora, con relación a la eutanasia hace una reglamentación expresa de ello, tomando en consideración los móviles piadosos, el consentimiento expreso de la víctima y la incurabilidad del enfermo.

En el anteproyecto de código penal de 1958, en el artículo 222 se habla del homicidio piadoso, como se observa a continuación: “Será sancionado con prisión de dos a ocho años el homicidio cometido:

I.—En estado de emoción violenta que las circunstancias hicieren excusables.

II.—En vindicación próxima de una ofensa grave causada al autor del delito, su cónyuge, concubino, ascendientes o hermanos; y

III.—Por móviles de piedad mediante súplicas de la víctima, ante la inutilidad de todo auxilio para salvar su vida”.

La pena que ofrece este anteproyecto a la ejecución de la eutanasia, es también benigna.

Esto tiene su razón de ser, en que la comisión redactora consideró elemento atenuante al móvil piadoso, así como al consentimiento de la víctima y a la incurabilidad de la enfermedad.

Este anteproyecto, como se podrá apreciar, trata el tema al hablar de homicidio concretamente, ya no como lo hacía el anteproyecto de 1949, que lo hacía al hablar del auxilio e inducción al suicidio.

El anteproyecto de Código Penal Tipo para la República Mexicana, elaborado en cumplimiento de la resolución número 52 del II Congreso Nacional de Procuradores, no hace mención a la regla expresa para el homicidio por móviles piadosos.

En la exposición de motivos del anteproyecto, puede leerse, al referirse a la instigación o ayuda al suicidio, lo siguiente: “...Se

eliminó, además, el caso del actual código, consistente en sancionar al que presta auxilio hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, pues a todas luces nos encontramos aquí en presencia de un acto ejecutivo de homicidio, sin que el consentimiento de la víctima tenga validez alguna para transformar esta conducta en otra de menor rango. La comisión estimó, por otra parte, que el llamado homicidio por móviles de piedad no debía ser abjeto de expresa regulación, por graves peligros que de su práctica pueden derivar; y queda al arbitrio del juez estimar en estos casos, la calidad y el valor de los móviles del agente”.

Así pues, en este anteproyecto, los homicidas piadosos no tienen un artículo específico, que les ofrezca una pena benigna, por haber matado por un móvil piadoso, o por el consentimiento de la víctima. Aquí lo único que haría posible que se les sancionara con una pena atenuada, sería el arbitrio del juez al estimar la calidad y el valor de los móviles del agente.

Hasta aquí la mención de la legislación y proyectos de legislación mexicana, en los cuales se podrían encuadrar los casos eutanásicos.

## NOTAS DEL CAPITULO II

1. ENCICLOPEDIA ESPASA GALPE, Tomo XXII, Edit. Espasa Calpe, España, pág. 1445.
2. GARCIA MAYNEZ, Eduardo. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO, 10a. Ed., Porrúa, México 1961, pág. 18.
3. SCREMIN, Luigi. DICCIONARIO DE MORAL MEDICA, Edit. Argos, Barcelona, pág. 122.
4. JIMENEZ DE ASUA, Luis. LIBERTAD DE AMAR Y DERECHO A MORIR, Edit. Lozada, Buenos Aires, 1942, pág. 506.
5. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit., pág. 454.
6. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit., pág. 480.
7. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit., pág. 457.
8. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit., pág. 459.
9. JUEZ PEREZ, Antonio. LA EUTANASIA, Revista Jurídica Veracruzana, Tomo XV, No. 2. Edit. Xalapeña, Veracruz 1964, págs. 149 - 150.
10. JUEZ PEREZ, Antonio, ob. cit., pág. 148.
11. JIMENEZ DE ASUA, Luis ob. cit. págs. 441 - 442.
12. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit., pág. 445.
13. GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José EUTANASIA Y CULTURA, Imp. Universitaria, México. 1951. pág. 73.
14. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit. pág. 435.

### CAPITULO III

#### LA EUTANASIA Y EL DELITO

SUMARIO: 1. El delito, sus aspectos positivos y negativos. 2. Eutanasia y conducta. 3. Eutanasia y tipicidad. 4. Eutanasia y antijuridicidad:

- A) Legítima defensa.
  - B) Estado de necesidad.
  - C) Cumplimiento de un deber, ejercicio de un derecho e impedimento legítimo.
5. Imputabilidad. 6. Eutanasia y culpabilidad.
7. Eutanasia y punibilidad.



1.—EL DELITO, SUS ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS.—La palabra delito proviene del latín delinquere, que indica aquella acción que aparta al sujeto del buen camino.

Según Villalobos: “La esencia de lo delictuoso, la delictuosidad misma, es un concepto a priori, una forma creada por la mente humana para agrupar y clasificar una categoría de actos, formando una universalidad cuyo principio es absurdo querer luego inducir de la naturaleza”. (1)

Siguiendo a Edmundo Mezger, en su definición del delito, podemos afirmar que “es la acción típicamente antijurídica y culpable”. (2)

Esta definición nos parece concisa, pero abundante y completa en su significado, ya que del análisis de sus elementos fácilmente se puede comprender lo que es delito.

Con relación a los elementos esenciales del delito, en la doctrina no se encuentra una unificación de criterios y esto se deja sentir en las concepciones que se tienen del delito. Así, por ejemplo, Jiménez de Asúa, además de los elementos que señala Mezger en su definición, agrega como esenciales, la imputabilidad, la punibilidad y en su caso, las condiciones objetivas de punibilidad. Para estudiar al delito, a pesar de tratarse de una unidad, lo dividimos en elementos esenciales, que forman parte de él. Se considera que cada uno de estos elementos puede presentar un aspecto positivo o uno negativo.

Al ejecutarse el delito se presentan todos sus elementos a la vez. Sin embargo, nosotros seguiremos un orden lógico para su estudio.

Así encontramos como primer elemento del delito a la conducta, que es el actuar humano positivo o negativo, dirigido a la realización de un fin. Esto quiere decir, que la conducta como ele-

mento del delito, consiste en un hacer lo prohibido o en un no hacer lo dispuesto por una norma.

Celestino Porte Petit hace diferenciar lo que es conducta y lo que es hecho, diciendo que ambas cosas pueden formar el elemento objetivo del delito, y no nada más con la conducta.

Así el hecho se compone de una conducta, un resultado material y un nexo causal, para poder formar el elemento del delito. La conducta se da, cuando con ella sólo se logra llenar la exigencia del tipo, es decir, que éste no requiere o describe un resultado material, sino una simple acción o una omisión. (3)

Hay pues, delitos que se cometen con una acción. Otros con una omisión y éstos a su vez, mediante una omisión simple o por una comisión por omisión. La diferencia entre estos dos tipos consiste en: Que en los primeros, hay una inactividad voluntaria o involuntaria con relación a un deber jurídico de obrar y con la misma se produce un resultado jurídico; en los segundos, hay también una inactividad voluntaria o involuntaria con relación a un deber jurídico de obrar, pero violase además una norma prohibitiva y con ello se produce un resultado jurídico y material. Así lo estima el propio Porte Petit. (4)

Al ser la conducta un elemento esencial del delito, si llegara a faltar, no podría formarse ningún delito. Con la ausencia de conducta tendremos el primer aspecto negativo del delito, o sea, el primer aspecto de lo que no es delito.

Serán causas eliminadoras de este elemento, todas aquellas que priven de manifestación de voluntad al hombre capaz, dentro del ámbito jurídico, ya que la acción humana no puede ser valorada por el derecho como conducta.

Normalmente se enumeran como causas excluyentes del elemento conducta a la vis absoluta, a la vis maior, a los movimientos reflejos, al sueño, al sonambulismo y al hipnotismo.

La vis absoluta consiste, en aquella fuerza física irresistible, que proviene del hombre y se deja sentir en la actividad de un sujeto. La vis maior es la misma fuerza exterior irresistible, pero que proviene de la naturaleza y no del hombre.

Los movimientos reflejos son aquellas manifestaciones corporales, involuntarias y por tanto, no controlables por el sujeto. Son producto de excitaciones de carácter fisiológico. Cuello Calón al tratar este tema, haciendo referencia a las ideas de Mezger, indica: "Estos movimientos reflejos no deben confundirse con los llamados actos impulsivos que tienen su origen en un hecho espiritual (consciente) en el que el impulso espiritual a causa de la falta de representaciones contrarias se transforma en acto. Aquí hay acción y la cuestión de su responsabilidad sólo puede ser resuelta en el campo penal". (5)

El sueño debe considerarse como una causa de ausencia de acción.

Jiménez de Asúa nos dice: "Es lo cierto que en estado de sueño no existe ni la conciencia ni la voluntad que caracterizan la acción humana, por lo que nos hallamos en presencia de una falta de acto" (6)

Claro que el sueño no deberá de considerarse como ausencia de acción, en aquellos casos en que el sujeto se duerma imprudente o negligentemente existiendo la obligación de velar para ejecutar determinada conducta.

El sonambulismo es considerado como movimientos automáticos que se producen durante el sueño. El mismo Jiménez de Asúa indica que "el estado del sonámbulo es idéntico al del individuo que sueña. La diferencia está en el hecho de que en el sonambulismo no se halla impedida la conversión en actos motores de los fantasmas de la mente y de las representaciones que se verifican durante el sueño.

De tales actos el individuo no tiene conciencia ni voluntad: son actos automáticos. La percepción por medio de los sentidos está absolutamente abolida, o se halla limitada a los objetos que corresponden al contenido de la conciencia durmiente". (7)

Es decir, que el dormido como el sonámbulo no ejecutan acto, sino que son simples medios de ejecución.

El hipnotismo ha producido debates sobre sus posibilidades de producir actos delictivos por sugestión hipnótica. Así se formaron dos escuelas al respecto: la de Nancy y la de París.

La escuela de Nancy consideró que los hipnotizados siempre acaban por ejecutar los órdenes de hipnotizador. Estima un automatismo absoluto. Así estas ideas proclaman la irresponsabilidad del

sonámbulo provocado que ejecuta actos delictivos, por ausencia de acción.

La escuela de París proclamó que las impulsiones indicadas al hipnotizado no son absolutas, no son automáticas, ya que quien se encuentra es ese estado puede examinar el valor y gravedad del acto sugerido, y si no va con su moral y sentimientos puede oponer resistencia invencible. Así las ideas de esta escuela, no permitirían hablar de irresponsabilidad en el hipnotizado y menos aún, falta de acción. (8)

La tipicidad es otro elemento esencial del delito, que consiste en la adecuación de una acción humana concreta a la descripción que se hace en abstracto en la ley.

Es prudente hacer mención, que no debe de confundirse lo que es tipicidad con lo que es tipo. En unas ocasiones, tipo es la descripción legal del delito, y en otras, descripción del elemento objetivo del mismo.

Esto depende de que el tipo lleve consigo, además de la descripción de la conducta antijurídica, conceptos determinantes de la culpabilidad.

Jiménez de Asúa, nos hace mención a la evolución histórica del tipo, indica la existencia de tres etapas: La de la independencia, la indiciaria de antijuridicidad y la de la ratio essendi de la antijuridicidad.

En la primera, se consideró al tipo como fórmula descriptiva de la conducta, sin que éste llevara consigo nexo alguno con la antijuridicidad y la culpabilidad.

Podrían existir conductas típicas que no fueran antijurídicas y viseversa. (Beling)

En la segunda etapa se consideró a la tipicidad como indicio de la existencia de la antijuridicidad, mientras no se probara lo contrario. No todas las conductas tendrían necesariamente que ser antijurídicas, pero si se podría presumir la antijuridicidad. (M. E. Mayer).

Por último, en la tercera etapa se consideró a la tipicidad como razón de ser de la antijuridicidad. Es decir, que una conducta es antijurídica por ser típica. La única forma de que esta conducta típica no sea antijurídica es mediante una causa de justificación. (E. Mezger).

Castellanos Tena manifiesta, que si se admite que "el tipo es la razón de ser de la antijuridicidad, hemos de atribuirle un carácter delimitador y de trascendental importancia en el derecho liberal, por no haber delito sin tipo legal (NULLUM CRIME SINE LEGE, equivalente a NULLUM CRIMEN SINE TIPO)". (10)

La ausencia de tipicidad será el aspecto negativo, y consecuentemente la inexistencia del delito. La atipicidad será falta de adecuación de la acción humana a la descripción hecha en abstracto por la ley.

Aquí también conviene diferenciar los casos, en que falta la tipicidad de los que falta el tipo. En los primeros, existe el tipo describiendo una conducta en abstracto, pero la acción ejecutada por el sujeto no llega a encuadrarse en tal descripción. Se puede mencionar el caso del estupro, en que el tipo exige la cópula con mujer menor de 18 años, casta y honesta, obteniendo su consentimiento mediante seducción o engaño. Si no se realiza el supuesto de que sea menor de 18 años, habrá atipicidad por no llenar las exigencias de tipo.

El caso de ausencia de tipo se podrá dar cuando en la conciencia social se estime una conducta como antijurídica y sin embargo, el legislador no la ha plasmado en la ley como delito.

El tantas veces invocado, Castellanos Tena dice que las causas de atipicidad se pueden reducir en: "a) Ausencia de la calidad exigida por la ley en cuanto a los sujetos activo y pasivo; b) Si faltan el objeto material o el objeto jurídico; c) Cuando se dan las referencias temporales o espaciales requeridas en el tipo; d) Al no realizarse el hecho por los medios comisivos específicamente señalados en la ley; e) Si faltan los elementos subjetivos del injusto legalmente exigidos; y f) por no darse, en su caso la antijuridicidad especial. (11)

Otro elemento esencial del delito es la antijuridicidad, que como su nombre lo indica es un actuar contrario al derecho.

Ignacio Villalobos indica: "El derecho penal no se limita a imponer penas; como guardián del orden público es él mismo el que señala los actos que deben reprimirse y, es incuestionable que lleva implícito en sus preceptos un mandato o una prohibición que es lo substancial y lo que resulta violado por el delincuente" (12).

El legislador indica en el tipo legal, qué conductas son perjudiciales para el orden público.

Toda conducta típica será antijurídica, siempre y cuando no medie una justificante.

Al hablar de justificantes, ya nos estamos refiriendo al aspecto negativo del delito con relación a la antijuricidad, pues esas condiciones no permiten el nacimiento de este elemento.

Castellanos Tena nos indica que estas causas de justificación son objetivas al recaer en la conducta y aprovechan a todos los que la realizaron. Además, siempre son señaladas en los ordenamientos jurídicos de forma específica, ya que tales ordenamientos son los que indican cuando una conducta es antijurídica.

También menciona: "El estado excluye la antijuridicidad qu en condiciones ordinarias subsistiría, cuando no existe el interés que se trata de proteger, o cuando concurriendo dos intereses jurídicamente tutelados, no pueden salvarse ambos y el Derecho opta por la conservación del más valioso". (13)

Las causas de licitud que eliminan la antijuridicidad son:

- A) Legítima defensa.
- b) Estado de necesidad.
- c) Cumplimiento de un deber.
- d) Ejercicio de un derecho.
- e) Obediencia jerárquica.
- f) Impedimento legítimo.

Castellanos define a la defensa legítima como aquella "repulsa de una agresión antijurídica y actual por el atacado o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección". (14)

El artículo 15, fracción III, párrafo primero de nuestro Código Penal Vigente para el Distrito y Territorios Federales, expresa que la legítima defensa, es el "Obrar el acusado en defensa de su persona, de su honor o de sus bienes, o de la persona, honor o bienes de otro, repeliendo una agresión actual, violenta, sin derecho y de la cual resulta un peligro inminente".

El estado de necesidad consiste en que un sujeto actúa bajo la influencia o la presión que ejerce un peligro actual, en contra de bienes jurídicamente protegidos, y que el único medio de salvarlos es eli-

minando bienes jurídicamente protegidos de otro sujeto. La única exigencia para que proceda esta justificante, es que el bien sacrificado sea de inferior valor al bien amenazado, pues de lo contrario estaremos frente a la antijuricidad.

Aquí el legislador, con la pugna de dos intereses jurídicamente protegidos, optó por la salvación de uno de ellos, siguiendo el principio del interés preponderante.

El cumplimiento de un deber, justificante que consiste en la ejecución de actos que objetivamente tienen el aspecto delictivo, pero que en la propia ley se imponen como deberes a determinados sujetos. Tal es el caso del sujeto encargado de hacer efectiva una sentencia de pena de muerte en un reo.

Por ejercicio de un derecho debe entenderse, aquella causa de justificación que prevalece en favor de los sujetos que actúan ejerciendo derechos previamente establecidos en la ley. En este caso se puede mencionar en vía de ejemplo, las lesiones causadas por el médico con fines curativos.

La obediencia jerárquica obrará como causa de licitud, según Castellanos Tena, "cuando el subordinado carece del poder de inspección y legalmente tiene el deber de obedecer". (15)

Es el caso ofrecido por la disciplina militar, en la cual importa más que nada, la obediencia.

El impedimento legítimo tiene lugar, cuando un sujeto que debe de actuar en determinada forma establecida en la ley, no lo hace, legalizado su omisión en una norma superior a la norma que le ordenaba actuar.

Existe la idea de que el consentimiento de la víctima, puede considerarse como causa de justificación. Sin embargo, consideramos que es una regla poco general, ya que sólo privaría para los casos de delitos perseguibles por querrela de parte, y todavía más, creemos que no puede llamarse causa de justificación ya que en esos casos en que se requiere la querrela, opinamos que se trata de una causa de impunidad.

También tiene eficacia el consentimiento del ofendido, en aquellos casos en que el tipo delictivo exige que la conducta se ejecute en contra o sin la voluntad del sujeto pasivo, pero en éste caso, debemos pensar que lo que se crea es una atipicidad.

Ahora pasando a la imputabilidad, surge el problema de qué calidad debe dársele dentro del delito. ¿Será un elemento autónomo, una parte de la culpabilidad o un presupuesto de ésta?

Opinamos que se trata de un presupuesto de la culpabilidad, ya que un inimputable no podrá calificarse de culpable, pues para serlo requiere tener conocimiento de lo que hace, y además, ejercer su voluntad.

Debemos entender a la imputabilidad como la capacidad de entender y de querer en el ámbito jurídico penal. Si un sujeto actúa conociendo que su actuar es ilícito, y no obstante lo quiere y lo ejecuta, tendrá que responder por ello a la sociedad, si es declarado culpable. Se quiere decir con conocer y querer, que el sujeto no está falto de salud y desarrollo mentales.

La imputabilidad es una calificación que se hace del sujeto que ejecuta la conducta ilícita, y no del delito en sí; así pues, el hecho de que el sujeto sea inimputable, no afecta directamente al delito, ya que si el sujeto es inimputable no puede nacer la culpabilidad, y si no hay culpabilidad, no hay delito.

El aspecto negativo lo forman los estados de inconciencia permanentes o transitorios, el miedo grave, la sordomudez y la menor edad.

La estados de inconciencia permanentes son siempre causa de inimputabilidad. En los transitorios será cuando la inconciencia haya sido involuntaria y accidental.

El miedo grave produce un estado de inconciencia al actuar, pues esa tensión afecta la aptitud o capacidad psicológica.

La sordomudez podrá considerarse causa de inimputabilidad cuando se trate de personas que no tengan capacidad de conocer y de querer. Sin embargo, nuestro código generaliza al hablar de sordomudos y ordena, que cuando cometan un ilícito se les recluya en establecimiento para que se les eduque y rehabilite.

La menor edad debe considerarse otra forma eliminadora de imputabilidad, pues como lo indica Cuello Calón, el sujeto no ha logrado alcanzar un grado de madurez física y psíquica, y con ello, no logra comprender la significación moral y social de sus hechos, por lo que no es capaz de responder penalmente de ellos. (16)

La culpabilidad es otro elemento esencial del delito, que según Castellanos Tena consiste en el "nexo intelectual y emocional que liga



al sujeto con su acto". (17). Con esto se demuestra como si el sujeto que delinque fuera inimputable, no se podría dar la culpabilidad.

Necesario es que el delincuente desprecie el derecho, con voluntad y conocimiento propio.

Las expresiones de la culpabilidad son el dolo y la culpa, aunque otros consideran a la preterintencionalidad también.

Hay dolo cuando el sujeto está consciente de que su conducta es delictiva y va ocasionar un resultado típico y antijurídico.

Existe culpa, cuando se actúa sin intención y sin la diligencia debida, produciendo un resultado dañoso, previsible y castigado por la ley (18). La preterintencionalidad se da, cuando el sujeto actúa queriendo un resultado y este es sobrepasado por el producido con su conducta.

Se debe considerar esta última forma como dolosa, ya que aunque el sujeto no haya deseado el resultado en la forma como acaeció, se pretendió un resultado antijurídico.

La inculpabilidad viene a ser el aspecto negativo de la culpabilidad y se forma por aquellas circunstancias que eliminan alguno de sus elementos o ambos. Es decir, que desaparezca el conocimiento de que el actuar es antijurídico, o que no exista la voluntad de actuar ilícitamente.

Cuello Calón dice que "las causas o circunstancias que excluyen la culpabilidad son especiales situaciones que concurren en la ejecución del hecho realizado por un sujeto imputable eliminando su culpabilidad. El agente es imputable pero, a causa de la concurrencia de estas circunstancias extrañas a su capacidad de conocer y de querer, no es culpable". (19)

Ignacio Villalobos indica que, "consistiendo la culpabilidad en la determinación tomada por el sujeto de ejecutar un acto antijurídico cuya naturaleza le es conocida, es manifiesto que la exclusión de la culpabilidad existirá siempre que por error o ignorancia inculpable falte tal conocimiento, y siempre que la voluntad sea forzada de modo que no actúe libre o espontáneamente". (20)

El propio Villalobos dice que el sujeto quiere la acción y la ejecuta, pero se trata de acción inculpable debido a que no ha conocido ni querido la trascendencia o la naturaleza jurídica de la misma. Y al tratar esto, hace notar que no hay que confundir las excluyentes de

culpabilidad con los casos de ausencia de conducta, pues mientras en éstos, no es atribuir a la voluntad del sujeto el movimiento o la falta de movimiento en las omisiones, en las excluyentes si se le atribuye el movimiento o su ausencia a la voluntad del sujeto, sólo que la acción es inculpable como ya se dijo, debido a que no ha conocido ni querido la trascendencia o la naturaleza jurídica de la misma. (21)

Castellanos Tena afirma que las causas de inculpabilidad pueden ser por error esencial de hecho y por la coacción sobre la voluntad. Por la primera causa se afecta el elemento cognoscente de la culpabilidad y, por la segunda, el volitivo de la misma. (22)

El error es un reflejo incorrecto de la realidad en nuestra mente. La ignorancia es un desconocimiento total sobre algo real. Tanto uno como otro pueden producir inculpabilidad cuando recaen sobre la antijuridicidad del acto a realizar, ya que el sujeto considera su conducta como jurídica. El error debe ser invencible para que sea causa de inculpabilidad.

El mismo Castellanos Tena distingue en la obediencia jerárquica, dos casos de inculpabilidad.

El primero de ellos tiene lugar, "si el inferior posee el poder de inspección, pero desconoce la ilicitud del mandato y ese desconocimiento es esencial e insuperable, invencible, se configura una inculpabilidad a virtud de un error esencial de hecho". (23)

El segundo caso lo encontraremos cuando: "El inferior, conociendo la ilicitud del mandato y pudiendo rehusarse a obedecerlo, no lo hace ante la amenaza de sufrir grandes consecuencias, se integra una inculpabilidad en vista de la coacción sobre el elemento volitivo o emocional (según algunos), o una no exigibilidad de otra conducta (para otros)". (24)

En la doctrina, a la no exigibilidad de otra conducta se le ha dado diferente carácter. Para unos se trata de una causa eliminadora de la culpabilidad y para otros, eliminadora de punibilidad.

Nosotros debemos considerar que puede actuar como ambas cosas, según el caso. Así por ejemplo, cuando se presenta la no exigibilidad de otra conducta debido al temor fundado e irresistible de un mal inminente y grave, se podrá considerar "causa de inculpabilidad por coacción sobre la voluntad, siempre y cuando no la anule en el sujeto, sino le conserve las facultades de juicio y decisión, de tal ma-

nera que pueda determinarse en presencia de una seria amenaza". (25) Es de suma importancia la aclaración que se hace de que no se anule la voluntad del sujeto, porque si se anulara estaríamos frente a un caso de ausencia de conducta.

Ahora bien, la no exigibilidad de otra conducta como causa eliminadora de punibilidad, se podría encontrar en el caso del encubrimiento de parientes y allegados, ya que es una eximente que no se basa en la desaparición de alguno de los elementos de la culpabilidad, sino más bien en principios de política criminal.

El último aspecto positivo del delito lo forma la punibilidad, y también se desarrolla polémica al plantearse si se trata de un elemento esencial del delito o no.

La punibilidad es aquella posibilidad de que los delitos sean sancionados con penas. Lo que es lo mismo, que si un sujeto delinque, su comportamiento debe sufrir la punición establecida en la ley penal.

Sin embargo, no siempre los sujetos que cometen actos típicamente antijurídicos y culpables son sujetos de la punibilidad, pues les llega a favorecer una excusa absolutoria, que viene a ser el aspecto negativo del delito.

Mas esto no indica que el delito desaparezca, o que no se haya formado. El delito se formó, pero por una circunstancia prevista por el legislador no se le aplica sanción. Y al no aplicarse la sanción en estos casos, deja de ser su aplicación sistemática, deduciéndose de aquí, que la punibilidad no forma un elemento esencial del delito, como lo son la conducta, la tipicidad, la antijuridicidad y la culpabilidad.

Debemos hacer mención a los casos en que el delito se comete por varios sujetos, mas sólo a uno le favorece la excusa absolutoria y no se le sanciona, pero a los demás si se les aplica pena. Razón esta, para pensar que a pesar de que no haya punibilidad subsista el delito y de considerar a la punibilidad como una mera consecuencia ordinaria del mismo.

Las excusas absolutorias son pues, aquellas circunstancias que privan de pena a los sujetos que actúan ilícitamente. Esto se debe a razones de equidad y de justicia, estimuladas por política criminal. Por ejemplo, es una excusa absolutoria el robo entre ascendientes y descendientes. El legislador trata, por política criminal, de no desmembrar del núcleo familiar.

Ahora, con relación al problema de la eutanasia y el delito, plantearemos la siguiente interrogante: ¿Es la eutanasia un delito? La respuesta la obtendremos analizando la conducta eutanásica y precisando, si existen en ella los elementos esenciales de un delito.

2. EUTANASIA Y CONDUCTA. El primer elemento del delito, como ya antes quedó asentado, es la conducta. Es decir, ejecutar lo prohibido o no hacer lo dispuesto por una norma.

En la eutanasia, considerada como aquella acción encaminada a privar de la vida a un enfermo incurable, con el fin de evitarle sufrimientos ocasionados por la enfermedad, se denota de inmediato la presencia de una conducta.

Siguiendo a Porte Petit, más que de conducta debe de hablarse de hecho, ya que dicha acción humana provoca un resultado material, consistente en la privación de la vida del enfermo. En tal hecho, hay expresión de voluntad del sujeto activo y la circunstancia de que tal acción sea suplicada por el enfermo no importa, ya que el sujeto activo obra dentro de su albedrío.

Así pues, esta conducta se puede presentar en forma de acción o de omisión, ya que cualquiera de éstas da como resultado la privación de la vida del enfermo.

Al tratar el caso de la eutanasia y el de la ausencia de conducta, consideramos que las formas de ésta, que se podrían plantear serían la de la vis absoluta y la del hipnotismo, en caso de este último. Claro que serían casos difíciles de plantear debido a que hemos considerado que en la eutanasia, en el sujeto activo se encuentra el ánimo de matar con el fin de privar de sufrimientos al enfermo. Sin embargo, se diría que el sujeto podría ser ejecutor de la muerte del enfermo debido a una fuerza física irresistible proveniente, ya del propio enfermo ya de un tercero, y con esto se privaría la manifestación de voluntad del sujeto.

En el caso del hipnotismo, pensamos que el sujeto eutanasista podría ser hipnotizado por el enfermo o por terceras personas con el fin de que bajo ese estado llevara a cabo la muerte piadosa. Aquí también se privaría de manifestación de voluntad al sujeto.

En ambos casos, se daría la ausencia de conducta por no poder ser valorada como tal la acción humana al no estar presente la manifestación de voluntad.

3. EUTANASIA Y TIPICIDAD.—La conducta que se ejecuta en la eutanasia es adecuada al tipo que indica lo que es homicidio en nuestro código penal, y por tanto, es una conducta típica.

Sin embargo, existiendo el artículo 312 de nuestro propio ordenamiento que indica: “El que prestare auxilio o indujere a otro para que se suicide, será castigado con pena de uno a cinco años de prisión; si se le prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, la prisión será de cuatro a doce años”, debemos considerar que este tipo especial excluye al fundamental del homicidio, siempre y cuando la eutanasia sea ejecutada sobre persona mayor de edad y que no padezca alguna forma de enajenación mental que se refiere al artículo 313.. Este artículo ordena la aplicación de sanciones relativas al homicidio calificado, cuando la muerte recae sobre un menor de edad, o en persona con enajenación mental.

En el anteproyecto de Código Penal Mexicano de 1949, se regula el problema de la eutanasia en forma más específica, pues en el artículo 304, después de tratar el auxilio y la inducción al suicidio como lo hace el código actual en el artículo 312, se dice: “Se impondrá de uno a tres años de prisión cuando la privación de la vida se cometa por móviles de piedad, mediante súplicas reiteradas de la víctima, ante la inutilidad de todo auxilio para salvar su vida”. Así, no serán encuadrables a este enunciado, aquellas conductas que no están influenciadas de los móviles de piedad y de las súplicas de muerte esgrimidas por la víctima, y que además, recayeran sobre persona curable.

En igual forma se regula el problema en el anteproyecto de código penal de 1958.

No obstante estar rodeada de sentimientos piadosos, la eutanasia no deja de ser un homicidio, y por lo tanto, conducta adecuada a cualquier tipo que no exija más que el privar de la vida a un semejante.

Se presentaría el aspecto negativo del delito, o sea la atipicidad, cuando el tipo delictivo exigiere algo más que el simple privar de la vida, y este no lo tuviere la acción eutanásica. Por ejemplo, que se exigiera que la privación de la vida fuera acompañada de móviles egoístas, o que para sancionarse debiera ejecutarse por determinada persona y no se ejecutara por tal, etc.

4.—LA EUTANASIA Y LA ANTIJURIDICIDAD. La eutanasia es una conducta típicamente antijurídica por ir contra el derecho, ya que el bien “vida”, es el más importante de los tutelados por este, pues sin él no tendría objeto la tutela de los demás bienes jurídicos.

Ya al considerar que la conducta eutanásica es típica, ya se presume que es antijurídica, pues el legislador plasma en los ordenamientos las conductas perjudiciales al hombre y al orden público, y los califica como delitos.

Ahora bien, no obstante que en la eutanasia se mate con móviles piadosos, no se podrá alegar que medie una causa de justificación, al menos mientras no la ofrezca el legislador en forma específica en la ley.

No se podría justificar la acción de matar por piedad, alegando una defensa legítima, un estado de necesidad, el cumplimiento de un deber, el ejercicio de un derecho, la obediencia jerárquica o el impedimento legítimo.

Para que aprovechara al sujeto activo, como causa de justificación el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho, sería necesario en el primer caso, que la eutanasia estuviera reglamentada y el sujeto fuera el verdugo y, en el segundo caso, que se diera el derecho a matar por piedad a determinadas personas y entonces, el agente quedaría beneficiado por ese derecho.

Con relación al consentimiento de la víctima o del ofendido, como ya lo advertimos antes, no se le puede considerar propiamente como justificante de conducta, sino que lo debemos estimar dentro de la espera de la punibilidad. En el caso concreto de la eutanasia, se refrenda este criterio al hacer una revisión de las posturas que adoptan los diferentes códigos para con ella al aplicar sanción, o inclusive exonerar de pena a quien la ejecuta.

Como justificante, el consentimiento del ofendido no tiene relevancia alguna, pues el bien vida no es disponible.

Así pues, mientras no exista una causa de justificación a esta conducta típica, será antijurídica.

5.—IMPUTABILIDAD.—Para que el sujeto que ejecuta cualquier acción delictuosa pueda ser declarado culpable, se requiere sea imputable, es decir, que no sea falto de salud y desarrollo mentales, y depende que dé la capacidad de entender y de querer en el ámbito jurídico penal.

El aspecto negativo de la imputabilidad lo forman los estados de inconciencia permanentes o transitorios, el miedo grave, la sordomudez y la minoridad.

En el caso de la eutanasia no hay excepción a lo antes expuesto. Si el sujeto que la ejecuta sufre un estado de inconciencia permanente será un inimputable. Lo será aquel que sufra un estado transitorio de inconciencia total, accidental e involuntario, y lo mismo sucederá con el sordomudo.

Sólo que en realidad, al tratar el caso de la eutanasia, estas causas de inimputabilidad no se comprenden o no se pueden comprender, debido a que se supone en la definición de aquélla, la calidad de imputable en el sujeto activo. Pues el que desea la muerte del enfermo, la quiere con el fin de evitarle las más cruels sufrimientos, no obstante que el derecho tenga obligación de reprimir esos deseos de ejecución de la muerte.

El caso más comprensible de los inimputables, es el del menor de edad, pues él puede querer la muerte de un sujeto para privarle de los sufrimientos de su enfermedad incurable e inclusive, puede en muchas ocasiones considerar que su conducta es contraria a derecho, sin embargo, la ley lo considera inimputable por su falta de desarrollo mental debido a su corta edad.

Hay que hacer mención en este inciso, de las acciones libres en su causa. Cuando un sujeto se crea su propia inimputabilidad con el objeto de delinquir, no importando que en el momento de la comisión del delito carezca de la capacidad necesaria para entender y querer, deberá ser considerado imputable. Esto es debido a que el sujeto gozando de capacidad, voluntariamente creó su incapacidad.

En el caso de la eutanasia, podría presentarse este hecho en algún sujeto que deseando ejecutar la muerte del enfermo, para darse valor ingiriera bebidas embriagantes y al ejecutar el delito se encontrarse en estado de ebriedad. Es indudable que aquí no se da el aspecto negativo de la imputabilidad, "porque entre el acto voluntario y su resultado existe relación de causalidad; en el momento decisivo, en el del impulso para el desarrollo de la cadena de la causalidad, el agente era imputable", así lo estima Cuello Calón. (26)

6.—EUTANASIA Y CULPABILIDAD.—Una vez determinada la imputabilidad del sujeto activo, se podrá aludir a la culpabilidad del mismo.

Si el sujeto imputable, no obstante conocer que la ley prohíbe privar de la vida a otro, ejecuta el homicidio por móviles piadosos, estará despreciando el orden jurídico y por tal, deberá ser declarado culpable de su acción típicamente antijurídica.

La expresión de la culpabilidad será inclusive, dolosa. Pues consciente de que su conducta es delictuosa y va a ocasionar un resultado típico y antijurídico, el sujeto la ejecuta.

Hay que recordar que en la eutanasia el sujeto activo realiza su conducta por móviles piadosos, y que en ocasiones el sujeto pasivo es el que solicita su propia muerte. Pues bien, sólo en estos casos opinamos que podría mediar una causa de inculpabilidad a favor del sujeto.

Esto sucedería cuando el sujeto pasivo ejerciera coacción en el sujeto activo, para que éste le ejecutara y no sufriera los dolores de la muerte natural. Aquí el agente eutanásico se daría cuenta de que su conducta privativa de la vida, sería típica y antijurídica, sin embargo, ejecuta la conducta con voluntad coaccionada. Así desaparecería la culpabilidad.

Podemos pensar que en este caso, se daría la hipótesis de la no exigibilidad de otra conducta como causa de inculpabilidad, ya que el sujeto pasivo de la eutanasia ejerce coacción sobre la voluntad del agente de la misma, y con ello se afecta el elemento volitivo de la culpabilidad.

Claro que ya en este caso, se estaría tratando más de un homicidio simple que de una acción eutanásica, pues se actúa pensando en la coacción ejercida y no en los móviles piadosos.

7.—EUTANASIA Y PUNIBILIDAD.—El autor de una acción eutanásica como homicidio realizado, también merece la aplicación de una sanción penal. Es decir, que una vez comprobada la existencia de todos los elementos del delito, procede la aplicación de la punición establecida, por haberse el sujeto hecho acreedor a ella con su conducta.

Las excusas absolutorias son el aspecto negativo de la punibilidad. Dejan subsistente el delito, mas no aplican la pena. Mediante una excusa absolutoria, tomando en consideración el móvil piadoso y la falta de temibilidad del sujeto, el legislador podría dejar sin sanción al homicidio en forma real de eutanasia. Mas siguiendo a Jiménez de Asúa, mejor sería dar facultad genérica al juzgador para perdonar en cualquier delito, tomando como base el móvil y la falta de peligrosidad del sujeto.



1. VILLALOBOS Ignacio. DERECHO PENAL MEXICANO, 2a. Ed. Porrúa, México, 1960, págs. 199 Y 200.

2.—CASTELLANOS, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, 5a. Ed., Porrúa, México, 1969, pág. 123.

3. PORTE PETIT, Celestino. PROGRAMA DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, México 1968, pág. 123.

4. PORTE PETIT, Celestino. ob. cit., pág. 245.

5. CUELLO CALON, Eugenio. DERECHO PENAL, Tomo I, Parte General. 9a. Ed. Nacional, México 1961, pág. 294.

6. JIMENEZ DE ASUA, Luis. TRATADO DE DERECHO PENAL, Tomo III "El Delito", Lozada, Buenos Aires 1965, pág. 693.

7. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit. pág. 696.

8. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit., pág. 710.

9. JIMENEZ DE ASUA, Luis. ob. cit. págs. 753 a 759.

10. CASTELLANOS, Fernando. ob. cit., pág. 162.

11. CASTELLANOS, Fernando. ob. cit., pág. 167.

12. VILLALOBOS, Ignacio. ob. cit. pág. 196.

13. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., pág. 178.

14. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., págs. 181, 182.

15. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., pág. 244.

16. CUELLO CALON, Eugenio, ob. cit., pág. 407.

17. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., pág. 222.

18. CUELLO CALON, Eugenio, ob. cit., pág. 393.

19. CUELLO CALON, Eugenio, ob. cit., pág. 462.

20. VILLALOBOS, Ignacio, ob. cit., pág. 410.

21. VILLALOBOS, Ignacio, ob. cit., pág. 413.

22. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., pág. 240.

23. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., pág. 244.

24. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., pág. 244.

25. CASTELLANOS, Fernando, ob. cit., pág. 250.

26. CUELLO CALON, Eugenio, ob. cit., pág. 368.

## CONCLUSIONES

La palabra eutanasia se origina del griego y significa buena muerte. Doctrinalmente se puede considerar a la eutanasia, como aquella muerte que se ejecuta sobre un hombre que sufre determinada enfermedad incurable y muy penosa, con el objeto de privarle de sufrimientos.

La muerte pietista no es creación de la época moderna y se ha presentado en las diversas latitudes del mundo, ya en casos específicos, ya en personas o instituciones que la han querido implantar en forma legal.

Las ideas principales de los que pugnan por implantar a la eutanasia son: La inutilidad del sufrimiento del enfermo incurable, de sus familiares y allegados y, el gasto inútil del elemento económico que podría ser utilizado para fines más benéficos para la humanidad.

Los que le niegan validez a la buena muerte, estiman que no se debe acabar con la vida, ni siquiera a petición del interesado, ya que se trata de un bien indisponible. También se ha dicho, que debido a que el dolor es pasajero, el sujeto que en un momento solicite su propia muerte, en horas o tal vez minutos después, no la desee

Además, se oponen a darle preponderancia al concepto "incurabilidad" debido al dinamismo de la medicina y a la posibilidad de error en el diagnóstico.

Otras personas, consideran que en ocasiones sería aceptable la eutanasia, pero le niegan validez, teniendo temor a los problemas de abuso que crearía su reconocimiento legal.

Definitivamente, nosotros consideramos inaceptable la muerte de los llamados enfermos incurables, tomando en cuenta la poca estabilidad del concepto "incurabilidad".

Y si no aceptamos la muerte ejecutada por piedad, a los sujetos dolidos y aquejados de una enfermedad incurable, mucho menos aceptaremos las llamadas eutanasia eliminadora y eutanasia econó-

mica, ya que de piedad no tienen nada, pues se encuentran impregnadas de egoísmo.

Es indudable también, que la religión ha influido radicalmente en contra de la aceptación de la eutanasia.

La moral actual se opone a la eutanasia, ya que se considera valioso la conservación de la vida y de las facultades humanas, pero podemos estimar que lo que para unas generaciones es valioso, para otras puede dejar de serlo. Por ello pensamos, que la eutanasia pueda ser moralmente aceptada en un futuro.

Con relación al médico, creemos que la obligación de éste, es la de conservar y restablecer la salud humana, pero nunca en terminar con ella, ni aun como medio de cura del dolor. Aquí volvemos a emplear la idea de la falta de estabilidad del concepto "incurabilidad", para afianzar nuestra afirmación. Además de recordar, que la ciencia médica ya se perfila por caminos que le permiten privar los crueles dolores al enfermo, sin menos cabo de su vida.

El punto de vista jurídico, se puede encontrar influenciado por la doctrina, esencialmente por dos conceptos: Uno es el móvil piadoso que llevó al agente a realizar el homicidio, y el otro, el consentimiento de la víctima. De estos dos conceptos, han deducido la falta de peligrosidad del agente. Así han propuesto la atenuación de la pena, y hasta la impunidad para los homicidas que han actuado bajo estas circunstancias.

Consideramos que efectivamente se puede presumir falta de peligrosidad en el agente cuando se presenten tales circunstancias. Sin embargo, debemos pensar también, que el agente eutanasista ha despreciado el cumplimiento de la ley, y que al ofrecerle la impunidad estaremos propiciando la inseguridad social. Sería más conveniente ofrecerle a estos casos una sanción atenuada, tomando en cuenta más que al consentimiento de la víctima al móvil piadoso.

Desde luego, estimamos impropia la idea de legalización de la eutanasia, pues con ella se estaría aniquilando el bien más importante para el derecho, que es la vida humana. Al suceder esto, nos encontraríamos con que no tendría objeto la protección que hace el orden jurídico de los demás bienes, pues todos estos se protegen para goce del hombre en vida.

Dentro de los cuerpos legales o proyectos de ley de los diversos países, nos encontramos con que se han tomado en cuenta, ya el consentimiento de la víctima ya el móvil piadoso, o ambos, para sancionar en forma atenuada al homicidio. Así nos encontramos ordenamientos que toman en consideración exclusivamente al consentimiento y entre ellos podemos distinguir: el código penal de Dinamarca de 1930, los vigentes de Italia, del Salvador, los de México de 1871, 1929 y 1931.

Entre los que toman sólo al móvil para ofrecer pena atenuada al homicidio, encontramos los códigos de Noruega de 1902, de Colombia de 1936, de Cuba del mismo año, de Brasil de 1940 y de Costa Rica de 1941. Y entre los proyectos de código penal, encontramos el de Checoslovaquia de 1926, el de Brasil de 1928, el Argentino de 1937 y el anteproyecto de código penal tipo de México.

Hay que hacer mención, de que tanto en el proyecto Checoslovaco como en el código Colombiano, además de la pena leve se ofrecía llegar al perdón. Y por último, consideraron tanto al móvil como al consentimiento, los códigos rusos de 1903, 1922 y el vigente, el Español de 1928, el de Letonia Independiente y el de Uruguay, ambos de 1933, el de Bolivia de 1935 y el proyecto Argentino (Peco) de 1941.

El código Ruso de 1922, ofrece la exención de pena, y el vigente no hace mención expresa del homicidio piadoso y consentido, pero la jurisprudencia ha manifestado que se puede exceptuar de pena en el caso de eutanasia.

El proyecto Argentino ofrece en su articulado, una sanción atenuada para el homicidio piadoso y consentido. Pero en la exposición de motivos indica que la cordura del juez, puede llegar a otorgar el perdón.

En realidad nos parece la postura más aceptable, la implantada por el anteproyecto de código penal tipo mexicano, ya que no hace regulación expresa del homicidio piadoso, pues lo considera peligroso prácticamente. Además le niega validez al consentimiento de la víctima, circunstancia que muy comprensible, ya que el bien vida no es disponible. Sólo deja al juez, estimar el valor y calidad de los móviles del agente, para sancionar dentro de los mínimos y máximos de pena que se dan para el homicidio en general.

Centrando a la eutanasia dentro de la parte general del delito, hemos tomado la definición de Mezger, de donde se concluye que éste,

“es la acción típicamente antijurídica y culpable” y consideramos como elementos del mismo, sólo a los que se desprenden de tal definición.

Así determinamos, que con la ejecución eutanásica se llena el primer elemento esencial del delito, que es la conducta. Aunque más que de conducta debemos hablar de hecho, ya que en este caso se provoca un resultado material, que es la privación de la vida.

La ejecución se puede presentar en forma de acción o de omisión.

El aspecto negativo de este elemento, pensamos se daría en el caso de ejecutarse la eutanasia, mediante una vis absoluta o mediante hipnotismo sobre el agente, ya que no podría ser valorada como tal, la acción humana, al no estar presente la manifestación de voluntad.

La eutanasia es un hecho típico, mientras no se encuentre fuera de los lineamientos que establecen los tipos legales y que indican que el privar de la vida es un acto lesivo del orden jurídico.

La acción eutanásica siempre ha sido típica dentro de nuestros códigos o anteproyectos, ya que ha sido considerada antijurídica y se han dictado tipos penales donde ha sido posible encuadrarse.

La atipicidad se daría como en cualquier otra clase de acción, al no colmarse los requisitos del tipo.

El homicidio piadoso, es acto antijurídico por extinguir un bien jurídico, sin mediar una causa de legalidad. Ya al considerarse conducta típica, se presume la antigüedad del acto, pues el legislador plasma en la ley penal las conductas contrarias a derecho, y que son perjudiciales al hombre y al orden público.

Para que la eutanasia no fuera antijurídica, se requeriría que el homicidio no fuera una conducta ilícita o que se ejecutara bajo la influencia de una justificante, y tal no sucede en nuestro derecho.

En nuestra opinión, la imputabilidad no debe ser considerada como elemento esencial del delito, sino como un presupuesto de la culpabilidad, ya que un inimputable no podrá ser calificado como culpable, salvo el caso en que el mismo se procure la inimputabilidad con el objeto de cometer un ilícito.

Siendo la imputabilidad una calificación que se hace del sujeto que ejecuta la conducta ilícita, cobra singular importancia hablar de ella con relación al agente eutanásista, ya que no cabe duda que este sujeto reúne características muy especiales al desarrollar su actividad

lesiva, pues sobre él recaen presiones morales muy fuertes que lo podrían llevar a buscar una inimputabilidad voluntaria. Es decir, podría buscar un estado de inconciencia transitorio con el objeto de ejecutar al enfermo.

SIN embargo nosotros afirmamos, que el sujeto imputable que busque voluntariamente su inimputabilidad para el momento en que ha de ejecutar su conducta ilícita, deberá considerarse imputable, pues lo era en el momento de tomar la determinación de no serlo para delinquir.

También es importante decir, que cuando es un menor de edad quien ejecuta la eutanasia se le considera inimputable, pero pensamos que no necesariamente porque carezca de salud y desarrollo mentales, pues habrá menores que tengan plena salud y un desarrollo mental superior al de algunos adultos, sino porque la ley establece oficialmente que no son capaces de responder penalmente de sus actos. Claro que también podrá haber menores que realmente no posean un desarrollo mental adecuado y no puedan responder de sus actos en el ámbito jurídico penal.

El imputable que conociendo que la ley prohíbe privar de la vida a un semejante, ejecuta a un enfermo por móviles piadosos, estará actuando dolosamente, pues consciente de que su conducta es ilícita, desprecia el orden público al realizarla. Así pues, deberá ser declarado culpable.

Para que mediara una causa de inculpabilidad, sería necesario que el agente eutanásico sufriera coacción en su voluntad, con el objeto de que ejecutara al enfermo. Sin embargo, creemos que ya se trataría más de un simple homicidio que de una acción eutanásica, pues se ejecutaría pensando en la coacción ejercida y no en los móviles de piedad.

Estimamos a la punibilidad, como una consecuencia ordinaria del delito y no un elemento esencial del mismo. Así comprendemos, que al considerar al homicidio piadoso como una "acción típicamente antijurídica y culpable", corresponde a éste esa consecuencia que es la punibilidad.

Afirmamos que no todas las acciones delictuosas llegan a ser objeto de punición, debido a que medie una excusa absolutoria. Y es aquí donde pensamos que tomando en cuenta los móviles piadosos y la falta de peligrosidad del sujeto, el legislador podría dictar una excu-

sa absolutoria para el homicidio eutanásico. Sin embargo, estimamos mejor, en tal caso, el criterio de Jiménez de Asúa de dar facultad al juzgador para perdonar en cualquier delito tomando en cuenta los mencionados móviles y la falta de peligrosidad del sujeto.

En realidad, estimamos a la eutanasia como una acción antijurídica y pensamos que no debe buscarse la impunidad. Creemos más pertinente que el legislador, debe adoptar la posición de sancionar atenuadamente o inclusive de dar facultad al juzgador para hacerlo así, tomando en consideración las circunstancias del móvil y falta de peligrosidad.



## BIBLIOGRAFIA

CASTELLANOS TENA, Fernando. LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL, 5a. Ed., Porrúa, México 1969.

CUELLO CALON, Eugenio. DERECHO PENAL, Tomo I, Parte General, 9a. Ed., Nacional, México 1961.

ENCICLOPEDIA ESPASA CALPE. Tomo XXII, Edit. Espasa Calpe; España.

GARCIA MAYNEZ, Eduardo. INTRODUCCION AL ESTUDIO DEL DERECHO, 10a. Ed., Porrúa, México 1961.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan José. EUTHANASIA Y CULTURA, Imp. Universitaria, México 1951.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. DERECHO PENAL MEXICANO, Porrúa, México 1962.

JIMENEZ DE ASUA, Luis. LIBERTAD DE AMAR Y DERECHO A MORIR, Edit. Lozada, Buenos Aires 1942.

JIMENEZ DE ASUA, Luis. TRATADO DE DERECHO PENAL, Tomo III, "El Delito", Lozada, Buenos Aires 1965.

JUEZ PEREZ, Antonio. EUTANASIA, Revista Jurídica Veracruzana, Tomo XV, Edit. Xalapeña, Veracruz 1964.

PORTE PETIT, Celestino. PROGRAMA DE LA PARTE GENERAL DEL DERECHO PENAL, México 1968.

VILLALOBOS, Ignacio. DERECHO PENAL MEXICANO, 2a. Ed., Porrúa, México 1960.

SCREMIN, Luigi. DICCIONARIO DE MORAL MEDICA, Edit. Argos, Barcelona.

**SEMINARIO DE  
DERECHO PENAL**

## F E D E E R R A T A S

Pág.	Dice	Debe decir	Párrafo
10	eutanásticas	eutanásicas	1o.
13	eutanacia	eutanasia	2o.
13	eutanacia	eutanasia	4o.
21	eutanásica	eutanasia	1o.
25	autanasia	eutanasia	6o.
30	prisión, la	prisión". La	1o.
45	c) Cuando se dan	c) Cuando no se dan	5o.
51	emabrgo,	embargo	5o.
52	en caso de este último. Cla-	en caso de aceptarse este último. Cla-	6o.
54	espera	esfera	6o.
64	eutanástica	eutanásica	6o.
64	antigüedad	antijuridicidad	8o.