



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

---

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
" A C A T L A N "

7922767-6

ANÁLISIS COMPARATIVO DE LOS DELITOS  
DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO.

M-0044049

T E S I S  
QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
JORGE QUIROZ BAUTISTA



Universidad Nacional  
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

**Biblioteca Central**



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

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

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

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

A MIS PADRES Y HERMANOS  
QUE POR SU APOYO MORAL,  
DEDICO EL PRESENTE TRABAJO.

A MI ESPOSA E HIJA  
QUE POR SU CARIÑO  
SON MOTIVO DE SUPERACION.

A ENEDINA QUIROZ BAPTISTA  
Y MIS ABUELOS  
POR SUS RECUERDOS,  
MI AGRADECIMIENTO.

I N D I C E .

ANALISIS COMPARATIVO DE LOS DELITOS DE INFANTICIDIO Y PARRICIDIO.

	<u>Pags.</u>
INTRODUCCION. - - - - -	I-III

CAPITULO I.

ANTECEDENTES HISTORICOS. - - - - -	1 - 30
------------------------------------	--------

- 1.1 En Italia.
- 1.2 En España.
- 1.3 En Argentina.
- 1.4 En Egipto.
- 1.5 En México.

CAPITULO II.

LEGISLACIONES EXTRANJERAS CONTEMPORANEAS - - - -	31 - 54
--	---------

- 2.1 Contemplado en la Legislación Española.
- 2.2 Diferencia con la Legislación Argentina.
- 2.3 Relación de ambos delitos en estas Legislaciones.
- 2.4 Considerados en los países socialistas.
- 2.5 Enfocados en el ámbito religión.

M-0044049

CAPITULO III.

ELEMENTOS CONSTITUCIONALES DE LOS DELITOS.- - - - 55 - 94

- 3.1 Análisis de los tipos.
- 3.2 Diferencias de los tipos.
- 3.3 Explicación de las penas impuestas.
- 3.4 Explicación sobre la diferencia de las-  
penas aplicadas.

CAPITULO IV.

LAZOS CONSANGUINEOS.- - - - - 95 - 135

- 4.1 Lazos consanguíneos que intervienen en -  
los delitos.
- 4.2 ¿Porqué se le aplica mayor pena al parri-  
cidio?
- 4.3 ¿Porqué no se le aplica igual pena al in-  
fanticidio?

CONCLUSIONES. - - - - - 137-141

BIBLIOGRAFIA. - - - - - 142-145

I N T R O D U C C I O N .

## INTRODUCCION

En el presente trabajo haremos un análisis comparativo de los delitos de infanticidio y parricidio, remontrándonos a los antecedentes históricos de los mismos, examinando la forma como son contemplados por ciertos sistemas legislativos, practicando el análisis a sus respectivos tipos, a la luz de la teoría general de los tipos penales, y revisando cuáles son los lazos de parentesco envueltos en ellos, para que al final nos pronunciemos favorable o desfavorablemente acerca de la diferencia de penalidades que establece el Código Penal del Distrito para ellos.

¿Con qué objetivo hacemos este análisis? Con el objetivo de compenetrarnos con la aportación que hace el Derecho Penal al fin de evitar la desintegración familiar. Un buen castigo impuesto al parricida sin duda reflejará una adecuada acción del Derecho Penal para la cumplimentación del fin que estamos comentando. Una pena inadecuada será síntoma inequívoco de la degradación de la unidad familiar, y de la poca prestancia del Derecho Penal para evitarla. Lo mismo sucederá con la pena aplicable al infanticida. Este análisis también nos proporcionará una visión de cómo los problemas sociales inciden, y fuertemente, sobre la estructura de concepciones doctrinales aparentemente frías y altamente académicas, como la teoría de los tipos penales. Es una consecuencia lógica de nuestro análisis, la comprobación de la impericia o impericia que ha tenido el legislador para captar cuáles son las prioridades fundamentales de la sociedad, en el combate que emprende ésta contra aquéllos que osan transgredir el orden establecido en ella. La sociedad tiene una serie de prioridades fundamentales que defender, y esas prioridades fundamentales se conocen en Derecho Penal con el nombre de "bienes jurídica -

mente tutelados". Esos bienes pueden ser de máxima jerarquía, pero también pueden ser de mínima jerarquía, según las necesidades sociales que induzcan al legislador a tipificar cierta conducta.

El legislador tipifica las conductas de infanticidio y parricidio, en primer término, inspirado por los dogmas religiosos. Las tipifica también por la influencia de antecedentes históricos concretos, que marcan un precedente en la actitud de seguir para con las generaciones venideras de legisladores. Las tipifica también porque constituyen el más claro síntoma de degradación de la unidad familiar. Pero sin duda, las tipifica primordialmente porque han quebrantado el mandamiento máximo del "ne matarás". Y éste es el objeto primordial de estas tipificaciones. Más allá de la consideración de la unidad familiar se encuentra el respeto por la vida humana, y ese respeto debe ser sublime tratándose de familiares. Es pues, objetivo de este trabajo, comprobar que el legislador ha seguido este orden de prioridades para la técnica jurídica, porque es frecuente la distorsión de las prioridades, cometiéndose el error de considerar más importante una prioridad que otra, cuando resulta que la prioridad empequeñecida es más importante que la altamente resaltada.

Podemos adelantar que en este trabajo nos encontramos con la distorsión de prioridades que apuntamos. Nosotros trataremos de apuntar esta distorsión, y con estas sugerencias, intentaremos corregirla. Veremos cómo lo que la doctrina conoce con el nombre de "honoris causa", o salvaguarda del honor de la mujer, es causa fundamental de estas distorsiones. Haremos notar cómo ha degenerado el efecto benefactor de la honoris causa, beneficiando con la pena leve del infanticidio a personas que no lo merecen, por lejanos lazos de parentesco con la víc-

tima del delito. Pero sobre todo, veremos que la hono -  
ris causa se ha instalado en un lugar que no le pertenece  
como, nada más y nada menos, el bien jurídico tutelado -  
por el delito del infanticidio, siendo que el verdadero -  
bien tutelado es la vida del infante. Una clara distor -  
sión de prioridades que tiene la Ley. Esa distorsión de  
prioridades en nada ayuda al combate contra la degenera -  
ción que se evita medularmente con propugnar el respeto -  
por la vida humana, respeto que sin duda merece el infan -  
te, víctima del infanticidio. En esta degeneración de -  
prioridades veremos, una vez más, una de las causas prin -  
cipales que contribuyen a que nuestra vida en colectivi -  
dad no sea mejor. Sentados los objetivos de este trabajo  
empezaremos a desarrollar el primer capítulo.

C A P I T U L O I

ANTECEDENTES HISTORICOS .

## 1.1 En Italia.

Cuando cualquier analista se dedica a examinar las - raíces históricas de alguna institución jurídica o determinada problemática legal, regla rigurosa es que empiece su exámen hurgando el tratamiento que se le dió a esa - institución o problemática en la antigua Roma. En fun -- ción de esta regla rigurosa, que nosotres respetamos, tenemos que referirnos a la concepción recalcitrantemente - patriarcal que tenían los romanos de la vida familiar. En ella, el pater familias era el eje central, el sui iuris per antonomasia, el que precedía el culto de los dioses - lares, el que se encargaba de despachar los negocios ju - diciales atinentes a la familia, el que se beneficiaba de las "bondades" del sistema esclavista de producción. En suma, el pater familias tenía el derecho de "conceder la vida y la muerte" a todos los que le rodeaban. Esta cruda realidad sociológica, que ejerció influjo potente sobre las instituciones jurídico-romanas, es patéticamente-remarcadas por las siguientes palabras.

"El centro de toda domus romana es el pater familias, quien es el dueño de los bienes, señor de los esclavos, - patrón de los clientes y titular de los jurapatrenas sobre los libertos. Tiene la patria potestad sobre los -- hijos y nietos, y muchas veces, como veremos, posee mediante la manus un vasto poder sobre la propia esposa y

las nueras casadas cum manu. Además, es el juez dentro de la domus y el sacerdote de la religión del hogar. Como una especie de "monarca doméstico" puede imponer, incluso la pena de muerte a sus súbditos, ejerciendo el terrible ius vitae necisque (derecho de vida y de muerte). Sin embargo, para medidas tan drásticas, el pater familias estaba bajo cierta vigilancia moral por parte, primero, de la organización gentilicia, y luego, del censor". (1)

"La ciencia de la legislación poco estudiada entre nosotros cuando no teníamos una parte activa en el gobierno de nuestros países, no podía adquirir desde el principio de nuestra emancipación todo el cultivo necesario, para los legisladores americanos que hiciesen de ella, medidas, juiciosas y exactas aplicaciones".(2)

La suerte del infeliz que osare dar muerte a su propio progenitor no era otra más que la pena capital. Esa pena capital se daba en condiciones sumamente crueles. Según el famoso mandamiento de Justiniano, tan citado por los tratadistas que se ocupan de relatar el origen histó-

---

(1) MARGADANT S. Guillermo Floris. Derecho Romano.

Edit. Porrúa, Edic., 14a. México. 1961. pág. 196

(2) BELLO ANDRES. Las Repúblicas Hispano-Americanas.-

Autonomía Cultural. Cuadernos de Cultura Latinoamericana-  
No. 11 Edit. U.N.A.M. México. 1978. pág. 7

rico del delito de parricidio, el parricida era atado de pies y manos en una bolsa de cuero, y en dicha bolsa, se metían un mono, una araña, una culebra y otras bestias salvajes. Se cerraba la bolsa, con todo y animales, por supuesto que estando el parricida dentro de ella, y se arrojaba al mar. El propósito del castigo era, de acuerdo al "inmortal" Justiniano, que el parricida no viera el cielo, ni la tierra ni el agua al morir, estaba enfocada a reprimir aquellas conductas que atentara contra la entraña misma del núcleo familiar de la peor manera posible o sea, dándole muerte al pater familias.

De lo anterior se desprende la expedita conclusión de que en Roma el parricidio tenía la máxima censura que le equiparaba con el homicidio calificado. "La jurisprudencia romana tiene su origen en el Colegio de los Pontifices, ellos eran los depositarios del derecho y eran quienes lo interpretaban y resolvían las consultas de los magistrados". (3)

Los orígenes primitivos de Roma siempre estuvieron presentes en toda su vida. Roma nunca acogió la influencia de pueblos que concedían un lugar más preferente a la

---

(3) BRAVO GONZALEZ, Agustín y BIALOSTOSKY, Sara.

Compendio de Derecho Romano. Edit. Pax-México Edic., 3a México. 1966. pág. 19

mujer dentro de la estructura social, como el de Cartago, donde las mujeres llegaron a ocupar un sitio preeminente en el aparato gubernamental (recuérdese el famoso ejemplo de la reina Dido).

Estas razones que recordamos de nuestras lecciones de Historia, como explicativas del carácter patriarcal de la sociedad romana, impidieron que ésta adquiriera matices -- de "apertura a la democracia familiar". El infanticidio -- era una conducta "tolerable" para los romanos, siempre -- que tal se derivare del derecho de vida y muerte del pa -- ter familias. "En Italia se conservó la tradición humanis -- ta con los retóricos y filólogos y surgen escuelas de de -- recho en Roma y en Ravena". (4)

No obstante, llegó a tal punto la degradación de cos -- tumbres en todos los órdenes, que fué necesaria la implan -- tación de medidas preventivas, leyes, senadoconsultos, e, inclusive de Constituciones como las de Alejandro Severo, Valente y Valentiniano, tendientes a la represión de di -- chos excesos. La corrección de los excesos de la autori -- dad paterna no se hizo esperar y gracias a esa corrección aparece contemplado en la antigua Roma, el delito de in -- fanticidio. Este proceso de atemperamiento de la autori -- dad se encuentra perfectamente descrito en esta cita.

---

(4) BRAVO GONZALEZ, Agustín y BIALOSTOSKY, Sara.  
Op. Cit. pág. 25

"En cambio, bajo el imperio, hubo en las familias, a causa del relajamiento de las costumbres, ciertos abusos de autoridad, en los cuales tuvo que intervenir el legislador. Por esta razón Adriano castigó con la expatriación a un padre que, tendiendo un cepo mató a su hijo, culpable de adulterio con su suegra. Hacía el fin del siglo II de nuestra era, los poderes del jefe de familia se redujeron a un sencillo derecho de corrección. En efecto, aunque podía castigar las faltas leves, tratándose de hechos de tal naturaleza que arrastrasen la pena de muerte, no podía hacerlo por sí solo; tenía que hacer la acusación ante el magistrado, por ser el único con derecho a pronunciar la sentencia. En fin, Constantino decidió que en todos los casos, todo el que hubiera mandado matar a su hijo, sería castigado como parricida". (5)

; Y ya sabemos cuál era la muerte del parricida!

Este castigo nos llama poderosamente la atención, pese a que la sociedad romana se distinguió por su reciedumbre patriarcal, estableció paridad de sanciones para el infanticida y el parricida. Este ejemplo, saludable a todas luces, no fué seguido por nuestro orden jurídico, tan cautivado por el ejemplo francés, y tal desdén reportó la --

---

(5) PORTE PETIT, Eugenio. Tratado Elemental de Derecho Romano. Edit. Epoca. México. 1977. pág. 101

la diferencia de penalidades entre el infanticidio y el parricidio, de acuerdo al Código Penal Distrital vigente, diferencia que comentaremos y analizaremos en el capítulo III. Triunfó el cristianismo en Italia. El respeto por toda forma de vida fué predicado por la nueva religión, y en consecuencia, el infanticidio y el parricidio fueron igualmente castigados con severidad. La nueva etapa legislativa en Italia fué testigo del surgimiento de los tres argumentos clásicos que justificaron la dureza de la pena impuesta al infanticidio. Dichos argumentos, a saber, son:

- 1.- La total inermidad de la víctima ante el atacante.
- 2.- La imposibilidad de que la víctima diera motivo de enojo a sus ascendientes.
- 3.- Se privaba al recién nacido del sacrificio del bautismo, y consecuentemente, se condenaba a su alma al purgatorio.

La influencia religiosa trascendió más allá de la Edad Media. Llegó hasta la época contemporánea, y el gran Francisco Carrara se encarga de desvirtuarla. No obstante el esfuerzo teórico de Carrara, los códigos italianos plasman el influjo religioso. Por ejemplo, el código del Reino de las dos Sicilias prescribía que el infanticidio recaía sobre el niño todavía "no bautizado o inscrito en el Registro Civil".

A grandes rasgos hemos perfilado los pormenores fundamentales del tratamiento de los delitos de infanticidio y parricidio en la evolución legislativa italiana. La enseñanza primordial que nos deja este recorrido por la evolución legislativa itala, es la demostración de que sí es posible la coincidencia de penalidades entre los delitos que comentamos. Este recorrido nos enseña que no hay razón válida para sostener tal diferencia. Volveremos a comentar este punto en el capítulo III. Por el momento -- baste decir que ya expusimos los antecedentes italianos, -- y que ahora haremos lo mismo con los españoles.

## 1.2 En España.

Los antecedentes de los delitos que analizamos en España, siempre estuvieron muy inspirados en la obra de Alfonso X, el sabio, forjador de las Siete Partidas. En sus interesantes narraciones, el monarca nos habla de la existencia de un pueblo mitológico llamado los almujejes, -- que practicaba la terrible costumbre de "bautizar" a los recién nacidos pasándolos por el fuego, quemándoles por -- los cuatro costados. Esa práctica dantesca desató el horror por esas costumbres primitivas, y la conciencia jurídica española recogió el ejemplo romano del castigo de "la bolsa" y su propósito de privar al parricida, o al -- infanticida, según sea el caso, de la vista del mar y de la tierra al morir.

El castigo para los infanticidas, pues, no era nada benévolo. No había atenuante ni siquiera para la mujer, - que de acuerdo a la Ley 17, Libro VI del Fuero Juzgo, era castigada con la pena de muerte, ya fuera libre o sierva, pena que era extensiva al marido que ejecutare por sí mismo el crimen, o que indujere a su mujer a cometerlo. El móvil de la honra carecía de peso específico en el antiguo Derecho Español, máxime que en el mismo se hubo redecido el sentimiento religioso. Las razones clericales - que anteriormente expusimos se reprodujeron en el sistema español, y las posibilidades de una política criminológica benefactora eran casi nulas. Empero fué evolucionando el sistema legislativo español. Fué susceptible, posteriormente a su etapa oscurantista, a las influencias renovadoras que acaudilló Beccaria. Pendiente de algunas mutaciones normativas importantes, como la de Alemania, donde se eliminó la presunción de infanticidio que representaba el ocultamiento del embarazo, la conciencia jurídica española dió carta de naturalización al móvil de "la honoriscausa". Junto con la legislación de la Baviera antigua y la austríaca, la española suprime en 1822 la pena de muerte para el infanticida, y se convierte así, en uno de los ejemplos inspiradores del Código Penal mexicano en 1871, que advierte que las legislaciones más avanzadas de aquel entonces eliminaron de su contemplación a la pena máxima. Estos avances en la conciencia jurídica hispánica devi --

nieron en el sistema español, uno de cuatro sistemas, que justifica la imposición de la pena leve al infanticida.

Paralelamente a estos planteamientos, se siguió tratando con suma dureza la acción del parricida, sin agregarle ninguna circunstancia o modalidad que le justifiere. Aunque no se le impuso ya pena de muerte al parricida, la censura sociojurídica siguió siendo fuerte para él. Tal censura está magníficamente ilustrada por las palabras del gran Antonio Machado, citado por Jiménez Huer-  
ta:

"Imposible saber en qué siglo los asesinatos --por -- violencia o privaciones-- de los padres viejos fueron proporcionalmente más numerosos. La mayoría han quedado enterrados en el silencio del campo, pero en el siglo XIX han de haber sido frecuentes para que la opinión haya llegado a enterarse y a preocuparse. ¿Esa publicidad significa que había mayor interés por la suerte de los viejos campesinos, o que los crímenes aumentaron o fueron más descarados? Ningún documento permite decirlo, porque:

Ya el pueblo canta una copla

que narra el crimen pasado;

A la orilla de la fuente

lo asesinaron.

¡Que mala suerte le dieron los hijos malos!

En la laguna sin fondo

al padre muerto arrojaron.

No duerme bajo tierra  
el que la tierra había labrado". (6)

Con esta hermosa cita concluimos nuestra breve revista a los antecedentes históricos españoles. Ahora pasemos a los argentinos.

### 1.3 En Argentina.

Pocos son los antecedentes que se pudieron citar acerca del tratamiento de la legislación argentina para el infanticidio y el parricidio. Más bien el sistema argentino ofrece para la discusión importantes principios teóricos que abordaremos posteriormente, que antecedentes históricos. El sistema argentino estuvo al principio muy influenciado por el Código del Imperio del Brasil, ordenamiento que en sus pormenores fundamentales, consideraba que matar a un infante era menos grave que asesinar a un adulto.

Sobre este aspecto es necesario señalar que en la codificación imperial existían dos reglas para regular la especie, la consignada en el artículo 197, aplicable a cualquier persona y la señalada en los artículos 192 y -

---

(6) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Parte Especial Tomo II. Edit. Porrúa. 4a. Edic. México. 1982 pág. 137.

193 en donde se consideraba un privilegio en relación al homicidio, pues en ellos se indicaba que el hecho de matar a un menor era menos grave que a un adulto. Este mismo sistema permaneció en el primer Código Republicano del Brasil, aún cuando se fusionaron ambas hipótesis en un solo precepto (artículo 298, se sancionaba la figura más grave con prisión de seis a veinticuatro años, en tanto que a la madre se le imponía una pena, por la concurrencia del móvil de deshonra, de tres a nueve años de prisión), fue hasta el código penal de 1940 que vino a romperse este absurdo dualismo.

Este paradigma legislativo modeló las raíces legales argentinas hasta que, propulsada por los autores italianos, principalmente, los argentinos desarrollaron toda una serie de opiniones y tesis doctrinales muy propias, podríamos decir que demasiado "sui generis", las que devinieron en un sistema de justificación de la pena leve a la madre, por el infanticidio, conocido con la denominación de "sistema mixto", un sistema que no solamente se apoya en el móvil del honor para minimizar la pena de la madre, sino que también se vale del estado y complicaciones que sufre la genitora durante el puerperio. En el próximo capítulo veremos con más detenimiento las aportaciones del sistema argentino. Por el momento baste decir que hay pocos antecedentes claramente argentinos, por la naturaleza históricamente híbrida del sistema legal de aque

lla nación sudamericana. Pasemos a revisar los antecedentes egipcios.

#### 1.4 En Egipto.

Hasta nuestros tiempos han llegado realmente pocos -- testimonios fehacientemente comprobados de la civilización egipcia, como son: la Piedra de Rosetta, la tumba de Tutankamen, la momia de Ramsés, etc. En base a ellos, se han logrado configurar los principales rasgos de lo que fue la cultura egipcia. Datos como las famosas campañas militares de Ramsés, los fundamentos de la escritura jeroglífica, la composición de los materiales usados en construcción, etc. son bien conocidos. Pero otros no lo son -- tanto, y entre estos datos que permanecen oscuros tenemos el tratamiento que el sistema legal egipcio, de aquella época, deparaba para los delitos de infanticidio y parricidio. No existe un equivalente del Digesto en el antiguo Egipto, y en consecuencia, las directrices legales que le regían tienen que ser extrapoladas de relatos, leyendas, y de casos prácticos. En este tenor cabe apuntar, como lo hicimos en el apartado de Italia y los romanos, cuál era la concepción de la vida familiar de los egipcios, mediante las siguientes palabras:

"La mujer no ostentaba en Egipto posición inferior a la del hombre. Los artistas supieron exaltar admirable -- mente la feminidad, hasta el punto de darnos la impresión

que a orillas del Nilo sólo había siluetas perfectas, de cuerpo esbelto y de una graciosa sensualidad. Al igual — que el rey, los potentados podían tener concubinas, pero solo una esposa, a la que se ve en las paredes de las tumbas, junto a su marido, al que abraza tiernamente. La mujer era casi igual que el hombre desde el punto de vista-jurídico". (7)

Esta cita nos permite darnos cuenta que en Egipto antiguo no privaba el rigor patriarcal de Roma. La cita podría habilitarnos para deducir que las penas aplicables al infanticida y al parricida eran veniales, lo cual no es exacto. Tan duras eran las penas en Egipto como en Roma y como en el antiguo Derecho hispánico.

La consecuencia que producía esa "apertura democrática" es que la noción de parricidio, propiamente dicho, no privaba entre los egipcios. Todo debido a esta apertura y al relato central, eje de toda su mitología, ese relato se refiere a la sucesión dinástica de los principales dioses de la galería egipcia. "Se dice que Osiris, el dios de los muertos, fue ultimado por su hermano Seth, — quien usurpó el trono, despojando a su sobrino Horus, el halcón, de los privilegios reales que legítimamente le —

---

(7) VARIOS AUTORES. Misterio de las Civilizaciones Perdidas. Selecciones del Readers Digest. México. 1977. — pág. 99.

correspondían.

Horus reunió a un grupo de correligionarios suyos, in conformes con Seth, que cometía abuso tras abuso. Seth -- también reunió a sus simpatizantes para luchar contra Horus, que se encontraba estupendamente resguardado, pues -- había conseguido para su causa el beneplácito de los dioses que consistían la eneida egipcia. Chocaron las dos -- fuerzas en disputa, y Horus resultó vencedor del combate. El ganador reunificó al Alto y Bajo Egipto en un solo país, e inauguró la etapa de las dinastías en Egipto, acabando con el 'estado prehistórico de aquel país'. Por supuesto, Seth fue depuesto y ultimado, con lo cual se integró la concepción de lo que deben ser relaciones familiares en el antiguo Egipto, y se dejó entrever cuál era la suerte de los parricidas 'impropiamente dichos', o sea aquellos matadores de sus parientes cercanos: la muerte.--

(8)

Obviamente que si se sancionaba con la pena capital -- al parricido impropio, se hacía lo mismo con el propio. -- Empero, el relato central de la mitología sólo nos permite entender con claridad lo que disponía para el parricidio impropio, y en base a este conocimiento, podemos gene

---

(8) VARIOS AUTORES. Misterio de las Civilizaciones Perdidas. Selecciones del Readers Digest. México. 1977 --  
pág. 101.

ralizar consecuencias lógicas de incidentes en el parri -  
 cidio propiamente dicho y en el infanticidio. Para comple -  
 tar esta visión de los antecedentes egipcios, debemos decir  
 que el ilustre maestro Carrara afirma que la forma ---  
 como se practicaba la pena capital, para el delincuente --  
 en estos casos, era darle suplicio en una especie de pira  
 o altar que se acondicionaba para el efecto, pena, por ---  
 cierto, rara vez aplicada en los pueblos antiguos del --  
 Oriente Medio, toda vez que ellos acostumbraban sancionar  
 a sus eriminales con la decapitación, la lapidación o con  
 el asaetamiento, es decir, la muerte producida por el lan -  
 zamiento de flechas o alguna otra clase de arma arroja --  
 @iza

Con esto, creemos haber completado esta breve panorá -  
 mica acerca de los antecedentes de Egipto. Ahora pasemos  
 a revisar los antecedentes de nuestro país.

### 1.5 En México.

La primera, y forzosa, referencia que debemos hacer -  
 de los antecedentes de nuestro país, es la prehispánica.  
 De esta referencia prehispánica, es menester como siempre  
 hablar de dos culturas principales: la maya y la mexicana.

Verdaderamente portentosos han sido los esfuerzos pa -  
 ra decifrar el enigma que representa la cultura maya en -  
 la historia. Al igual que sucede con los egipcios, pocas  
 cosas se saben en concreto de este pueblo. No obstante --

esto, y vencido algunas dificultades, los investigadores nos suministran un cuadro de lo que era la concepción de los delitos y las penas de los mayas. En base a este cuadro, podemos inferir cuál era el presumible tratamiento que le daban los antiguos moradores del Mayab al parricidio y al infanticidio. El cuadro es el siguiente:

"Entre los mayas, las leyes penales, al igual que en otros reinos y señoríos, se caracterizaban por su severidad. Los batabs o eaciques tenían a su cargo la función de juzgar y aplicaban como penas principales la muerte y la esclavitud; la primera se reserva para los homicidas, incendiarios, adúlteros, raptos y corruptores de doncellas; la segunda para los ladrones". (9)

"El Derecho Penal Azteca revela excesiva severidad, principalmente con relación a los delitos considerados como capaces de hacer peligrar la estabilidad del gobierno o la persona misma del soberano, las penas crueles se aplicaron también a otros tipos de infractores". (10)

Esta distinción de técnica jurídica, que nos aflora entre los mayas, tal como otras distinciones y tecnicismos legales, sí se manifiesta entre los mexicanos. Esto se

---

(9) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Edit. Porrúa. 17a. Edic. México. 1982 pág. 40.

(10) Op. Cit. pág. 42

puede advertir debido que a travez de la historia, ha que dado perfectamente demostrado que los aztecas sabían la - distinción entre delitos dolosos y culposos, las circuns- tancias atenuantes y agravantes de la pena, las excluyen- tes de responsabilidad, la acumulación de sanciones, la - reincidencia, la indemnización y la amnistía. Las penas - que esta civilización imponía eran: destierro, penas infa- mantes, pérdida de la nobleza, suspensión y destitución - de empleo, esclavitud,arresto, prisión, demolición de la casa del infractor, corporales, pecuniarias y de muerte,- esta última se aplicaba principalmente en las siguientes formas: incineración en vida, decapitación, estrangula - miento, descuartizamiento, empalamiento, lapidación y ga- rrote.

Con la conciencia de estas particularidades, los azte- cas, en su sistema jurídico, establecieron un sintomático apartado de "delitos contra el orden de la familia", don- de prescribieron la máxima pena para los descendientes --- que maltrataran, injuriaran o mataran a sus ascendientes, muy especialmente, a su padre. La expresión de la pena ca- pital para el caso del parricidio, debenia en decapita --- ción, estrangulación, lapidación o machacamiento de la -- cabeza, toda vez que las penas del empalamiento, los ga - rrotes y el descuartizamiento estaban reservadas para o -- tros delitos, aunque no se puede descartar la imposición de estas penas.

"De mayor importancia resulta el estudio del Derecho Penal de los aztecas. Aún cuando su legislación no ejerció influencia en la posterior, era el reino o imperio de más relieve a la hora de la conquista, este pueblo fue, no solo el que dominó militarmente la mayor parte de los reinos, sino que impuso e influenció las prácticas jurídicas de todos aquellos núcleos que conservaban su independencia a la llegada de los españoles". (11)

Los cronistas y glosadores extranjeros desde siempre han alabado y criticado a nuestra civilización prehispánica de Tenochtitlán. Los aspectos que enalzan son su "fantástico emplazamiento en laguna, su prudente política gubernamental, las sobrias costumbres de sus habitantes, el mercado de Tlatelolco, etc." El aspecto que muy especialmente criticaron los extranjeros, y no solamente ellos, sino también algunos de nosotros, criollos o mestizos, es sin duda el de los sacrificios humanos. "Algunos brillantes escritores han tratado de 'disculpar' a los aztecas de este desliz, aduciendo que en este aspecto de los sacrificios, el reino del Perú tenía las peores costumbres, porque sacrificaba principalmente a infantes. ¡He aquí la causa de que los mexicas tenían poco o nada sancionado al infanticidio!"(12)

---

(11) CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 41

(12) Op. Cit. pág. 43

Explicar este fenómeno de la poca estima de los aztecas por el infanticidio requiere de la referencia a dos cosas, que son "el dilatado derecho de corrección que tenían los padres sobre los hijos y la narración de la importancia que tenían los sacrificios de los infantes para la buena marcha de la cosmogonía y festividades aztecas".

Sobre el dilatado derecho de corrección que tenían -- los ascendientes sobre los descendientes, muy especialmente del padre sobre sus hijos varones, hay que decir que -- prácticamente no tenían otro. Cuando el hijo faltaba a -- alguno de sus deberes, mostrándose indiferente o perezoso el padre podía darle una severa reprimenda, si así lo estimaba conveniente. Pero también podía optar por darle --- "un pequeño escarmiento". Ese pequeño escarmiento variaba grandemente, podía ser que el padre decidiera atar a su -- hijo, colocarle en posición yacente y acomodar un manojo de buidas espinas de maguey debajo de sus extremidades, -- para infringirle plenamente "el castigo que le hacía falta para enderezar" sus malos hábitos. El padre también --- podía optar por endilgarle simplemente "una buena cantidad de azotes" a su vástago, compadeciéndose de él al "infringirle menos daño". En el peor de los casos, el padre creía pertinente darle "un suficiente castigo" al descendiente, y agarraba a éste fuertemente, para sostenerlo --- frente a una hoguera de "chile ardiente", en la inteligencia de que sólo así aprendería buenas maneras el "desca --

rriado" vástago. En medio de este dilatado marco del derecho de corrección de los ascendientes cabe preguntarse: - ¿Habría algún espacio tendiente a pensar en cierta forma de controlar estos excesos del derecho? ¿Habría conciencia para reprimir y castigar la deplorable degeneración del derecho que, no muy extrañamente deviene en infanticidio? Lo más obvio y lógico es pensar que no, y este ensanchado derecho de corrección se erige como causa explicativa principal de que los aztecas tuvieran poca estima por el delito de infanticidio.

El segundo factor explicativo primordial, como dijimos anteriormente, es la importancia de los sacrificios de menores que estaban esencialmente relacionados con la invocación de lluvias. Todos sabemos la importancia de una época de lluvias oportuna y propicia para las civilizaciones agrícolas. Cuando la lluvia no llegaba oportunamente, eran necesarios los sacrificios, y lo mismo se estilaba cuando la época fue propicia, para darle gracias a los dioses. ¡Los sujetos imprescindibles de las inmoluciones eran los niños! Y la crueldad de los sacrificios se intensificaba si pensamos que las fiestas de las lluvias eran las más frecuentes en el calendario azteca. ¡La otra causa básica del poco tratamiento de los aztecas para el infanticidio son estas prácticas!

Para acabar con estas consideraciones acerca del tratamiento dado en la época prehispánica a los delitos que

estamos analizando, cabe apuntar que en la civilización-- azteca nos encontramos con un antecedente de uno de los - elementos que, según opinión de Jiménez Huerta, demuestra que el móvil de salvar la honra es pivote de la construcción dogmática del infanticidio; el plazo que establece - la ley para determinar si el propósito de salvar la honra ha motivado al delincuente o no.

Como posteriormente lo veremos, nuestra ley penal vigente establece el plazo de setenta y dos horas para, que de acuerdo con Jiménez Huerta, determinar si el delincuente ha obrado por honoris causa o no.

"El criterio fijado nos indica que las setenta y dos horas es el plazo 'suficientemente razonable' para mantener oculto el embarazo. Y entre los antiguos aztecas, la manifestación pública del nacimiento de algún infante se hacía a los cuatro días de su nacimiento". (13)

Esa manifestación pública del nacimiento difería, según se tratara de un niño o de una niña. Si era niño, el padre públicamente le colocaba simbólicamente en su mano una lanza, un escudo y un dardo, objetos que le adjudicaban el papel social que desempeñaría. Si era niña, se le colocaba una escoba y una rueca, objetos que simbolizaban

---

(13) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal.

el papel que desempeñaría en la sociedad azteca, de mujer sumisa, abnegada y presta a la realización de los quehaceres hogareños. Independientemente de la crítica que se le pudiera hacer a esta usanza, el hecho destacable, para efectos de nuestro trabajo, es el lapso de tiempo que había que esperar para hacer la presentación pública. Si en el mundo azteca hubiera existido una tipificación análoga a la nuestra, tal tipificación quizá nos habría indicado que el delito se configura con la muerte del infante dentro de las noventa y seis horas siguientes a su nacimiento. Este antecedente del lapso es importante para demostrar la inconsistencia de los argumentos de Jiménez Huerta, que nos habla del lapso de las setenta y dos horas — como uno de los pilares que demuestran el papel esencial que juega el móvil de "la honoris causa". Este antecedente viene a demostrarnos que así como se fijan setenta y dos horas en el tipo penal, bien pudieron fijarse las noventa y seis de las que hablaban los aztecas, o cincuenta o veinticuatro, etc. Posteriormente, en el capítulo III volveremos sobre este punto. Por lo pronto, consignemos que el plazo de los cuatro días constituye un importante antecedente del de tres días, plasmado en el artículo 324 del actual Código Penal. Cabe apuntar que es muy difícil no encontrar civilización antigua de alguna manera que haya sancionado el infanticidio, pero la mexicana parece ser la excepción. No se puede dudar que el infanticidio —

haya sido sancionado en el mundo azteca, pero los antecedentes que hemos destacado, nos permite suponer que si --- había sanción, ésta era algo esporádico o excepcional. La sociedad mexicana no se caracterizó por un patriarcalismo --- recalcitrante, como en Roma, pero la rigidez de sus penas la convierten en "sorprendentemente patriarcal" y quizá --- más severa que la romana. Vistos estos antecedentes pre --- hispánicos, es menester decir que la Colonia eliminó las prácticas y usanzas prehispánicas de cuajo. El Fuero Juzgo, las Siete Partidas y las Leyes de Indias moldearon el sistema legislativo novohispano, y ya vimos brevemente --- que estos parámetros legislativos establecían la pena de muerte para el infanticida, incluso para la mujer que --- obrará honoris causa, así como la muerte del saco para el parricida. "En la Colonia se puso en vigor la legislación de Castilla conocida con el nombre de Leyes de Toro, esta tuvo vigencia por disposición de las Leyes de Indias". ---

(14)

El paso a la vida independiente no aportó ninguna relevancia jurídica. Las siguientes palabras ponen de relieve la "etapa de sonambulismo" legal-penal que vivió nuestro país en sus primeros años de "autodeterminación".

---

(14) CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 44

"Como resumen de esta época, nos queda una legisla --  
 ción fragmentaria e incompleta, motivada por los tipos de  
 delinquentes que llegaban a construir problemas políticos  
 pero ningún intento de formación de un orden jurídico to-  
 tal; hay atisbos de humanitarismo en algunas penas, pero  
 no se prodiga la de muerte como arma de lucha contra los  
 enemigos políticos; las diversas Constituciones que se su-  
 ceden, ninguna influencia ejercen en el desenvolvimiento-  
 del Derecho Penal y no se puede afirmar que las escasas -  
 instituciones humanitarias creadas por las leyes se hayan  
 realizado". (15)

De esta oscura época para los antecedentes del Dere -  
 cho Penal nuestro, tenemos que saltar hasta 1871, año en  
 que surgió a la vida el famoso Código Martínez de Castro,  
 inspirado por la Escuela Clásica del Derecho Penal. "En -  
 el México Independiente se procuró organizar a la policía  
 y reglamentar la portación de armas y el consumo de bebi-  
 das alcohólicas, así como combatir la vagancia, la mendi-  
 cidad, el robo, el asalto. Posteriormente (1838) se dis-  
 puso, para hacer frente a los problemas de entonces, que  
 quedaran en vigor las leyes existentes durante la domina-  
 ción". (16)

---

(15) CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 45

(16) Op. Cit. pág. 45

El Código de 1871 ya constituyó el antecedente más reciente de la actual tipificación de nuestro ordenamiento-punitivo, establecido en su artículo 584 de lo que es el infanticidio: Llámese infanticidio la muerte causada a un infante en el momento de su nacimiento, o dentro de las setenta y dos horas siguientes.

Esta tipificación tiene mucho punto de crítica. En este punto de crítica descollan dos opiniones: la de Jiménez Huerta y la de Demetrio Sodi.

La censura de Jiménez Huerta prodiga a la tipificación de este Código y esta basada en que Martínez de Castro, al seguir el sistema del Código Penal Francés, evadiendo asimismo por la posibilidad establecida para cualquier persona de ser sujeto activo, no se dió cuenta de que el concepto, infanticidio, indicado en el artículo 300 del Código galo, era congruente en el criterio de extremo rigor con que fue sancionado, esto es, con la misma pena que el parricidio; el asesinato no se compaginaba con el privilegio que se introducía en el Código de 1871, en cuyo artículo 586 se imponía una pena de ocho años al que matara a un recién nacido, descrita en el artículo 581, en tanto que en el 552 se establecían doce años para el autor del homicidio simple. Quienquiera que pregunte porque razón, la persona-pariente o extraño que matara a un recién nacido, era favorecida con una pena más atenuada que la que correspondía al delito del homicidio, no escuchará una razonable respuesta ni hallará explicación-

de tal causa. Sólo un irónico comentador podría cáusticamente señalar que la reducción de la pena se debía a que también el recién nacido tenía una vida mínima. Empero -- hay que recordar y recalcar que el valor del rango y la jerarquía humana siempre es inmensurable.

A despecho de esta crítica, tenemos la de Demetrio Sodi, más concisa y certera, en cuanto al verdadero defecto del Código Martínez de Castro.

Demetrio Sodi observó que la causal de ocultamiento de la deshonra, referida por la ley a la madre, no tenía razón de ser para otra persona, pues en tal caso respondería de un homicidio calificado.

La crítica de Jiménez Huerta está enfocada a la censura del estilo "galicado" del Código que estamos comentando, y en este punto, el autor no es nada original ni esencial, porque es bien sabido que nuestro sistema legal siempre ha sido una hibridez, y máximamente lo era en aquellos tiempos donde la moda francesa se imponía. También su crítica esta enfocada a resaltarla sin razón de beneficiar a "personas que no son consanguíneas". Empero, creemos que esta crítica no la debió hacer, si quería ser -- consecuente con su planteamiento de que la "honoris causa" preside toda la construcción dogmática del infanticidio. El planteamiento de la honoris causa, llevado al extremo en que es propugnado desde la corriente encabezada, nos conduce hasta la exageración de beneficiar a cualquier persona que participe en el infanticidio con dicho prin -

cipio. Esta ecageración a que nos referimos se hará más clara en el capítulo III. Por lo pronto digamos que nos asombra la sorpresa que expresa el escritor que citamos, porque el principio de la honoris causa hiperbolizado, como lo hace él mismo, nos conduce a los defectos que lastra el Código de 1871. "Después de la Independencia se siguieron aplicando en México las Leyes Españolas y las Siete Partidas fueron el texto principal de las leyes en vigor, hasta la promulgación del Código Civil de 1871.

Por parte de Francia nos viene la influencia del Derecho Romano a través del Código de Napoleón, que en su formación, consta de elementos romanos y costumbres francesas". (17)

En cuanto a la regulación del parricidio, cabe apuntar que este Código de 1871 nos da los lineamientos dogmáticos fundamentales que más o menos persisten hasta nuestra actualidad. El aspecto más criticable de este precedente es el mismo que podemos detectar en el artículo 323 del Código Penal Distrital: la redundancia marcada entre la expresión "cualquier otro ascendiente" y la referencia al padre y a la madre, la cual fácilmente se supera diciendo que el parricidio es el homicidio de cual-

---

(17) BRAVO GONZALEZ, Agustín y BIALOSTOSKY, Sara.

quier ascendiente consanguíneo en línea recta sea legítimo o natural, cometido por alguno de los descendientes de éste, sabiendo el delincuente este parentesco.

En cuanto al Código de 1929, hay que apuntar que con sus influencias positivistas, fue un reacio para la aceptación del móvil de la honoris causa. Este Código creó -- una exótica figura que denominó como "filicidio". La creación de esta figura estuvo preñada de imperfecciones, están espléndidamente resaltadas por González de la Vega -- así: Había una contradicción gravísima entre las penalidades del infanticidio genérico, del honoris causa y del filicidio, ilícito este último que en virtud de su definición podía ser cometido por el ascendiente en la persona de su descendiente dentro de las setenta y dos horas -- de su nacimiento, o después, a cualquier edad.

"La primera codificación de la república en materia penal, se expidió en el Estado de Veracruz, por decreto -- del 8 de abril de 1835". (18)

"Si los autores del Código de 1929 realmente quisieron eregir al delito especial del filicidio, al hijo -- cualesquiera que fuese su edad, debemos convenir entonces en que fueron muy desafortunados en la redacción del capí

---

(18) CASTELLANOS TENA, Fernando. Op. Cit. pág. 46

tulo o que se inspiraron en una mala técnica jurídica". --  
(19)

"Hemos sido y somos subdesarrollados --valga la expresión-- de estas potencias (España, Inglaterra y Estados Unidos) y consecuentemente países con una cultura de denominación". (20)

Con esta referencia al Código del 29 terminamos este primer capítulo de antecedentes históricos. A través de él comprobamos cuáles son las raíces históricas de los errores que apuntaremos en el capítulo III. A través de él pudimos acercarnos a las razones que justificaban la dureza del castigo para el parricida y el infanticida, dejando un poco al lado los argumentos de Carrara, que predisponen nuestra mente para la crítica del hombre contemporáneo de los errores cometidos por las generaciones preteritas y primitivas. Y sobre todo, este capítulo nos permite entender las motivaciones que han tenido algunos de nuestros Códigos Penales, para castigar con la pena de muerte a los delitos que estamos analizando. Los raros Códigos de la República, que recogen la antigua dureza

---

(19) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Derecho Penal Mexicano Los Delitos. Edit. Francisco Pérez y Fernández. 8a. Edic. México. 1981. pág. 109-110

(20) SALAZAR BONDY, Augusto. Sentido y Problema del Pensamiento Filosófico Hispanoamericano. Cuadernos de Cultura-Latinoamericana. Edit. UNAM. México. 1978. pág. 26.

punitiva y se valen de la rehabilitación que hay en el artículo 22 constitucional, son los siguientes:

A) Morelos, en su artículo 322, que previene el "parricidio calificado", parricidio que técnicamente es inexistente, como se verá más adelante.

B) Nuevo León, en su artículo 314.

C) Oaxaca, en su artículo 309.

D) Sonora, en su artículo 254.

Todas estas son las ventajas que reporta, para los efectos de nuestro trabajo, el capítulo de antecedentes. Visto éste, nos encontramos en aptitud de entrar al análisis de los principales sistemas legislativos, que marcan las directrices a seguir en la represión de los delitos de infanticidio y parricidio.

C A P I T U L O II

LEGISLACIONES      EXTRANJERAS

CONTEMPORANEAS.

## 2.1 Contemplado en la Legislación Española.

En el capítulo anterior analizamos los delitos de infanticidio y parricidio a la luz de la evolución histórica de las diferentes legislaciones. Ahora veremos este -- análisis desde la perspectiva de los sistemas jurídico-po-  
sitivos.

El primer sistema jurídico que abordaremos es el es-  
pañol. De este sistema, en su tratamiento de los delitos que estamos analizando, destacan los siguientes rasgos --  
generales:

- 1.- La proscripción de la pena de muerte para ambos deli-  
tos.
- 2.- El claro tratamiento de estos delitos como tipos espe-  
ciales, siendo privilegiado el infanticidio y agravado el  
parricidio.

Sobre el delito de parricidio, cabe decir que el sis-  
tema español le concibió en un tiempo fundido al tipo de-  
infanticidio. Posteriormente el delito de parricidio se --  
escindió del infanticidio para adquirir su especificidad-  
característica. Empero el delito de parricidio no devino  
en la figura que la doctrina conoce con el nombre de "pa-  
rricidio propio", es decir, el homicidio cometido por uno  
de los descendientes a uno de los ascendientes consanguí-  
neos en línea recta, sea legítimo o natural y conociendo  
el delincuente el parentesco que le unió con la víctima.  
Devino el parricidio impropio, o lo que es lo mismo, el -

homicidio de ascendientes que no son, estrictamente hablando, consanguíneos en línea recta. El parricidio, en el sistema español, puede ser directo, cuando el descendiente da muerte a su ascendiente, o inverso, cuando el ascendiente da muerte al descendiente.

Por lo que se refiere al infanticidio, el sistema español realiza importantes aportaciones. Como dijimos anteriormente, la legislación española fue precursora en la abolición de la pena de muerte para el infanticida. La tipificación del infanticidio en el sistema español estriba en que sólo la mujer puede ser el sujeto activo del delito, y establece el plazo de veinticuatro horas, para computar la referencia temporal básica del delito. Para la configuración de la honoris causa (salvaguada de la honra), el sistema español exige la no corrupción de la mujer y buena fama anterior.

Empero, el detalle más destacado del orden penal es la creación de uno de los sistemas que sirven para explicar la pena leve que se impone a los parricidas. Este sistema es llamado por algunos expertos como el "sistema español". Otros le denominan "el latino". Este sistema, con su rasgo principal, efectos e influencias, está perfectamente descrito en estas palabras:

"El denominado sistema latino que tiende al móvil del honor (ocultamiento de la deshonra) y que tiene lejanos antecedentes, al cual Quintano Repollés considera digno --

de llevar el nombre de sistema español, dado que en es --  
 tricto rigor, ni Francia ni Italia lo acogieron. Se le --  
 llama Derecho Precortesiano a todo el que rigió hasta an--  
 tes de la llegada de Hernán Cortés, designándose así no --  
 sólo al orden jurídico de los tres señoríos mencionados --  
 (el maya, el tarasco y el azteca), sino también al de los  
 demás grupos". (21)

"Se pueden mencionar, entre los códigos que adoptan --  
 el sistema latino, a los de Colombia(artículo 369); Nica--  
 ragua(artículo 359); Paraguay(artículo 313); Costa Rica --  
 (artículo 187); Uruguay(artículo 313); Holanda(artículo --  
 290) e Italia(artículo 578), entre otros". (22)

Como es fácil de apreciar en esta cita, la influencia  
 del sistema español es vasta y considerable. Influye deci--  
 sivamente en nuestra doctrina, para que ésta se obsesione  
 con el móvil de la honra. Sin embargo su ejemplo de pros--  
 cripción para la pena de muerte al o los infanticidas no  
 es seguido en nuestro país, donde existen algunas Entida--  
 des Federativas que sancionan con la pena capital al in--  
 fanticida. Este sistema español tiene muchos puntos de --

---

(21) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Lecciones de Derecho --  
Penal. Edit. Porrúa. México. 1982. pág. 273

(22) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales  
de Derecho Penal. Edit. Porrúa. 17a. Edic. México. 1982.  
 pág. 40

contacto con el sistema argentino. Y estos puntos de contacto los resaltaremos en el otro apartado de este capítulo. En el siguiente apartado hablaremos inicialmente de sus diferencias.

## 2.2 Diferencias con la Legislación Argentina.

Las diferencias entre estas legislaciones se perciben desde el instante en que cualquier analista revisa cuáles son los países latinos que reciben la influencia del Derecho Español, y entre ellos se pueden "ver a casi todos" - los países hispanoamericanos, excepto a Argentina.

El sistema argentino, cierto es, no escapa al influjo hispánico, pero logra imponer a su sistema jurídico un sello que le es propio.

El sistema argentino acepta el móvil de la honoris causa, para efectos del establecimiento de la tipicidad, pero añade un nuevo elemento que sirve de parámetro para justificar la imposición de la pena leve, y este es el estado puerperal que tiene la mujer después del parto.

El estado puerperal nominalmente sirve como equivalente del plazo temporal de las setenta y dos horas que fija nuestro Derecho, o el de las veinticuatro que establece el sistema español. En la doctrina argentina se discute mucho si la referencia a este estado es de índole temporal, o si la referencia debe considerarse como un estado psicológico que motiva, junto a la honoris causa, a la ---

madre a delinquir. El problema doctrinal es planteado y --  
resuelto en los siguientes términos:

"Los comentaristas argentinos interpretan de diversa  
manera la referencia típica del estado puerperal, pues ---  
mientras un sector le otorga el carácter de simple refe---  
rencia temporal (criterio cronológico), otro la toma en --  
consideración como un estado psicológico. Parece ser que  
la primera posición es la correcta, ya que la última cae  
ría, de tratarse de un auténtico estado de imputabilidad,  
dentro de las prevenciones generales del Código (artículo  
34, fracción I). Por otra parte, de aceptarse el criterio  
psicológico, habría que investigar en cada uno de los ca-  
sos si tal estado existió o no en la madre, lo cual no --  
está de acuerdo ni con el texto legal, ni con los antece-  
dentes legislativos". (23)

De esta cita se puede sacar en conclusión que una di-  
ferencia bien importante, entre los sistemas que estamos  
comentando es el margen de tiempo en el que puede cometer  
se el delito. Mientras en el español este margen es res---  
tringido, en el argentino es muy ensanchado, llegando a --  
abarcarse por lo menos unas cuatro semanas, que estimativa-  
mente es el tiempo de duración del estado de puerperio.

---

(23) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Op. Cit. pág 275

"Este amplio margen evidencia que el sistema penal argentino está muy ligado a los conceptos fundamentales de la Seguridad Social, conceptos que propugnan la extensión del cuidado de la maternidad al estado de puerperio, en términos análogos a la legislación penal argentina". (24)

De esto que estamos diciendo también se desprende otra diferencia; en el sistema penal español es más fácil y más expedita la precisión de la frontera entre el infanticidio, el parricidio y el homicidio. En cambio en el sistema argentino la precisión de la frontera es más difícil y complicada, ya que su concepto amplio de lo que es la maternidad hace complicada la determinación de cuando y cómo estamos en presencia de la comisión de un infanticidio, de un aborto o de un homicidio. Cabe indicar que otra diferencia entre estos sistemas es la del tratamiento del delito de infanticidio. Mientras que en el sistema español se le concede un lugar independiente y autónomo de las reglas del homicidio, en el sistema argentino se encuadra al infanticidio dentro de las reglas generales del homicidio. En el artículo 81 fracción II del Código Penal Argentino, se encuentra el tipo de infanticidio, muy caracterizado por la preceptuación argentina. Tal artículo 81 nos dice: "Se impondrá reclusión hasta de tres

---

(24) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Op. Cit. pág. 277

años o prisión de seis meses a dos años, a la madre que, para ocultar su deshonra, matare a su hijo durante el nacimiento o mientras se encontrare bajo la influencia del estado puerperal, y a los padres, hermanos, marido e hijos que, para ocultar la deshonra de su hija, hermana, esposa o madre, cometieran el mismo delito en las circunstancias indicadas en el inciso 1 de este artículo".

Del artículo 81 del Código Penal Argentino se infiere otra particularidad de este sistema con respecto al español, y esa particularidad es la posible imposición de una sanción que no es propiamente una pena, sino una medida de seguridad, y esta medida es la reclusión por tres años.

Estas son las diferencias principales entre la legislación argentina y la española. El hecho de resaltarlas nos ha servido para darnos cuenta de un detalle que remarcaremos en los próximos capítulos, siendo este el de la referencia que el Código Argentino hace de los parientes maternos, como posibles sujetos calificados del delito. Esta referencia es limitativa, sin duda, y excluye de su radio de acción a quienes no sean parientes de la madre, lo que indica una clara comprensión del móvil de la honoris causa, por parte de los legisladores argentinos, móvil que puede conectar en una interpretación extensiva no sólo a la madre, sino también a los parientes de ésta.

"La Ley Penal Mexicana ha sido hecha para la defensa de la sociedad mexicana en su nueva coordinación de valo-

res colectivos, lejos del dominio de grupo social privilegiado por su riqueza o su filiación política, pues el problema jurídico-penal consiste fundamentalmente en formar catálogo de delitos, de acuerdo con la moral de cada época y de cada país". (25)

Por lo pronto, baste decir que es una lástima que nuestro sistema no siga el ejemplo argentino y se apegue -- más al español. Si lo siguiera, reflejaría que nuestros legisladores han comprendido cabalmente la causa del porqué se castiga con suavidad al infanticida.

Remarcadas las diferencias de estos sistemas, pasemos a ver sus concordancias en el siguiente apartado.

### 2.3 Relación de ambos delitos en estas Legislaciones.

Las diferencias que hemos marcado entre estos sistemas, parecen alejarlos un poco, doctrinalmente hablando. Sin embargo, los puntos de contacto fuertes que tienen, hacen borrar esta impresión. Y estos puntos de contacto -- empiezan con el móvil de la honra.

Aunque el Código Penal Argentino nos habla de la referencia temporal del puerperio y el artículo 81 que transcribimos, tenga la expresión de que la madre se "encuentre bajo la influencia del estado puerperal", el sistema penal argentino sigue sosteniendo el móvil de la salva --

---

(25) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal -- Comentado. Edit. Porrúa. 5a. Edic. México. 1981. pág. 78

del honor como la razón esencial del delito de infanticidio. La construcción dogmática argentina de este delito gira en torno al multicitado móvil, tal como puede apreciarse en estas palabras:

"Al comentar el Código Argentino, el escritor, también argentino, Fontán Balestra señala la exigencia del móvil de la acción; ocultar la deshonra, y como oportunidad el que la muerte se cause durante el nacimiento o mientras la madre esté bajo la influencia del estado puerperal, por el cual entiende el período durante el cual van desapareciendo las modificaciones producidas en el organismo materno por el embarazo, excepción hecha de las glándulas mamarias, las que, por el contrario, entran en actividad hasta llegar a un estado semejante al anterior del embarazo. Según los tratados de medicina legal, este estado se prolonga por un período de cuarenta días, pues la mayoría de los autores remiten su final a la aparición de la primera menstruación o la total evolución del útero". (26)

De esta cita puede observarse claramente que si bien es cierto que la doctrina argentina se encuentra muy preocupada por definir lo que se entiende por puerperio, esta

---

(26) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. Op. Cit. pág. 82

blecido cuánto dura y que efectos produce, también es cierto que el móvil central de su construcción dogmática -- sigue siendo el móvil de la honra. En este punto hay convergencia entre las legislaciones española y argentina.

Estas legislaciones también coinciden en señalar nos -- la eventualidad del parricidio impropio que explicamos anteriormente, coinciden en señalar nos también la posibilidad del parricidio inverso, o sea, la muerte que dan los ascendientes consanguíneos a sus descendientes.

Coinciden en señalar nos claramente cuáles son las circunstancias posibles de "deshonra para la mujer", y finalmente diremos que convergen en apreciación doctrinal para borrar la pena de muerte de su respectiva preceptuación, pena que es aplicable en algunos Estados de nuestro país.

Hemos destacado ya las diferencias y semejanzas básicas entre estos dos sistemas. Comprobamos que sobre todo, el argentino contiene elementos de juicio muy "sui géne--ris" para nuestra legislación mexicana, legislación que -- se ve palmariamente cómo desdeña el buen ejemplo argentino de circunscribir el móvil de la honoris causa a los -- parientes maternos y a la madre exclusivamente. Sin embargo, hay sistemas jurídicos más distanciados de las coordenadas doctrinales de nuestro orden jurídico, y esos sis--temas son los de los países socialistas. En el próximo -- apartado veremos algunos puntos dogmáticos y metodológicos de estos sistemas.

#### 2.4 Considerados en los Países Socialistas.

En primera instancia, resulta muy interesante emprender un análisis de los principios básicos de los tipos de infanticidio y parricidio en los países socialistas. "El atractivo se forma al influjo del desprecio que profesan la mayoría de los pensadores socialistas acerca de las estructuras familiares que privan en los países socialistas y del dogma marxista-leninista que versa que una vez instaurada la dictadura del proletariado, la incidencia de los delitos será notoriamente, y que el brote esporádico de delitos será apagado por las nuevas formas de organización social, más simples, más 'humanas' y menos cargadas al servicio de una clase en explotación de otra. Considerando estos dos principios, el analista tiene interés de ver hasta que grado se refleja una nueva organización de la familia, a través de la tipificación del infanticidio y del parricidio, y hasta que grado la necesidad de represión de estos delitos se ha minimizado. Empero, estos buenos propósitos chocan contra dos obstáculos prácticamente infranqueables: la existencia de un sistema criminológico monolítico y una organización social de idéntica tendencia monolítica". (27)

---

(27) RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. Criminología.

Edit. Porrúa. 2a. Edic. México. 1982. pág. 326

Los rasgos fundamentales del sistema criminológico de los países socialistas, según opinión unánime de la mayoría de los autores versados en estas cuestiones, son los siguientes:

A.- La imperiosa necesidad de encuadramiento y ajuste que tiene a un cuadro ideológico, y por ende moral, que no es otra cosa más que el marxismo-leninismo.

B.- Consecuentemente a este rasgo, surge el otro de que la investigación criminológica no puede realizarse -- con la libertad que exige toda investigación científica. Toda "heterodoxia o pequeña desviación doctrinal" es til-dada como contraria al "sistema y a la seguridad de la na-ción".

C.- La investigación criminológica se desarrolla en -- planos "más racionales que empíricos", porque se dice que lo empírico tiene mucho de apariencia, de fenomenología , de anticientificidad.

D.- Como resultado lógico del anterior rasgo, la in-vestigación criminológica tiene pocos nexos con la Esta--dística Criminal, la Antropología Criminal, la Psicología Criminal, etc.

E.- El sistema criminológico constituye una reacción contra la Escuela Positivista del Derecho Penal.

Como puede verse mediante la enumeración que hacemos de los rasgos principales de este sistema criminológico --

es más que comprensible su calificación de monolítico. Esta calificación del sistema, y la esencia misma de éste, hacen que contribuya poco para que podamos investigar, ya sea someramente, como lo hacemos en este trabajo, ya sea ampliamente como lo hacen los especialistas de Derecho Comparado, el tratamiento de los dos delitos que hemos venido analizando.

Y si el sistema criminológico es "cerrado" en estos países socialistas, con mayor razón lo es su organización social. Esta organización social tiene "muchos secretos gritados", como la represión sistemática de las minorías étnicas, el mal tratamiento a los judíos rusos, su desprecio absoluto por los derechos humanos, etc. Con su "especial idiosincracia", la sociedad criminológica pone muchas trabas al desarrollo de la investigación criminológica. ¿Cómo vamos a revelar que en el paraíso del proletariado existe "el infierno"?, debe ser la inquietud que mueve a los dirigentes socialistas a "guardar silencio sobre la criminalidad en sus países". Esta inquietud y el carácter casi "inexpugnable" que tiene la organización socialista, para nuestros ojos "occidentales", son ilustradas magníficamente por las palabras de Rodríguez Manzanera, que transcribimos a continuación:

"La falta de información amplia y fidedigna de la situación criminológica en los países socialistas, la carencia de estadísticas y los escasos manuales publicados (o-

al menos traducidos), nos conducen a una imposibilidad de hacer un análisis detallado de esta realidad (la socialista) y aplicación del raciocinio a la práctica (se refiere al sistema criminológico)". (28)

La organización socialista refuerza a su sistema criminológico para hacer prácticamente nugatoria toda investigación que se realiza sobre de ella, para conocer sus índices de criminalidad y, por supuesto, el tratamiento que depara a los delincuentes. ¿Esta falta de información se deberá a que prácticamente está resuelto el problema de la criminalidad de estos países? Debemos descartar esta eventualidad. El mismo maestro Rodríguez Manzanera se encarga, en forma mordaz, de hacernos ver que no es posible pensar esto, de la siguiente manera:

"La existencia de Instituciones de Criminología, de policías nutridamente bien organizadas, de grandes Instituciones Penitenciarias y Psiquiátricas, con tasas elevadas de reclusos, que esta lejos de resolverse". (29)

No obstante este negro panorama, y que el sistema penal soviético cambia mucho la denominación de los delitos que habitualmente se cometen en organizaciones sociales -

---

(28) RODRIGUEZ MANZANERA, Luis. Op. Cit. pág. 336

(29) Op. Cit. pág. 334

complejas, para mejor ocultar su predilección por los métodos de represión inaudita y de conculcamiento de los derechos humanos, es posible extraer el principio general -- que rige a los sistemas socialistas, en cuanto al tratamiento del delito de infanticidio, y ese principio el germánico, que justifica la penalidad leve que se aplica al infanticida. Este principio es acogido por los siguientes sistemas socialistas:

1.- El etíope, en su artículo 527.(Código Penal)

2.- El griego, en su artículo 303.(Código Penal)

3.- El checoslovaco, en su artículo 217.(Código Penal)

4.- El yugoslavo, en el artículo 138. (Código Penal)

Este principio, que tiene su origen o modelo de inspiración en el artículo 117 del Código Penal Federal Suizo, es explicable, debido a que si meditamos sobre la cuestión, nos daremos cuenta que el sistema aludido fundamenta el privilegio penal del infanticidio en el estado de semi imputabilidad en que se encuentra la madre durante el estado puerperal, atendiendo por tanto al elemento psicológico y no al ético que apoyó al sistema anterior (al español); es decir, se toma como base en la construcción el tipo de trastorno mental que se origina en la madre por la fiebre puerperal, ocasionada en el alumbramiento, con lo cual se limita el alcance represivo benigno a ella, -- excluyéndose así a los abuelos, como sucede en el otro --

sistema.

De este principio, que rige a los sistemas socialistas, en cuanto al trato del infanticidio, se pueden sacar las siguientes conclusiones:

1.- El sistema socialista difiere del argentino, porque mientras aquél acoge con reservas la referencia al estado puerperal, éste no repara nada para amoldar la construcción del delito de infanticidio a la referencia del estado puerperal.

2.- Es relegado a segundo plano el móvil de la honoris causa en el sistema socialista.

3.- A pesar de sus defectos y "anormalidades palmarias", el sistema socialista tiene buen tacto para impartir una verdadera justicia en el caso del infanticidio, pues sólo justifica a la mujer que tiene que soportar una maternidad no querida.

En cuanto los principios generales que rigen a los delitos de parricidio e infanticidio, son dignas de comentar estas disposiciones del Código de Defensa Social Cubano, que son la 23 y la 32, respectivamente:

"No se comunican a los reos las circunstancias personales, modificativas de la responsabilidad del agente".

"Las relaciones, cualidades y circunstancias personales que excluyan, aumenten o disminuyan las sanciones, no

se comunican entre los partícipes".

Con esto, creemos haber sacado un básico panorama del tratamiento que prodiga el sistema socialista a los delitos de infanticidio y el parricidio. Este panorama es muy incompleto, disforme y poco revelador, por las dificultades apuntadas anteriormente. Y así como en el sistema socialista hay "oscuridad en la información", y poca precisión de las formas de tratamiento punitivo, así también -- hubo un panorama oscuro, ofrecido por la religión (católica, por supuesto), para el tratamiento de los delitos que estamos analizando. En el siguiente apartado estudiaremos la perspectiva religiosa sobre estos delitos.

## 2.5 Enfocado en el ámbito religión.

Para entender el enfoque religioso, sobre el trata -- miento de estos dos delitos, es rigurosamente necesario -- remontarse al abrevadero primario de los clérigos, que -- les sirve para articular su opinión. Este es la Biblia, y el famoso libro nos dice acerca del parricidio lo siguien -- te:

"Y el que hiere a su padre o a su madre, morirá".

El gran libro es explícito en señalarnos la pena ca -- pital para el parricida, en el Exodo, parte referente a -- las diversas leyes civiles; pero no es explícito en indi -- carnos cuál debe ser la pena para el infanticidio. La re -- ferencia más cercana al infanticidio la encontramos indi -- rectamente, examinando cuál era el castigo en caso de ---

aborto:

"Si algunos riñieren, e hiriesen a mujer preñada, y ésta abortare, pero sin haber muerte de ella, será penado conforme a lo que impusiere el marido de la mujer y el -- juicio de los árbitros". (30)

Como es fácil observar, la Biblia nos relata la prescripción de duros castigos tanto para el infanticida como para el parricida. Estas prescripciones de la Biblia necesitaban ser articuladas en forma práctica, y para ese efecto los clérigos, en la edad media, decidieron que el parricida debería ser castigado a la usanza romana, la -- que ya describimos en el primer capítulo, y que consistía en "la muerte dentro de un saco, arrojado al mar, con la intención de que el parricida no tuviera contemplación -- del cielo y del agua al morir". Para dar efectividad a la necesidad de la pena capital para el o la infanticida, -- los clérigos no contaron con un método represivo uniforme.

No obstante ello, los clérigos asombrosamente fijaron el más eficaz y provechoso método de represión al infanticidio con "argumentos verbales", que en la jerga religiosa se conoce con el nombre de execraciones. Las execracio

---

(30) VARIOS AUTORES. Historias Biblicas. Edit. Internacional. Bible Students Association, New York USA. 1980

nes son las condenas que prodiga la iglesia a aquellas -- conductas consideradas por ella como "laxas, peligrosas y profundamente corrosivas de la fe cristiana", y el infanticidio precisamente es una de estas conductas.

Las execraciones lanzadas al infanticidio son las siguientes:

- 1.- El infanticida debe ser penado a muerte por su profundo desprecio por los lazos de sangre, sagradamente establecidos por el Señor Jesucristo.
- 2.- El infanticida debe ser castigado terriblemente, porque ha dado muerte a una criatura inerme, incapaz de causar daño a alguien.
- 3.- El infanticida debe ser duramente reprimido, porque ha privado del santo sacramento del bautismo a la pequeña víctima.
- 4.- El infanticida debe ser matado, porque la pequeña criatura no pudo darle motivo suficiente de enojo.
- 5.- El infanticida debe ser penado ejemplarmente, porque a su crimen de sangre (tratándose del padre o la madre) -- hubo aunado el crimen de la carne, o sea, el acto de procreación que engendró al infante." (31)

---

(31) REVISTA. Las Investigaciones del Clero. Edit. América. México. 1979. No. 75 pág. 107

Estas execraciones fueron aún más terribles que la misma pena de muerte. No tenía ningún "punto benevolente" del que pudiera valerse el infanticida para buscar justificación a su conducta u omisión letal.

Triste era la suerte de madres que estaban condenadas a sufrir una maternidad no querida, y sin poder aplicar el "drástico correctivo del infanticidio". Estas execraciones, en pocas palabras, eran la "voz oficial" de la iglesia, cuando ésta tenía que pronunciarse acerca de la problemática planteada por el infanticidio.

Estas execraciones perduraron. Parecían "eternas e inconvencibles". "Sin embargo, en el siglo pasado el marqués de Bonessana se dió cuenta de la 'vulnerabilidad' de estas execraciones. No las atacó de frente, sino indirectamente, a través de su campaña doctrinal contra la pena de muerte. Las manejó con tacto, y empezó a atacarlas mediante el viejo lema de que 'hay que combatir el fuego con el fuego'. Apeló a la misma caridad, virtud olvidada por la Iglesia en sus articulaciones, y articuló la 'disculpa' del infanticidio, señalando que este delito era el resultado casi inevitable del dilema en que se encuentra la madre que cedió por debilidad o que sucumbió por la violencia. De un lado, la infamia; de otro, la muerte de un ser incapaz de sufrir y remarcaba ¿Cómo no ha de preferir esto último al deshonor y la miseria que espera tanto ella como su desgraciado fruto?" (32)

No obstante este convincente argumento, era necesario que interviniera la lógica admirable de Carrara, y con su gran genio, redujo considerablemente el peso jurídico y moral de las execraciones.

¿Cómo redujo Carrara a las execraciones de supremos -- argumentos jurídicos, morales y religiosos, a simple muestrade un oscurantismo sordo y cerrado?

Redujo a esa expresión, a las execraciones, de la siguiente forma:

"En efecto: a) frente al vínculo de sangre, tomando -- en cuenta para situar al infanticidio entre los homici -- dios calificados, Carrara arguye que el vínculo de sangre que media entre la madre y el niño recién nacido es el -- mismo que el que existe entre la madre y el niño que tiene ya dos meses; b) frente al argumento de que el recién nacido es incapaz de defenderse de sus bárbaros enemigos, -- objeta Carrara que esta impotencia también la tiene la -- criatura de dos meses; c) frente a la razón de que el niño, dada su inocencia, no había dado motivo de enojo a -- sus crueles padres, Carrara replica que dicha incapacidad para provocar el enojo es tan propia del niño de un día -- como el de un mes.

El primitivo rigor con que fue contemplada la muerte del recién nacido, se debió, más que a razones jurídicas, a los principios ascéticos imperantes, los cuales, al ser proyectados sobre el delito, dejaron en él un reflejo moral". (33)

Con estos argumentos, que reiteramos posteriormente, inclusive repitiendo esta importante y vital cita, que no se debe olvidar, las execraciones religiosas quedaron reducidas a su real nivel de oscurantismo sordo, cediendo -- paso al imperio de la honoris causa, como eje central de la construcción dogmática del infanticidio.

¿Que proyección positiva tiene la argumentación religiosa en el tratamiento de los delitos que analizamos? Sin duda que su aporte positivo es la nivelación de penas que sostiene tanto para el infanticidio y el parricidio. Hay que pensar, con un poco más de espíritu crítico y sano, -- que la Iglesia obró, y sigue obrando, de buena fe al pedir el máximo castigo posible al infanticida y al parricida, por los delitos que cometieron. El deber que tiene la Iglesia, de propugnar el respeto por toda forma de vida humana, le lleva a denunciar con todo ahínco cualquier --

---

(33) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal Parte Especial Tomo II. Edit. Porrúa. 4a. Edic. México. 1982 pág. 165

atentado contra esa vida. Ciertamente es que exageró, fue ---  
cruel y equivocó el camino al propugnar, por sobre todas-  
las cosas, la pena capital. Pero donde no exageró el pun-  
to de vista religioso, en su tesis fue que indicó que el -  
infanticidio debe ser castigado tan fuertemente como el -  
parricidio. En este punto tiene la razón el enfoque clerical.  
Nuestra legislación debía aplicar el mismo castigo -  
para el infanticidio y el parricidio. No hay ninguna ra-  
zón que sostenga la diferencia de penalidades, y si la --  
hubiera, tal vez sería el poco respeto por la vida del in  
fante. Este aporte positivo, que nos deja el enfoque cle-  
rical, lo iremos desarrollando en los próximos capítulos,  
pasando al siguiente.

C A P I T U L O III

ELEMENTOS CONSTITUCIONALES DE LOS

---

DELITOS.

### 3.1 Análisis de los tipos.

El análisis de cualquiera de las figuras previstas -- por el Código Penal amerita escoger alguna de las diferentes clasificaciones que existen acerca de los tipos penales. El analista que desea obrar con prolijidad, seguramente escoge la clasificación de Metzger, la que implica doce incisos de potencial catalogación para cualesquiera de las figuras penales. A despecho de esta escogencia, el analista puede optar por la capacidad de síntesis que exhibe Jiménez Huerta en su clasificación, capacidad que -- sin duda es provechosa para aquéllos muy versados en la práctica del Derecho Penal y para los encargados de suministrar la Justicia. Nosotros, respetando la catalogación -- que hacen estos autores, seguiremos a Castellanos Tena, -- autor que indudablemente se apoya en las clasificaciones -- que mencionamos, y también en la de Jiménez de Asúa, pero que aporta para nuestro trabajo de análisis un estilo claro y preciso de tratamiento.

Antes de emprender el análisis de los tipos de infanticidio y parricidio, basados en Castellanos Tena, revisaremos la tesis jurisprudencial que revela la esencia de -- los tipos penales:

"Desde un punto de vista doctrinario, en relación con la autonomía de los tipos, éstos se han clasificado en: -- básicos, especiales y complementarios. Los básicos se estiman tales en razón de su 'indole fundamental' y por te-

ner plena independencia; los especiales 'suponen el mantenimiento de los caracteres del tipo básico, pero añadiéndole alguna otra particularidad cuya nueva existencia excluye la aplicación del tipo básico y obliga a subsumir los hechos bajo el tipo especial', de tal manera que éste elimina al básico; por último los tipos complementarios 'presuponen la aplicación del tipo básico al que se incorporan'. Como ejemplos, para apreciar el alcance de la clasificación, podemos señalar dentro de la legislación federal al homicidio, como tipo básico; el homicidio calificado como tipo complementario y el infanticidio como tipo especial. El peculado es un delito de tipicidad especial, en razón de que el tipo contiene una referencia al 'sujeto activo', de tal manera que sólo pueden cometer este delito aquéllos que reúnan las condiciones especiales o referencias típicas en el sujeto; lo mismo sucede en los llamados delitos de funcionarios, los cuales sólo pueden ser cometidos por personas que tengan esa calidad". (34)

De acuerdo a lo anterior, sustantivamente clasificamos al infanticidio y al parricidio como tipos especiales, que conllevan referencias especiales de los sujetos-activos potencialmente perpetradores de su comisión.

---

(34) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal. Edit. Porrúa. 5a. Edic. México. 1982. págs. 447-448.

Empero, esta visión sustancial, aunque importante, no nos daría una panorámica completa. Por ello debemos seguir con la catalogación que mencionamos, y en base a ella, -- los tipos que estamos estudiando son contemplados así:

	<u>Infanticidio</u>	<u>Parricidio</u>
1. Por su composición.	Anormal.	Anormal.
2. Por su ordenación metodológica.	Especial-atenuado.	Especial-agravado.
3. Por su formulación.	Amplio.	Amplio.
4. Por el daño que causan.	De lesión.	De lesión.
5. Por el resultado.	Material.	Material.
6. Por los sujetos activos contemplados en él.	Unisubjetivo.	Unisubjetivo.
7. Por su duración.	Instantáneo.	Instantáneo.
8. Por la conducta del agente.	De acción aun- que también -- puede ser de -- comisión por -- omisión.	De acción.
9. Por su estructura.	Simple.	Simple.

De la lectura de este cuadro que hemos realizado, cimentados en la exposición de Castellanos, se puede observar fácilmente que son más las semejanzas entre los tipos que estamos tratando que sus diferencias. Por ahora nos --

concretaremos a comentar sus puntos de coincidencia.

Ambos tipos son semejantes entre sí, medularmente hablando, por la calidad de especiales que tienen.

¿Porque son especiales?

Son especiales porque se escinden del variado y siempre complejo tipo básico del homicidio. Ambos tipos implican la esencia misma del homicidio, o sea, el que alguno prive de la vida a otro, pero no pueden ser regulados con las mismas reglas aplicables a éste, ya que suponen factores subjetivos y circunstanciales muy delicados, muy peculiares. ¿Habría de tratar la ley con el mismo rasero a quien "simplemente" quebrante la norma universalmente aceptada del 'no matarás' y a quien, aparte de dicha transgresión, también ha olvidado y despreciado el amor filial que debe profesar? ¿Ha de considerar la ley igualmente el caso del "simple homicida" y el de quien o quienes no han aceptado con responsabilidad el hecho del nacimiento de una nueva vida? Obviamente no, y análogas consideraciones a las que operan para establecer una excusa absolutoria en el caso del robo de familiares obran aquí, para establecer los tipos especiales de infanticidio y parricidio.

Unánimemente, los autores no señalan que la relación-parental es la clave para cualificar especialmente a estos tipos. Dicha circunstancia es ilustrada magnificamen-

te por las siguientes palabras:

"La relación parental, que muchos consideran una simple circunstancia agravadora del hecho del homicidio, pero que en nuestro Derecho es elemento fundamental del tipo -- para transformar el homicidio en un delito especial y -- autónomo del parricidio, otorga a los sujetos tanto activo como pasivo una calidad que deben reunir en sus personas para ser considerados como tales en el delito. En consecuencia, sujeto activo del parricidio no puede ser sino el descendiente consanguíneo, en tanto sujeto pasivo del propio delito lo será siempre el ascendiente consanguíneo y en línea recta del autor del hecho".(35)

Respecto al sujeto que explica la calidad tipo especial que tiene el infanticidio, Jiménez Huerta comenta lo siguiente:

"El delito de infanticidio aparece en la historia de la penalidad como una entidad desgajada de la familia de los homicidios. Empero la muerte del recién nacido adquiere una significación penalística diametralmente opuesta -- en las diversas etapas de la evolución cultural, pues en tanto que en épocas pretéritas su especialidad se tradujo en una agravación de la pena, en el presente es contem--

---

(35) PAVON VASCONCELOS, Francisco. Lecciones de Derecho Penal. Edit. Porrúa. México. 1982. pág. 236-237

plada con gran benignidad e indulgencias". (36)

En base a estas citas que hemos transcrito, se puede concluir válidamente que los tipos que estamos analizando son especiales por dos razones:

1.- Por la relación parental del activo o activos con el pasivo, relación que merece protección preferente de parte del Derecho.

2.- Porque a lo largo de la Historia han sido considerados como "entidades aparte" del homicidio, y dicha consideración responde a la misma 'conciencia intuitiva de punibilidad' que despliega la sociedad para sancionar más severamente, en el caso del robo, a quien se apodera de un objeto más cuantioso.

A estas dos razones podríamos sumar otra, que sería la de ambas figuras no admiten, en la fijación de sus penas, las llamadas "circunstancias modificativas", las que sirven para agravar o atenuar la pena, como son la traición, la premeditación, la alevosía, etc. Sobre este punto volveremos más tarde, por lo pronto baste decir que el hecho de que los tipos excluyan esas circunstancias modificativas revela que "un tipo especial no puede dar origen a uno complementado". (37)

---

(36) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal. Parte Especial Tomo II. Edit. Porrúa. 4a. Edic. México. 1982. pág. 164

Si el infanticidio y el parricidio generan tipos complementados, esto significa que ambas figuras no son tipos básicos. Esta tercera razón complementa cabalmente la argumentación del porqué el infanticidio y el parricidio son tipos especiales. Los autores, al unísono, opinan que los tipos especiales gozan de plena independencia respecto de los básicos.

No obstante, se alzan algunas voces en contra del consenso como la de Metzger y la de Jiménez de Asúa, que ven en los tipos especiales figuras "relativamente" emancipadas de los tipos básicos. En el caso del infanticidio y el parricidio, nosotros creemos que hay relativa independencia de los mismos con respecto al homicidio. Nuestro criterio, a este respecto, lo basamos en los siguientes apuntamientos:

1. La independencia de una figura se nota en forma singular cuanto más susceptible es de experimentar en la práctica el elemento negativo de conformación del delito llamado "atipicidad". La atipicidad se siente particularmente en la tipología de los llamados 'delitos sexuales' donde, la falta de uno de los llamados "referenciales subjetivos" da al traste con la adecuación de la conducta al tipo; como el trillado planteamiento de la falta de más de diecio

---

(37) Código Penal para el D.F., Artículo 7. Legislación Penal Mexicana. México. 1978. Ediciones Andrade. pág. 22

cho años en la mujer, que imposibilita la integración del delito de estupro. Esta "atipicidad", que suele reflejarse en los delitos sexuales, les da la autonomía que les caracteriza. En cambio, en los delitos de infanticidio y parricidio, la atipicidad que se produzca por cualquiera de las causas que puedan generarla (que el pasivo no sea ascendiente, que no se tenga conocimiento del parentesco, etc.) no deviene en el máximo obstáculo que pueda encontrar la administración de Justicia Penal, o sea, el axioma de que "no hay pena sin crimen, y no hay crimen precisamente cuando se presenta la atipicidad. Ante lo que estamos diciendo, cabe preguntar: ¿No hay crimen cuando es imposible integrar los delitos que estamos comentando, -- por falta de algunos de sus elementos? ¿Sí hay crimen, y éste es el homicidio? Si el ultimado no fue ascendiente -- consanguíneo del agente, indudablemente que habrá atipicidad con respecto al parricidio, pero no así con relación al homicidio. Si el niño que fue ultimado, tenía más de -- setenta y dos horas de nacido, indudablemente que no se -- integrará el delito de infanticidio, pero si el de homicidio. En contrapartida, si la mujer, en el potencial caso del estupro, no tiene más de dieciocho años, ¿qué otro delito subsanará la atipicidad del estupro? Ningún otro por que la ley, con criterio desacertado, a nuestro juicio, -- solamente concede su protección a las menores de dieciocho años. La independencia de esta figura aflora con su --

propensión a la atipicidad; en contrapartida, la independencia del infanticidio y del parricidio es "relativa", - porque prácticamente su atipicidad es nugatoria, en función de que sustantivamente es remediada por la extensión considerable del tipo de homicidio.

2. Al igual que el homicidio, el infanticidio y el parricidio suponen una gama muy variada de "medios posibles de comisión".

Estos dos raciocinios deben obligar a todo analista, incluyendo a nosotros, a tomar con reserva el consenso doctrinal de que los tipos especiales son 'esencialmente independientes' de los básicos. Ciertamente son independientes, pero no a tal grado de que "borren por completo" - su vinculación primitiva con los básicos, vinculación que es resaltada por estos dos raciocinios, en el caso del infanticidio y el parricidio.

Vistos ya los pormenores que motivan a calificar a estos tipos como especiales, diremos que ambos tienen también la particularidad de ser 'anormales', por lo que toca a su composición. ¿Por qué son anormales? Porque a diferencia del homicidio, no se limitan a contener una descripción objetiva de la conducta que los colma, sino que, implican ciertos factores de índole normativa, y dichos factores los podemos apreciar en las referencias a que "no tenga mala fama la mujer", como una de las circunstancias sine qua non para que proceda el infanticidio hono-

ris causa, o sea que el sujeto pasivo sea un "ascendiente consanguíneo", o a que el activo sea un "descendiente con sanguíneo", etc. Dichas referencias exigen, de parte del Juez, una valoración cultural, que normalmente no se necesita cuando la descripción de la conducta u omisión es objetiva, y por eso los tipos son "anormales".

Por su formulación, ambos tipos "son amplios". ¿Que significa que los tipos sean amplios? Que la ley no establece una o varias hipótesis de realización, que invariablemente deben ser satisfechas para que se integre el tipo penal, sino que la posibilidad de "medios de comisión" es múltiple, o dicho de otra forma, todo lo que puede servir para producir lamuerte en el infante o del ascendiente, a manos del ascendiente o del descendiente, opera favorablemente para la integración del tipo. "Esta puntualización del medio idóneo de comisión que debe privar en el tipo, a pesar de su formilación amplia, es resaltada magníficamente por las siguientes palabras: "Los delitos pueden ser intencionales, no intencionales o de imprudencia y preterintencionales". (38)

"El referirse a un tipo de formulación libre, no significa que sea limitada, en cuanto a los medios la posi---

---

(38) Código Penal para el D.F. Artículo 8. Legislación Penal Mexicana. México. 1978. Ediciones Andrade. pág 22

bilidad de producción del resultado, ya que no obstante -- no señalar en forma casuística la actividad productora -- del resultado típico, éste sólo puede realizarse con aquella actividad que sea idónea para el fin. Por tanto, la -- formulación libre termina, en tanto que la actividad no -- es apropiada para producir el resultado, y consecuentemen -- te, no hay delitos de formulación libre en forma absolu-- ta". (39)

Estamos de acuerdo con esta apreciación. Sin embargo "su proclive lógico", ha dado pie a excesos, como los que saltan de la pluma de Jiménez Huerta. Dichos excesos son evidenciados por Carrancá y Rivas mediante estas observaciones:

"A propósito de la adecuación del caso concreto, invocada por penalistas como Antolisei, Jiménez Huerta sostiene que la adecuación relevante ante el Derecho Penal es -- 'la adecuación e idoneidad típica'. Lo entendemos así, -- también, porque la eficacia intrínseca de la condición para producir en abstracto una consecuencia dada, no se puede explicar sin la correspondiente adecuación e idoneidad típica. Añade este escritor que ni la intención del agente, ni la finalidad de la acción, ni los actos realizados con tal finalidad o intención, ni el resultado (coinciden

---

(39) FORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. pág. 452

te y armónico con la intención o finalidad, y acaecido -- como efecto de los actos realizados), son bastantes para integrar el tipo de homicidio; se necesita que según la -- esencia de dicho tipo, 'podamos concluir que nos hallamos ante un comportamiento lógico para matar'. Ahora bien, de acuerdo con el finalismo, no es aventurado sostener que -- en la finalidad de la acción va inserta la idoneidad, ya que si la acción es 'vidente'(Meisel), allí hay idoneidad. Además, el comportamiento en cuestión es idóneo para ma-- tar puesto que ha producido un específico resultado funes-- to. ¿Cuál es, por otra parte, la esencia del tipo de homi-- cidio? En los términos del artículo 302 es: privar de la vida a otro. Según esta esencia (privación de la vida de otro)¿no ha sido el comportamiento idóneo, en virtud del específico resultado funesto?

La idoneidad, naturalmente, sólo es posible si el su-- jeto activo, en el ejemplo propuesto (el ejemplo que pro-- pone el autor es el de alguien que mata a un hemofílico -- con una "simple herida", sabiendo el activo lo de su en-- fermedad), conoce y aprovecha en su benéfico las circuns-- tancias personales concurrentes del pasivo.

Hay conductas que ontológicamente no son adecuadas -- para la realización del tipo de homicidio; Jiménez Huerta ofrece el ejemplo de quien para matar a otro se valiera -- de maldiciones, rezos o exorcismos, aún en el caso de que la víctima falleciera de un ataque cardíaco derivado del

terror que le produjeran esas maldiciones, rezos o exorcismos. En los términos de la hipótesis expuesta coincidimos plenamente con el distinguido penalista. Una maldición un rezo o un exorcismo son comportamientos de idoneidad - casi nula para producir un efecto funesto. Empero si el sujeto activo conoce y aprovecha en su beneficio las circunstancias personales, concurrentes en pasivo (una debilidad en el corazón), entonces sí hay idoneidad y en consecuencia culpabilidad". (40)

Ojalá el lector pueda perdonarnos la introducción de esta luenga, pero interesante, cita. Las palabras de Carranca y Rivas son importantes por esto:

1. Porque remarcan la relativa independencia que ya mencionamos anteriormente, de los tipos de infanticidio y parricidio conrespecto al de homicidio, o lo que es lo mismo, muchos pormenores de aquéllos que no pueden entenderse sin una referencia a éste.

2. Porque subrayan la característica de tipos de formulación amplia que tienen el infanticidio y el parricidio, - no restringiendo la rica gama de potenciales medios de --comisión que conlleva. Decir que el medio de comisión debe ser "jurídicamente idóneo" significa alcanzar los me--

---

(40) CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Código Penal Anotado.

Edit. Porrúa. 9a. Edic. México. 1982. págs. 575-576

ajos para perpetrar los delitos. Con la idea de que el --  
 "medio forzosamente tiene que ser jurídicamente idóneo",  
 no podremos imaginarnos que el activo pueda "hipnotizar --  
 al pasivo y orillararlo a matar", que se utilice un "veneno  
 casi imperceptible" para matar al recién nacido, etc.

3. Porque resalta el inconveniente de "exagerar" la inter-  
 pretación que se da al artículo 14 constitucional, en el  
 sentido de que no hay pena sin crimen, indicándonos que --  
 el hecho de que la ley no sea explícita, en cuanto al se-  
 ñalamiento de los medios de comisión, quiere decir que el  
 legislador tuvo en cuenta la problemática criminalística  
 variada y profusa de los delitos de parricidio e infanti-  
 cidio, y esa problemática supone la sofisticación de me--  
 dios de comisión que anotamos anteriormente. Las palabras  
 de Carrancá revelan un gravísimo error de interpretación  
 que comete Jiménez Huerta, y que es el hacer especifica--  
 ciones en donde la ley no las hace.

Con esto completamos nuestra explicación del porqué --  
 los tipos que estamos comentando son de formulación am--  
 plia. Hay que decir que ambos son también de daño, porque  
 implican el deterioro supremo del bien jurídicamente tute-  
 lado, que es la vida del ascendiente, en el caso del pa--  
 rricidio, y al del infante, en el caso del infanticidio.  
 Por su estructura las dos figuras son simples, ya que im-  
 plican la pérdida de la vida de una persona, o dicho de --  
 otra forma, sólo un bien jurídico se daña.

Por los sujetos activos que pueden tener los dos tipos son unisubjetivos, lo que significa que nominalmente sólo una persona puede desempeñar el papel de activo, tanto el infanticidio como el parricidio lo requieren. La característica de unisubjetivos, conque cuentan ambos, se confirma en el hecho de que ambos admiten el concurso de personas, y que dicho concurso engloba todos los tipos posibles de participación y autoría.

Hay que anotar que los tipos, al concretarse, son de duración instantánea, lo que quiere decir que la previsión legal supone la unidad de acción de la conducta delictiva y una sola lesión jurídica, con la producción instantánea del resultado. Por último para culminar con la catalogación, cabe mencionar que el infanticidio supone un accionar del agente para la comisión del delito, aunque la comisión por omisión es muy factible de presentarse, toda vez que se plantea el caso clásico de la madre que deja de alimentar al niño, omisión que si sucede dentro de las setenta y dos horas de nacido el niño, configurará el delito de infanticidio. En contrapartida, nosotros consideramos que el parricidio casi siempre es un delito de acción y muy excepcionalmente un delito de comisión por omisión. Esta diferencia entre ambos tipos la abordaremos en el próximo apartado de este capítulo. Por lo pronto, digamos que el análisis practicado a los tipos de infanticidio y parricidio muestra más semejanzas que diferencias.

Las diferencias apenas se asoman en nuestro exámen de los tipos, y justo es remarcarlas. Dichas diferencias tal vez sean las claves de convencimiento necesarias para quienes juzgamos la teórica independencia de estos tipos con respecto al homicidio. Así es que dedicaremos el siguiente apartado a la priorización y valoración de las diferencias que hay entre los tipos.

### 3.2 Diferencias de los tipos.

La primera discrepancia que surge entre ambos tipos - es la penalidad fijada a cada uno de ellos. Para el parricidio se establece la sanción de trece a cuarenta años de prisión, sin atenuación alguna, en contraste con el infanticidio, donde la pena impuesta es de seis a diez años, y hay atenuación de la pena en el caso de infanticidio honoris causa, el cual amerita la sanción de tres a cinco años para la mujer implicada en él.

Esta diferencia de penalidades la abordaremos más adelante, pero por el momento, baste en estas líneas consignarla.

Otra diferencia importante entre el infanticidio y el parricidio es la conducta que realiza el agente para la comisión del delito. En la hipótesis del infanticidio, la conducta realizable frecuentemente es de acción. Empero, - la eventualidad de que el infanticidio se lleve a cabo - por la omisión de cuidados maternos está siempre patente.

Los autores nos plantean como clásico ejemplo de delito de comisión por omisión, el caso de la madre que no brinda los cuidados suficientes a su hijo. En cambio, el parricidio casi siempre importa una conducta de acción -- por parte del agente. Pavón Vasconcelos señala, en contraste a nuestra opinión, que la comisión por omisión es una posibilidad constante de perpetración del parricidio.

Estas son las observaciones de Pavón:

"La conducta en el parricidio puede revestir las formas de acción (actividad) y de omisión impropia o comi -- sión (inactividad), pues siendo necesario llegar a la pro ducción del resultado descrito en la ley, o sea, la muer- te del ascendiente consanguíneo, se excluye la omisión -- simple, por ser ésta la pura violación de un deber de o- brar que impide la causación de un resultado material. -- Al tratar el homicidio pusimos en claro que la acción su- pone un movimiento corporal voluntario, como es el de dis parar el arma de fuego; por su parte, la comisión por omi sión hace necesaria una inactividad, igualmente volunta-- ria, para producir mediante ella el resultado típicamente prohibido, de lo cual se infiere que la realización del -- parricidio mediante la omisión impropia o comisión por -- omisión, implica la violación tanto del deber de obrar, -- contenido en la norma preceptiva, como el deber de abste- nerse (no matar al ascendiente), inmerso en la norma que sanciona el parricidio". (41)

No creemos que la omisión impropia o comisión por omisión sea una posibilidad palpitante de la conducta del parricida. No negando que pudiera darse esta omisión, sobre todo cuando el ascendiente se encontrare enfermo o incapacitado, la manera más usual de ultimar a una persona adulta, como lo es el ascendiente consanguíneo, es mediante la acción. A diferencia de esto, el infanticidio supone que el pasivo se encuentra bajo los cuidados de quien ejerce sobre él la patria potestad o la tutela, así que la omisión impropia no es una mera posibilidad, sino una palpitante vía de concreción del delito.

Otra diferencia elemental entre los tipos que estamos analizando, estriba en la calidad, tanto del sujeto pasivo como del activo. En el parricidio el activo es el descendiente consanguíneo y el pasivo es el ascendiente consanguíneo, en tanto que en el infanticidio, el pasivo es el recién nacido y el activo alguno de los descendientes-consanguíneos.

Es menester apuntar también que en el parricidio se requiere de la conciencia del agente, que los expertos denominan como "dolo específico", o sea, el conocimiento que tiene el activo de que el pasivo es alguno de sus ascendientes consanguíneos en línea recta, sea legítimo o natural. En comparación a esto, en el infanticidio no hay tal exigencia. El móvil de la "honoris causa" que tanto nos recuerdan los entendidos, no puede ser estimado como

dolo específico en el infanticidio, so pena que confundamos el específico o específicos requisitos anímicos personales que debe reunir el agente, de acuerdo al tipo penal con los móviles que puede impulsarle a la perpetración -- del delito.

"Se da el nombre de parricidio al homicidio del padre, de la madre o de cualquier otro consanguíneo en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente -- ese parentesco". (42)

Como es fácil de apreciar, las diferencias son pocas, comparadas con los puntos de coincidencia. Las escasas -- diferenciaciones que pudimos encontrar proporcionan, a nu estro análisis, la idea de que, pese a la reiteración doctrinal de que el infanticidio y el parricidio son tipos -- especiales, desprendidos del básico del homicidio, y de -- que ambos preferentemente están destinados a punir conduc tas que transgreden sagrados valores familiares, la esencia del "no matarás" sigue siendo predominante en todas y cada una de las disquisiciones que se hagan acerca de las figuras penales que estamos analizando. El "no matarás", cuando es violado, implica una pena de ocho a veinte años, en caso de que sea simple, y de veinte a cuarenta, en caso

---

(42) Código Penal para el D.F. Artículo 323 Legislación -- Penal Mexicana. Ediciones Andrade. México. 1978. pág. 83

de que sea intencional. Empero las penalidades del infanticidio y el parricidio son diferentes. ¿A que se debe esto? ¿Porque son diferentes, si medularmente también implican la violación al "no matarás"? Estas cuestiones las de se nvolveremos en los dos siguientes apartados de este capítulo.

### 3.3 Explicación de las penas impuestas.

Antes de explicar las penas impuestas para cada uno de estos delitos, recordemos brevemente lo que es la pena. Para ello, tenemos la siguiente cita:

"Es el mal, que el Juez inflinge al delincuente a causa de su delito, para expresar la reprobación social con respecto al acto y al autor". (43)

Esta concepción de lo que es la pena resulta magnífica para nuestro propósito de explicar las penalidades de estos delitos. Así, podemos decir que la reprobación social para el infanticidio es un poco menos intensa que la que recibe el homicidio simple, que se castiga de ocho a veinte años, y no de seis a diez, como en el infanticidio. Esta pena de seis a diez años indica que el legislador, supuesto vocero de la sociedad, vió con más benevolencia,

---

(43) CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. Edit. Porrúa. 17a. Edic. México. 1982  
pág. 306

al infanticida, que obra impulsado por el móvil de salvar "la honra de la familia" o de la mujer "mancillada", que al matador actuante con cualquier otro impulso, menos el de salvar la honra de la familia o de la mujer mancillada a despecho, de que dicho matador obre sin alevosía, premeditación y ventaja. La penalidad, menor que la del homicidio simple, que se impone al infanticidio, permite entender porqué este tipo no puede ser nunca complementado, ya que no admite su agravación por circunstancias modificativas, tales como la premeditación, la alevosía y la ventaja.

La penalidad del infanticidio es límite y parámetro que tiene el juzgador, para aplicarle el castigo que merezca al infanticida, que no podrá ser nunca menor de seis años, a menos que se trate de la mujer amparada por la atenuación de la "honoris causa", a quien se le impondrán mínimamente tres años, ni mayor de diez, pese a que la pena con la que actuó el infanticida, o el medio de liquidación que puso en juego, ameritaran que al delincuente se le inflingieran los veinte años máximos establecidos para el caso del homicidio simple. La penalidad que se marca para el infanticidio "honoris causa", de tres a cinco años, indica que el legislador acepta el lamentable hecho de la degradación familiar, de la desintegración de los vínculos familiares, y que comprende la posición de la mujer envuelta en estos delicados problemas familiares y

sociales, pero que no la justifica ni la absuelve de pena y por ello le prescribe la penalidad atenuada de tres a cinco años, con lo cual le está brindando la oportunidad de que pueda escoger al beneficio de la libertad condicional, consagrada en el artículo 20, fracción I de nuestra Carta Magna.

La penalidad del parricidio, de trece a cuarenta años refleja un grado sumo de reprobación social a la conducta del parricida. La penalidad de este delito evidencia la mayor peligrosidad de quien mata a uno de sus ascendientes consanguíneos, sabiendo su parentesco con él, que la del homicida que liquida a un prójimo suyo, con el que no tiene parentesco, sin ninguna agravante. La penalidad del parricidio nos indica que es tan réprobo el parricida como el homicida que liquida a su víctima con premeditación alevosía y ventaja. La penalidad del parricidio nos indica que el delincuente solamente puede ser castigado de acuerdo al término establecido (de trece a cuarenta años) por lo que no puede ser castigado con la penalidad mínima del homicidio simple, por mucho que el parricida haya actuado orillado por "nobles motivos", o con escasa peligrosidad, ni tampoco puede ser sancionado con mayor pena de los cuarenta años, porque sencillamente ésta es la pena máxima que prevee nuestro ordenamiento punitivo y no puede haber otra más alta. La penalidad del delito de parricidio nos indica que el tipo es especial, en virtud de que

las circunstancias modificativas no pueden concurrir para agravarla, sino únicamente a graduarla dentro de su máximo y su mínimo, y con mayor razón, no pueden atenuarla. - La penalidad del parricidio hace inaccesible el beneficio de la libertad causal para su autor o partícipes, toda vez que el término medio aritmético que arroja es de veintiseis años, cifra muy superior a los cinco que se fijan para alcanzar el beneficio, además de que el tipo de parricidio no contempla alguna modalidad "honoris causa", - como la del infanticidio, que pudiera operar para abrir el beneficio de la libertad causal al parricida.

Estas son las explicaciones de las respectivas penas impuestas a los tipos que estamos comentando. De estas explicaciones resaltan algunas diferencias de las penalidades aludidas, diferencias que conviene destacar en el siguiente apartado de este capítulo.

#### 3.4 Explicación sobre la diferencia de las penas aplicadas.

Es muy notoria la diferencia entre las penalidades impuestas a estos delitos de infanticidio y parricidio. A uno se le aplican de seis a diez años, con la modalidad atenuadora de la "honoris causa", que implica una sanción de tres a cinco años. Al otro se le endilgan de trece a cuarenta años. ¿Cuál es la razón, o cuales son las razones que justifican este tratamiento punitivo?

Una de esas razones justificadoras, que vendrían para

hacernos intelegible la diferencia, está ilustrada por -- las palabras de Jiménez Huerta:

"La metamorfosis operada en la represión del infanticidio, fue debida, como bien dice Carrara, a la fuerza -- suprema de la Lógica ante la que tarde o temprano ceden -- las falsas doctrinas, ya que no había un sólido principio que sirviera de base a la odiosidad y rigor que se quería establecer. Y para evidenciarlo, el gran maestro hace men sión de los falsos argumentos esgrimidos por los viejos -- criminalistas y los somete a su crítica. En efecto: a) -- frente al vínculo de sangre, tomando en cuenta para situar al parricidio dentro de los homicidios calificados, Carr ara arguye que en el vínculo de sangre que media entre la madre y el niño recién nacido es el mismo que el que exis te entre la madre y el niño que ya tiene dos meses; b) -- frente al argumento de que el recién nacido es incapaz de defenderse de sus bárbaros enemigos, objeta Carrara que -- esta impotencia concurre también en la criatura de un mes; y c) frente a la razón de que el niño, dada su inócencia, no había podido dar motivo de enojo a sus crueles padres, Carrara replica que dicha incapacidad de provocar un gran enojo tanto es propia del niño de un día como el de un -- mes. El primitivo rigor con que fue contemplada la muerte del recién nacido, se debió, más que a razones jurídicas, a los principios ascéticos imperantes, los cuales, al ser proyectados sobre el delito, dejaron en el un trasfondo --

moral". (44)

Estas palabras de Jiménez Huerta nos ilustran acerca de la primera de las razones que nos explican la diferencia de penalidades, o sea el efecto de la evolución cultural, histórica y criminológica, volcado sobre el tratamiento del delito de infanticidio. Esta evolución operó en el caso del infanticidio, para que se fijara la pena más benignamente, pero no así en el parricidio, donde no se nota ningún rasgo de evolución cultural o criminológica para tratar a la conducta del parricida. Anteriormente, como ya lo vimos en nuestra parte histórica, se argumentaba que el parricida violaba "las leyes más sagradas" que pudieran existir, y que por ello era merecedor de la pena capital.

Hoy se sostienen más o menos los mismos argumentos, con algún "agregado" científico-psicológico, como el relato del "complejo de Edipo", que viene a 'dulcificar' un poco el áspero reproche social que debe soportar el parricida. Con estas consideraciones, queda mejor armada la argumentación de la primera razón: hay diferencia de penalidades entre el infanticidio y parricidio porque, a través de la evolución cultural e histórica, la sociedad ha considerado que el infanticidio es una conducta menos --

---

(44) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Op. Cit. pág. 164

antijurídica que el parricidio, y esto se debe a que éste no ha sido favorecido en su tratamiento por el cúmulo de "circunstancias y argumentos suavizantes que se prodigan para el infanticidio".

La segunda razón la encontramos en la distinción que se fue haciendo, por la progresión de la técnica jurídica y de la Sociología, de quiénes eran los sujetos pasivos - en los dos delitos. Recordemos que en la antigua Roma parricidio significaba tanto la muerte de ascendientes consanguíneos a manos de sus descendientes, como la muerte - de la esposa, de los primos, etc. Recordemos también cómo en algunos sistemas penales, como el argentino, se prevee la posibilidad del parricidio inverso, o que si el fin de preservar la honra, sirve para aligerar la pena del infanticidio, para aligerarla aún más en el caso de la madre - infanticida, siempre que concurren las circunstancias legales, y para marcar la barrera entre el infanticidio propiamente dicho y el parricidio inverso, también sirve para fundar sólidamente la eventualidad de la tentativa imposible. ¿Porqué afirmamos esto? Lo afirmamos porque la - construcción legal de la tentativa, en los diversos sistemas jurídicos de los distintos países, más que un resultado de la lógica y el desenvolvimiento de la ejecución de los delitos, es la más patética influencia de la llamada, "tendencia finalista" del Derecho Penal, encabezada por - Weisel. Dicha tendencia es famosa por su celeberrimo axio

ma de "que la acción es evidente", o lo que es lo mismo, - lo que más cuenta con la conducta no es el resultado sino su intención o propósito. Tal axioma, como es evidente, - produce muchas exageraciones en tal disquisiciones doctrinales y en las evaluaciones que hacen los jueces de los casos concretos que se les plantean. Empero, su proyección fundamental ha sido tácitamente aceptada por la corriente que desde Becarría ha logrado la lenificación de la pena del infanticidio invocando el 'móvil de la honra'.

"Llámesese infanticidio a la muerte causada a un niño - dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por - alguno de sus ascendientes consanguíneos". (45)

En base a lo que estamos exponiendo, nosotros creemos que si se sanciona benévolamente a la madre que mate a su hijo por el móvil de salvar la honra, también debe sancionarse a la madre que haya hecho "todos los preparativos - necesarios" para matar a su hijo, y que por "x" o "z" razón no lo haya podido liquidar, en virtud del móvil, de - la honra. Este móvil sin duda hace peligrosa a la madre, - que pretenderá liquidar a su hijo en nueva oportunidad que se le presente. Aún cuando el propósito matador de la madre haya sido frustrado por la inexistencia del objeto -

---

(45) Código Penal para el D.F. Artículo 325. Legislación Penal Mexicana. Ediciones Andrade. México. 1978. pág. 83

jurídico, como sería el caso de que ya se hallare muerto el recién nacido, también debe sancionarsele, porque el móvil de la honra, que articula la penalidad del infanticidio, debe ser desarrollado, respetado y explicado en forma consecuente. Nosotros opinamos que si lo que interesara fuere simplemente la muerte del recién nacido, sin importar el móvil del honor, entonces sí sería razonable la objeción reparada a la tentativa imposible. Pero como el fin de la honra es porfiadamente sostenido por los maestros de rigurosa lógica, lo justo sería que ellos reconocieran la eventualidad de la tentativa imposible. Coincidimos con ellos en afirmar que la tentativa imposible no es factible en el parricidio, y por esta coincidencia, podemos apuntar que el hecho de que el infanticidio sea aceptable para la tentativa imposible, y para el parricidio no, constituye una gran diferencia entre la penalidad de uno y otro tipo.

Estas tres razones que hemos apuntado, serían las fundamentales para entender la diferencia de penalidades entre el infanticidio y el parricidio. Pero a nuestro entender, la diferencia de penalidades es el resultado de una "grave desviación" de la tarea de hacer más benigna la penalidad del infanticidio y separarla definitivamente del contexto del castigo impuesto al homicidio calificado.

Esta tarea, efectivamente cumplió su cometido de modificar la pena aplicable al infanticidio, pero cometió el

desliz (lamentable) de establecer una arbitraria jerarquía entre dos bienes, que son la vida del recién nacido y la del ascendiente consanguíneo, víctimas del infanticidio y del parricidio respectivamente. ¿Vale más la vida del ascendiente consanguíneo como para que su muerte merezca mayor condena que la del recién nacido? ¿Es que la lógica de Carrara fue tan aplastante como para borrar el antiguo duro trato dado al infanticida?

En la actualidad, el Código Penal señala que "al que cometa el delito de infanticidio se le aplicarán de seis a diez años de prisión, salvo lo dispuesto en el artículo 327". (46)

Creemos que la vida del recién nacido es tanto o más valiosa que la del ascendiente consanguíneo. El recién nacido, después de las veinticuatro horas en que ha nacido vivo y viable, está sujeto de derechos y obligaciones como el ascendiente, con la salvedad de que el recién nacido requiere de representante legal, y el ascendiente, si está en pleno uso de sus derechos ciudadanos o plenamente capacitado, no lo requiere. El recién nacido tiene tanto derecho a que se le proteja la vida como el ascendiente consanguíneo, y en tal perspectiva, no encontramos razón -

---

(46) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Edit. Porrúa. 5a. Edic. México. 1981 pág. 380

alguna para que su vida, veladamente, a través de la diferencia de penalidades, se valore como de menor jerarquía, con respecto a la del ascendiente.

No cabe duda que en esta diferencia de penas, ha tenido papel destacado el llamado "móvil de la honra". Toda - la construcción dogmática del infanticidio se ha hecho girar en torno de la salvaguarda de la honra, a tal punto - de que dicho móvil ya no constituye un valioso parámetro, para justificar la imposición de la pena leve y para ayu- darle al juez en cuanto al conocimiento de la personalidad e impulso del delincuente, sino se ha convertido en el -- mismo objeto jurídico tutelado. Ante tal insistencia doc-trinal, la vida del recién nacido ha pasado a segundo plano, y ahora lo que protege y justifica la acción del in-- fanticida es el móvil del honor. A nuestro entender, este móvil no es razón suficiente para "desnivelar" las pena-- lidades de estos delitos. Para mostrar que el móvil del - honor no puede ser considerado como el bien jurídico tute lado por la ley, y como hasta en la misma construcción -- dogmática del infanticidio la "honoris causa" no juega un papel tan preeminente, como parece, ofrecemos los siguientes argumentos:

1. A lo largo de la evolución histórica, que brevemente hemos presentado en el primer capítulo de este trabajo, - de las diferentes codificaciones, el móvil del honor no - ha aparecido como constante elemento en las prevenciones

legales. Algunas de ellas lo han consignado en los tipos de infanticidio que formulan y otras no, lo que revela -- que la llamada "conciencia jurídica" acerca de la honoris causa no es uniforme y que fácilmente se puede prescindir de ella.

2. El actual planteamiento del delito de infanticidio, -- en nuestro Código Penal del Distrito, nos indica claramente, de acuerdo a nuestro juicio, que el móvil de la "honoris causa" ocupa un lugar de 'excepción' en el tipo, y no de elemento imprescindible. No es exacto lo que nos dice Jiménez Huerta de que no es factible imaginarse a la honoris causa excluída de la escena del infanticidio, so pena de que se "convalidaran atentados monstruosos al amparo -- de la penalidad leve del delito". Sí es posible imaginarse a la "honoris causa" fuera de la escena del infanticidio. Buen ejemplo de lo que estamos afirmando nos lo brinda Porte Petit con estos raciocinios:

"Otra cuestión de importancia es la relativa al concurso de personas en el delito en estudio. Pensamos que -- en este punto hay que referirse, separadamente, al infanticidio sin móviles de honra y al honoris causa. Los casos que pueden presentarse en el infanticidio sin móviles de honor son los siguientes:

a. Autor intelectual puede serlo cualquiera, porque a este autor no se le exigen las calidades establecidas en el tipo.

b. Autor mediato sólo puede ser el que sea ascendiente, en virtud de que esta autoría se presenta cuando este sujeto satisface las calidades requeridas en el tipo.

c. Autor material será sólo el ascendiente consanguíneo, pues el tercero no ascendiente consanguíneo, por no llenar las calidades exigidas en el tipo, será responsable de homicidio.

d. Coautor sólo podrá serlo el ascendiente consanguíneo, que realice actos de ejecución conjunta.

e. Será cómplice cualquiera que coopere a la muerte del infante, pues el cómplice, por realizar actos de cooperación y ayuda, responde siempre por el delito realizado." (47)

Como puede apreciarse fácilmente de esta cita, la eventualidad del infanticidio llamado "genérico" es más factible que la de honoris causa, y no sólo es más factible, sino más amplia, de mayor cobertura.

El infanticidio genérico ofrece todas las posibilidades imaginables de autoría, además de que tiene una estructura lo suficientemente elástica como para dar cabida a -

---

(47) PORTE PETIT, Celestino. Dogmática de los delitos contra la vida y la salud. UNAM. Estudios Jurídicos. 2a. Edic. México. 1969. pág. 396

la acción u omisión de cualquier ascendiente consanguíneo tendiente a privar de la vida al recién nacido. En cambio el infanticidio honoris causa, no contempla la llamada -- "autoría mediata", pues ésta la subsume en la material, y carece de elasticidad suficiente para dar cabida a la acción de cualquier ascendiente consanguíneo tendiente a -- privar de la vida al infante, ya que solamente la madre -- puede colmar el tipo de infanticidio "honoris causa".

Esto refleja, a todas luces, que pensar a la honoris causa fuera del cuadro del infanticidio no es algo descabellado, sino natural. La honoris causa tiene también otro efecto negativo, y éste es el de 'distorsionar' su supuesta proyección de "medida criminológica benefactora". Dicho efecto se aprecia considerando que nuestra legislación actual prescribe que sólo la madre, y nadie más que ella, puede ser castigada levemente por la honoris causa. Fuera de la madre, si interpretamos estrictamente el artículo -- 327 del Código Penal Distrital, ningún otro de los ascendientes puede obrar por honoris causa. Al enclaustrar todos los pormenores específicos de la honoris causa en el artículo 327, el legislador dió a entender que sólo es -- concebible imaginar, y comprender, pero no justificar, ni absolver a la madre que actúa bajo el influjo de esas cir cunstancias, por la condena de sus propios familiares, por la censura social, etc. Siguiendo la ilación de estos --- planteamientos, debemos concluir que sólo por la presión

ejercida por la llamada "corriente renovadora", que empezó el marqués de Bonessana, se verificó el hipotético traslado del móvil de la honoris causa al caso de los demás ascendientes del niño. El hecho de que el móvil multicitado se haya trasladado a la situación de los ascendientes, representa el efecto negativo de "distorsión de la proyección criminológica benefactora de la honoris causa", que habíamos apuntado. Con esto, creemos que se demuestra el papel de 'excepción' que juega la salvaguarda de la honra en el cuadro del infanticidio, y no el de ingrediente esencial, que tan vehementemente adjudican los autores encabezados por Jiménez Huerta.

Ahora bien, ¿por qué razón este grupo de teóricos hacen la trasposición del móvil, a sabiendas de que no la deben de hacer por el principio de interpretación estricta que priva en el Derecho Penal? La razón salta a la vista; los teóricos hacen la trasposición porque ésta representa el único conducto sensato de coonestación para librar al infanticida del antiguo rigor que se estilaban en las penas que le aplicaban.

Sin la argucia del móvil, el infanticida se vería irremisiblemente destinado a sufrir las penas deparadas para el homicida calificado. En esta perspectiva, es plausible el traslado del móvil de la honoris causa. ¿Pero qué desastre causa al hacer ostenciblemente menor la pena del infanticida con respecto a la del parricida! Nosotros esta-

mos de acuerdo que al infanticida no se le aplique la penalidad del homicidio calificado, y que esté "liberado" -- de la pena de muerte que se le asechaba. Empero no estamos de acuerdo con que se le castigue en menor medida que al parricida, pues su crimen es tanto o más censurable -- que el de éste.

"Junto a los delitos de daño para la vida y la integridad corporal (homicidio, auxilio e inducción al suicidio, parricidio, infanticidio, aborto, lesiones), el Código Penal vigente, regula una serie de figuras que correctamente deben considerarse delitos de peligro para la vida y la integridad corporal, ya no causando un daño efectivo a tales bienes jurídicos, ponen en peligro la seguridad de los mismos". (48)

3. Es extremadamente prodigioso el cúmulo de conocimientos que se han logrado acerca de la vida extrauterina y de la uterina del individuo. Para muestra de ello, basta un botón:

"El estudio de epitelio pulmonar pone en relieve transformaciones respiratorias. Cuando hubo respiración completa, la dilatación de los alveolos es uniforme: el aplastamiento de casi todas las células epiteliales cúbicas es --

---

(48) PAVON VASCONCELOS, Francisco y G. Vargas López.

Los delitos de Peligro para la Vida y la Integridad Corporal. Edit. Porrúa. México. 1977. pág. 158

regular; se hinchan los vasos que recorren los tabiques -- y hay uniformidad en ellos. Cuando la respiración no ha -- sido completa, los alveolos presentan irregular aspecto y no están distendidos uniformemente.

El epitelio de revestimiento se aplasta a nivel de los capilares, los cuales aparecen hinchados y se destaca la-- cavidad alveolar, en tanto que las fosetas conservan la -- forma cúbica". (49)

El prurito que denotan estos conocimientos no deja lu-- gar a dudas de que la vida del infante es el bien jurídi-- camente protegido en el delito de infanticidio. No obstan-- te esto, el celo de los teóricos, por anteponer en toda -- la construcción dogmática el móvil de salvar la honra, ha-- ce que se pierda de vista cuál es el auténtico valor con-- tra el que atenta el infanticida. El celo que comentamos hace pasar en forma terrible el móvil de la honra del pa-- pel de parámetro graduador de la pena al del mismísimo -- bien jurídicamente tutelado.

La pérdida de la visión de cuál es el verdadero bien-- protegido provoca la diferencia de penalidades entre el -- parricidio y el infanticidio. "La legitimación presupone una relación natural de padre a hijo y sirve para estable

---

(49) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Op. Cit. págs 178-179

cer la patria potestad". (50)

4. El término de las setenta y dos horas no tiene el fin que Jiménez Huerta le asigna, como lapso suficiente para, determinar cuál es la vigencia o caducidad del móvil de salvar la honra. El fin de dicho término más bien es de señalar en forma indirecta cuáles son los linderos existentes entre el homicidio, el infanticidio y el parricidio, porque muy bien pudiera haberse adoptado otro término para dizque marcar la vigencia o caducidad del móvil de salvar la honra. A través de la evolución legislativa, nos podemos dar cuenta de que algunos sistemas legislativos fijaron el lapso de veinticuatro horas, otros de treinta y seis. Nuestro actual ordenamiento punitivo muy bien pudo haber marcado ochenta horas, setenta, etc. Lo mismo que histórica y evolutivamente está demostrada la arbitrariedad de dicho término, lo está doctrinalmente hablando. Y para lo único que sirve en forma segura el término, es para marcar los linderos existentes entre el aborto, el infanticidio y el homicidio. La privación de la vida del infante será infanticidio, si sucede dentro de las setenta y dos horas siguientes a su nacimiento; si ocurre después, la privación de la vida será un homicidio.

---

(50) BRAVO GONZALEZ, Agustín y BIALOSTOSKY, Sara.

Básicamente estas son las razones que podemos aducir para criticar la diferencia de penalidades entre los delitos que estamos analizando.

El hecho de que el parricidio merezca una sanción mayor, y que el infanticidio una menor, nos lleva a pensar que sustancialmente el infanticidio representa una injustificable e hiperbolizada extensión del famoso "derecho de corrección" que tienen los padres sobre los hijos. Dicho derecho es interpretado como una especie de 'legítima defensa'. Pensar en una 'legítima defensa' en el infanticidio es algo absurdo, dadas las características de nula peligrosidad e inermidad que tiene el recién nacido. Sin embargo, este pensamiento absurdo lo hace algo palpitante la diferencia de penalidades que hemos venido censurando.

El derecho de los padres para corregir a los hijos -- está obrando en el fondo medular para que se juzgue menos severamente al infanticida, que al parricida. En el fondo de nuestra legislación todavía subyace la espantable prerrogativa que tienen los ascendientes de "dar la vida y la muerte" a sus descendientes, prerrogativa que esencialmente ha sufrido poca morigeración, a pesar de los "adelantos criminológicos y sociológicos", y a pesar de la -- utópica democratización de la familia, de la que tanto se habla en estos tiempos modernos. Sólo así nos explicamos, la diferencia de penalidades, que no tienen ninguna base jurídica o sociológica incontrovertible. Y ya que tanto -

hemos hablado de ascendientes y descendientes, justo es -  
que tratemos en la siguiente hoja, que iniciará el últi-  
mo capítulo de este trabajo, el punto de parentesco.

C A P I T U L O IV

LAZOS CONSANGUINEOS.

#### 4.1 Lazos consanguíneos que intervienen en los delitos.

En el capítulo anterior vimos el porqué de la diferencia de penalidades entre los delitos que estamos analizando, a la luz de la teoría de los tipos penales. Ahora veremos la razón de la diferencia de éstas penalidades, desde la perspectiva de los lazos consanguíneos establecidos en los tipos.

El artículo 323 del Código Penal Distrital nos dice - lo siguiente:

"Se da el nombre de parricidio, al homicidio del padre, de la madre o de cualquier otro ascendiente consanguíneo en línea recta, sean legítimos o naturales, sabiendo el delincuente este parentesco".

El artículo del mismo ordenamiento y que el 325 nos dice lo siguiente:

"Llámase infanticidio, la muerte causada a un niño -- dentro de las setenta y dos horas de su nacimiento, por -- alguno de sus ascendientes consanguíneos".

Del examen a simple vista que puede hacerse a los lazos establecidos en los tipos, podemos inferir una diferencia fundamental entre el infanticidio y el parricidio; en el primero la proyección del sujeto pasivo es restringida y en el segundo irrestricta.

La proyección restringida del sujeto pasivo en el infanu

ticidio nos lleva a concluir que no todos los descendientes consanguíneos pueden ser blanco del infanticidio, sino sólo aquél que no pase de las setenta y dos horas de nacido. En cambio, la proyección del sujeto pasivo es irrestricta, y nos conduce a la afirmación de que no sólo la madre y el padre pueden ser las víctimas del parricida, sino también los abuelos paternos y maternos, e incluso, si los hay, los bisabuelos y tatarabuelos. Por muy distante y alejado que haya estado un tatarabuelo, si el parricida conocía el parentesco que le unía a él, habrá base suficiente para que opere la proyección irrestricta del pasivo que contempla el tipo de parricidio.

Esta diferencia palpable de los sujetos pasivos, plantea la primer tarea que tenemos que resolver, y que consiste en determinar quiénes son los ascendientes consanguíneos y qué debemos entender, para efectos de la tipicidad penal, por nacimiento y por recién nacido. Vayamos por partes. ¿Quiénes son los ascendientes consanguíneos? Para resolver esta interrogante disponemos de las interpretaciones de Carrancá y Rivas y de Jiménez Huerta. La primera se encuentra versada en estos términos:

"Legítimos: los unidos en matrimonio (cf. art. 324 cc.)  
Naturales: los unidos en unión libre (cf. art. 360 cc). -  
El Código Civil (cc. abreviatura del autor) se refiere en estos artículos a la filiación "nacida del matrimonio" o "fuera del matrimonio", y no a la legítima o natural, a -

que se refiere el texto del artículo 323 del Código Penal.

Como se trata de un elemento normativo de valoración-jurídica, y en el cc. no hace referencia a las denominaciones que consigna el Código Penal, la inscripción de ellas, en el artículo comentado, "no tiene ningún valor y debe considerársele como inexistente", opina Jiménez Huerta, por lo que al suprimir dicho requisito, se produce el efecto de que la muerte de cualquier ascendiente consanguíneo en línea recta (vbr, la muerte dada al ascendiente por el hijo incestuoso o adulterino) es subsumible en el artículo 323 (La tutela Penal de la vida e integridad humana, Robredo, México, 1959, pág. 139) Nos parece incontrovertible la opinión anterior". (51)

El aludido Jiménez Huerta nos presenta su interpretación del sujeto pasivo del parricidio, así:

"El parentesco puede ser, según el artículo 292 del Código Civil, de consanguinidad, afinidad y civil. Empero ni el parentesco de afinidad ni el civil entran en consideración en la estructura del parricidio, pues al artículo 323 en forma irrestricta, establece que la víctima ha de ser ascendiente "consanguíneo y en línea recta". Estas especificaciones hubieran sido bastantes para describir -

---

(51) CARRANCA Y RIVAS, Raúl. El Código Penal Anotado.

Edit. Porrúa. 9a. Edic. México. 1982. pág. 643

el parricidio. Sin embargo incesantemente en la letra de la ley aparecen otras que, en puridad, no sirven más que para introducir confusión. Este anacronismo jurídico (habla de la naturalidad y la legitimidad) crea un problema de interpretación. Pues si, por una parte, para que pueda integrarse el tipo de parricidio, los padres o ascendientes han de ser, según el artículo 323 del Código Penal, - legítimos o naturales; y si por otra, esta clase de paternidad no tiene existencia en el ordenamiento privalístico es evidente que dicho requisito carece de sentido y tanto vale como si no existiera, ya que los conceptos de filiación legítima y natural no pueden tener otra dignificación que la técnica que le acuerda el ordenamiento civilístico. Y como la voluntad del Código Civil de 1928 fue inequívocamente suprimir los conceptos de filiación legítima y natural, la nominal referencia a que estos conceptos se hace en el Código Penal, carece de sentido". (52)

Ojalá que el lector pueda disculparnos la lengua, pero imprescindible, transcripción de estas interpretaciones - acerca del sujeto pasivo del parricidio. De estas interpretaciones se desprende los siguientes pormenores:

1. Están excluidos de la proyección del sujeto pasivo los

---

(52) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Derecho Penal. Parte Especial Tomo II. Edit. Porrúa. 4a. Edic. México. 1982. págs. 159-

parientes por afinidad y los adoptantes del parricida.

2. Es impropia la terminología que usa el Código Penal - al referirse a la "naturalidad y a la legitimidad", la -- cual debe ser sustituida por "nacida de matrimonio y nacida fuera de matrimonio".

3. La terminología "de reemplazo", por lo errónea, obra para que no haya ningún problema de interpretación en -- cuanto a la proyección irrestricta del sujeto pasivo, ya que con ella se entiende, que puede ser este sujeto "cualquier ascendiente consanguíneo en línea recta".

De los pormenores que se pueden extraer de las inter-pretaciones sacadas, estamos de acuerdo sólo con uno, que es el primero.

Efectivamente, los parientes por afinidad y los adop-tantes del inculpado no pueden ser pasivos del parricidio. Considerarlos como tales, equivaldría a retroceder a las-épocas donde se tomaba indistintamente por parricidio a - la muerte del esposo, de la prima, de la tía, etc. Consi-derarlos como tales significaría imitar sistemas legales como el francés, el español y el argentino, donde existe-la posibilidad del parricidio impropio. Considerarlos co-mo potenciales blancos del parricidio significaría dar a entender que la patria potestad representa, lo mismo que- paternidad y ascendencia, lo cual resulta incorrecto a to das luces.

11-0044019

Los parientes por afinidad y los adoptantes, del inculpado de parricidio, pueden ejercer sobre éste la patria potestad y hacer las veces de ascendientes. Empero el hecho de que no hubieren engendrado a su sobrino, acogido o adoptado, les descarta de ser contemplados como pasivos del parricidio, y en este sentido, es certera la opinión de estos autores, excluyendo a estos dos parentescos (el de afinidad y el civil) del cuadro del parricidio.

No obstante que estamos de acuerdo en su planteamiento acerca de estos parentescos, no lo estamos sobre su prurito terminológico. Ellos están convencidos de la propiedad de la terminología de ascendientes consanguíneos "legítimos o naturales". Nosotros estamos convencidos acerca de la esterilidad de pelear por esta terminología, ya que al fin y al cabo es lo mismo hablar de ascendencia "legítima" que de ascendencia derivada de matrimonio, o de ascendencia "natural" y de ascendencia nacida "fuera de matrimonio". Las expresiones substitutas no son más que eufemismos, que no cambian en lo absoluto la realidad de esas situaciones sociales que deben ser reguladas escrupulosamente por el Derecho, tal como sucede con las expresiones de "cárcel" y de "reclusorio". El uso de las expresiones "innovantes" esencialmente equivale a una referencia menos "despectiva" de las situaciones jurídico-familiares que designan, así como a un progreso en el apuntalamiento de los derechos y obligaciones, realizado por

la conciencia jurídica colectiva, de las personas involucradas en ellas, pero no una mutación en la realidad fáctica de tales situaciones. Si la expresión "ascendencia nacida de matrimonio" representará un cambio sustancial de la realidad de estas situaciones, mal haríamos en utilizar la antigua expresión de "ascendencia natural", pero como no representa tal cambio, la alusión a la antigua expresión no resulta técnicamente impropia, sino gramaticalmente indistinta de la de "ascendencia nacida de matrimonio".

Y sobre el punto de vista de los autores que transcribimos, en el sentido de que el cambio de expresiones no daría lugar a dudas acerca de que el sujeto pasivo es cualquier ascendiente consanguíneo en línea recta, hay que apuntar que parece que los autores menosprecian la inteligencia del legislador, porque si bien es cierto que éste en muchas ocasiones comete deslices de técnica jurídica, también es cierto que en algunas oportunidades se conduce en forma prudente y sabia, y ésta, la tipificación del paricidio, es una de ellas.

"La investigación del parentesco se establece dentro del proceso penal, sin que se requiera resolución prejudicial civil. La liga de filiación, a falta de actas de registro civil, puede establecerse por cualquier modo probatorio procesal, dado el realismo de la legislación penal". (53)

Para la conciencia común, a la que sin duda va medu- larmente dirigida la represión del parricidio, y si se osa violar el mandamiento de no matar, liquidando a su ascendiente, la liga de ideas de "ascendencia consanguínea" con "ascendencia legítima", es inevitable. Y no sólo para la conciencia común, sino también para algunos dizque jurisperitos, que suelen desdeñar frecuentemente los puntos finos de la técnica jurídica. Entre estos jurisperitos -- muy factiblemente se encuentran jueces, que sin duda, al ver que el tipo señala que el pasivo puede ser cualquier ascendiente consanguíneo, interpretarían que "el ascendiente consanguíneo es el ascendiente legítimo", y suscitarían frecuentes casos de "atipicidad", por falta de especificación legal de que el ascendiente consanguíneo lo puede ser tanto natural como legítimo. Así es que en vez de perjudicial, a nosotros nos parece óptima y saludable, la especificación de "naturales o legítimos" que hace la ley.

La crítica en donde coincidimos con los maestros es la de censurar la redundancia que representa hablar del pasivo enlistado a la madre y al padre, y luego tratar de salvar el peligroso casuismo señalando que el pasivo puede serlo "cualquier otro ascendiente consanguíneo en línea recta, sea legítimo o natural".

---

(53) GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco. El Código Penal Comentado. Edit. Porrúa. 5a. Edic. México. 1981. pág. 379

Esto es una incongruencia, que a todas luces debe ser censurada, y en eso tienen razón los maestros. Si se quería ser consecuente, lo sensato sería eliminar la referencia al padre y a la madre, pero simplemente señalar que el pasivo puede serlo "cualquier ascendiente consanguíneo en línea recta, sea natural o legítimo", y sabido es que tanto el padre como la madre, llenan en forma fundamental el presupuesto de que cualquier ascendiente puede ser víctima del parricida. O en el peor de los casos, la congruencia hubiera sido seguir citando a todos y cada uno de los posibles ascendientes consanguíneos, hasta agotar todas las hipótesis de ellos, so pena de permitir en el tipo un amplio margen de potencial atipicidad, por falta de especificación del sujeto pasivo en el tipo. Fuera de este pábulo de crítica, estimamos harto conveniente la especificación de la calidad de "naturales o legítimos", que pueden tener los ascendientes consanguíneos, hecha por el tipo del parricidio.

Tampoco estamos de acuerdo con la opinión de los maestros, expresada en el sentido de que la especificación de la calidad de naturales o legítimos, que deben tener los ascendientes, tiene que dejar paso a la reforma civilista que propugna las expresiones de "dentro de matrimonio y fuera de matrimonio". Ellos dicen que la reforma civilista, disuelve completamente la especificación, lo que no creemos cierto por dos razones:

1. Las normas de Derecho Penal sólo dan paso a leyes de -- otras clases, cuando dichas leyes se erigen en especiales y, en razón de necesidades multidisciplinarias o de aplicación práctica, prevén algún tipo de ilícito que esencialmente constituye un delito. Esto claramente se desprende de lo que previene el artículo 6 del Código Penal Distrital, que nos dice:

"Cuando se cometa un delito no previsto en este Código, pero si en una ley especial, se aplicará ésta, observando las disposiciones conducentes de este Código".

Esta polémica doctrinal que describimos, no implica -- que la ley penal deba ceder ante la civil, porque ésta no está regulando ningún delito especial. Si la ley civil, -- en el caso que nos ocupa, nos estuviera hablando de un de lito especial, no cabe duda que la expresión utilizada por Jiménez Huerta, en el sentido de que "se disuelve total-- mente la especificación establecida por la ley penal", -- tendría pleno eco. Pero como no es así, el seguimiento que deba tener la ley penal de la civil estriba en una cues-- tión de enlace disciplinario y de correcta aplicación de la técnica jurídica. Los maestros afirman que no hay técnica jurídica en la especificación que hace el tipo de pa rricidio. Pero.....

2. El pero consiste en la reiteración que hacemos de nues tra observación anterior, apuntada a resaltar el hecho de que la reforma civilista no equivale a un "cambio esencial

de estructura, de realidad". Si lo equivaliera, mal se -- haría en sostener la sinonimia de las expresiones "legitimidad y derivación de matrimonio". Pero como no lo equivale, el hecho de que los amestros prefieran hablarnos con la "terminología civilista" importa simplemente una preferencia gramatical, pero no sustancial. Y si nuestra observación no fuera del todo convincente, creemos poderla reforzar con un detalle más, que es la advertencia del hecho que si bien la legislación civil propugna el cambio de nomenclatura científica, esta misma legislación civil vacila y cae en terribles contradicciones que hacen dudar al mismo Jiménez Huerta acerca de la congruencia técnica de la reforma civilista. Sus dudas las expresa Jiménez Huerta con estas palabras:

"Aunque este es el criterio que norma el sistema del Código Civil de 1928 en el Título VII de su Libro I, que lleva por rubro "De la paternidad y Filiación", en el propio Código, por descuido de sus redactores, perduran palabras y expresiones que hacen referencia al orden imperante en los anteriores Códigos y Leyes Civiles derogados. Así acontece en el Título IV del propio Libro I, denominado -- del "Registro Civil", pues su capítulo II tiene por rótulo "De las actas de reconocimiento de los hijos naturales" amén de emplearse en el artículo 62 la expresión de hijo adulterino y en el 64 la de hijo incestuoso. Es evidente que el legislador de 1928, después de introducir en el --

título relativo a la paternidad y filiación, la inovación que ha quedado reseñada, no se cuidó de tenerla presente en los preceptos referentes al Registro Civil, pues se limitó a transcribirlos tal como los halló en los Códigos anteriores". (54)

Las contradicciones son palpables para Jiménez Huerta y la reforma civilista vista así, tan imperfecta, tan susceptible a la crítica, no representa un dechado de técnica jurídica o algo que se le parezca. En esta perspectiva cabe apuntar que vistos los argumentos de Carrancá y Jiménez Huerta, no nos cabe duda de que el tipo de parricidio establece con claridad el sentido y alcance de quien o -- quienes pueden ser los pasivos, con la salvedad del error que apuntamos, o sea, el de la redundancia existente en--tre la referencia del padre y la madre con la elástica expresión de cualquier ascendiente consanguíneo.

La siguiente cuestión a determinar es la de la forma--de comprobar la paternidad y los medios de prueba estila--bles para acreditar que el parricidio estaba ligado fami--liarmente a la víctima, y que conocía el parentesco que --le unía al finado.

---

(54) JIMENEZ HUERTA, Mariano. OP. Cit. pág. 160

La prueba de la paternidad es importante tenerla en cuenta para establecer toda la línea de ascendientes, ya que dependerá que "x" persona sea ascendiente del ascendiente de otra persona para que ésta última sea parricida, en dado caso de que decida matar a la primera persona de nuestra hipótesis, conociendo el parentesco que le unió a ella. Así pues, la regla primera, y general, de presunción de la paternidad es la de los plazos. Esta regla nos dice que un hijo se presume de cierto padre, cuando ha nacido dentro los ciento ochenta días siguientes al de la celebración del matrimonio de ese supuesto padre. La presunción también se extiende al caso de la disolución del matrimonio, y para esta hipótesis se presume como hijo del matrimonio que se disolvió, aquél que nace dentro de los trescientos días siguientes a la misma disolución. Esta regla de los plazos, como dijimos, es la de aplicación general, ya que resuelve dudas "razonables" acerca de la determinación de la paternidad. El problema se presenta, y se recrudece, cuando se plantean casos de determinación de la paternidad fuera del marco de los ciento ochenta días o del de los trescientos. En esos casos se autoriza la investigación de la paternidad, bajo estos presupuestos:

- "I. En los casos de raptó, estupro o violación, cuando la época del delito coincida con la de la concepción.
- II. Cuando el hijo se encuentra en la posesión de estado de hijo del presunto padre.

III. Cuando el hijo haya sido concebido durante el tiempo en que la madre habitaba bajo el mismo techo con el pretendido padre, viviendo maritalmente.

IV. Cuando el hijo tenga a su favor un principio de prueba, contra el pretendido padre." (55)

Estos presupuestos que habilitan para la investigación de la paternidad, contemplados por el artículo 382 de nuestro Código Civil, se complementan con la presunción de hijos nacidos de concubinato, contenida en el artículo -- 383 del mismo ordenamiento, que dice:

"Se presumen hijos del concubinario y de la concubina:

1. Los nacidos después de ciento ochenta días contados -- desde que comenzó el concubinato.
2. Los nacidos dentro de los trescientos días siguientes al que cesó la vida en común entre el concubinario y la -- concubina". (56)

Toda esta serie de presunciones y bases legales, son el instrumento del que se vale el juzgador, cuando se le presenta un caso de parricidio, para determinar con claridad y precisión el vínculo familiar entre el victimario y

---

(55) Código Civil para el Distrito y Territorios Federales.

Art. 382. Edit. Porrúa. 37a. Edic. México. 1974. pág. 115

(56) Op. Cit. art. 383. pág. 115

la víctima. Como quiera que sea, el peso específico de -- todas estas pruebas, bases y presunciones, no es tan sólido como el de la acta de nacimiento. El juzgador necesita un punto de apoyo siempre consistente para probar el ingrediente clave del delito de parricidio, el lazo de parentesco, y para cumplir esta tarea, se encuentra con el siguiente panorama esencial que le ofrecen la Medicina Legal y el Derecho Civil, sobre los medios de prueba de la paternidad y filiación. Dicho panorama es el siguiente:

"Se entiende por paternidad la presunción que tiene -- un individuo a su favor de ser padre de otro; la filiación es la presunción que tiene a su favor de ser hijo de otro. Se presumen hijos ilegítimos los nacidos después de ciento ochenta días contados desde la celebración del matrimonio y los nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del mismo, contándose este término, si se trata de divorcio o nulidad, desde la separación de los cónyuges (artículo 324 del Código Civil). La filiación puede dejar lugar a dudas, ya sea por rechazo de la paternidad legítima hecha por el padre, o por acción del hijo que sostiene una determinada ascendencia.

Los elementos corrientes de prueba, como documentos, testigos, etc., incluyen también el planteamiento de cuestiones técnicas, en este caso la prueba pericial. La filiación y paternidad, en este terreno, pueden investigarse por los siguientes medios:

- a. La prueba del tipo bioquímico de la sangre.
- b. Datos fisonómicos (de parecido externo).
- c. Aplicación de las Leyes de Mendel en la transmisión - de ciertos caracteres hereditarios.
- d. Investigación semiológica o biológica de transmisión de ciertas enfermedades.
- e. Epoca de fecundación, duración del embarazo.

Sin embargo, debemos dejar bien sentado que, hasta el momento actual, la ciencia no cuenta con los recursos exactos para afirmar que una persona sea el padre de otra; en cambio, con más seguridad, mediante la determinación de los grupos sanguíneos, es posible afirmar que "A" no es el padre de "B", es decir, la exclusión de la paternidad, sí es posible determinarla". (57)

Con esta cita queda completo el cuadro de medios, pruebas, bases, presunciones, de determinación de la paternidad. De la determinación de la maternidad no hemos hablado. La maternidad la habremos de abordar en las próximas consideraciones acerca del infanticidio. Por el momento, -baste decir que el cuadro que presentamos de los medios, pruebas, etc., justifica sustancialmente la opinión de los

---

(57) FERNANDEZ PEREZ, Ramón. Elementos Básicos de Medicina Forense. Edit. Francisco Pérez y Fernández. México. 1981. págs. 190-191

expertos, expresada en el sentido de que debe existir la mayor libertad posible, dentro de las reglas establecidas para las pruebas y su desahogo, para demostrar el parentesco entre el parricida y la víctima. Empero, no obstante que esta serie de dificultades probatorias hace ameritable "la libertad de acreditación", nosotros nos pronunciamos contra ella. Y lo hacemos porque simple y sencillamente atenta con el principio de máxima seguridad que se debe tener para formular la acusación al inculpado. Si el juzgador no cuenta con la constancia de nacimiento, ni con alguna otra constancia documental análoga, equiparablemente fehaciente, debe tener toda clase de reservas para admitir la confesional, la declaración de testigos, etc. Incuestionablemente que el cuadro presentado coloca en muchas ocasiones al juez en una posición de incertidumbre y que obliga, en las más de las veces a absolver al inculpado.

Para terminar y completar, el panorama de lo que se debe entender por ascendientes consanguíneos, para efecto de que se llene el tipo de parricidio, en cuanto a la calidad del sujeto pasivo, tenemos que apuntar la noción de lo que es el parentesco en línea recta. La noción es esta:

"El parentesco consanguíneo es aquel vínculo jurídico que existe entre personas que descienden las unas de las otras o que reconocen un antecesor común. El artículo 297 (del Código Civil Distrital) define el parentesco consan-

guíneo en dos líneas : recta y transversal; la recta se compone de la serie de grados entre personas que descienden unas de otras; la transversal se compone de la serie de grados entre personas que, sin descender unas de otras proceden de un progenitor o tronco común.

La línea recta puede ser ascendente o descendente. Dice al efecto el artículo 298 del Código Civil: La línea recta es ascendente o descendente; ascendente es la que liga al progenitor con los que de él procedan. La misma línea es, pues, ascendente o descendente, según el punto de partida y la relación que se atienda". (58)

De esta cita se desprende la clásica explicación de cómo se cuentan los grados de parentesco en línea recta. Este cómputo se hace encerrando en un círculo imaginario, a cada uno de los ascendientes y descendientes que conforman la línea recta. La distancia entre cada uno de los círculos determinará el grado de parentesco existente entre los ascendientes y descendientes, grado que formaliza sucómputo con la exclusión del progenitor común. Según este cómputo, se puede establecer que los padres están en primer grado, los abuelos en el segundo y los bisabuelos en el tercero.

---

(58) ROJINA VILLEGAS, Rafael. Compendio de Derecho Civil. Edit. Porrúa. México. 1981. pág. 257

Pero incuestionablemente que lo importante, para los efectos de la tipificación del parricidio, es que este -- cálculo del parentesco no tiene una función determinante para la tipicidad del mismo, pues el ordenamiento punitivo no hace especificación alguna acerca del grado de parentesco que debiera tener, de acuerdo a una posible prevención legal, el pasivo.

El intérprete no puede señalar en sus opiniones doctrinales que el parricidio se concreta a tales o cuales ascendientes consanguíneos, de acuerdo al grado, porque la ley no hace la limitación, y cuando la ley no hace distinción o limitación, el intérprete no la debe hacer. La utilidad del cálculo del grado de parentesco, para efectos del parricidio, sería actualizar la intensidad del parentesco entre el parricida y la víctima, intensidad que servirá para que el juez cumpla con el mandamiento del artículo 52 del Código Penal Distrital, de tener en cuenta los lazos de parentesco del delincuente para graduar la pena. Si el Código Penal admitiera la posibilidad del parricidio calificado, como la admiten algunos Códigos de los Estados, este cómputo sería de gran utilidad, para juzgar acerca de la concurrencia de las circunstancias modificativas de traición, alevosía, etc. Pero como no previene eso, entonces su utilidad se reduce a la apuntada anteriormente.

Con estas explicaciones creemos haber completado la --

visión acerca del sujeto pasivo del parricidio, o sea, los ascendientes consanguíneos. Ahora hablaremos sobre el pasivo del infanticidio, o sea, el recién nacido.

¿Cuándo nace el individuo al mundo? ¿Cuál es la barrera entre el nacimiento y la vida todavía uterina?

Analizando el tipo de infanticidio puede concluirse,-- en primera instancia, que el nacimiento del infante significa el total desprendimiento de éste del claustro materno, o lo que es lo mismo, el principio de la vida biológicamente independiente del individuo. Empero la suposición de que el nacimiento significa, para efectos del tipo penal, el total desprendimiento del seno maternal no es del todo exacta. No lo es porque el nacimiento, como muchos -- fenómenos biológicos, tiene fases previas. Algunos expertos indican que esas fases previas ocurren desde el momento de las contracciones de la matriz, que anuncian la salida del producto al mundo. En este sentido surgen interpretaciones extensivas, que ven en toda su amplitud el fenoméno biológico del nacimiento, y entre ellas tenemos a la de Jiménez Huerta, la que nos demuestra que en este -- punto de los lazos de parentesco, que estamos tratando, -- conocimientos jurídicos y biológicos van de la mano. La -- opinión es esta:

"El nacimiento existe, desde el punto de vista pena--  
lístico, en el mismo instante en que el nuevo ser sale a la luz aunque fuere sólo en parte, pues este alumbramiento

--status nascendi-- permite que el sujeto activo pueda desplegar ya su conducta criminal. Y aunque el artículo 337 del Código Civil establece que para los efectos legales, sólo se reputa como nacido al feto que, desprendido enteramente del seno materno vive veinticuatro horas y es presentado al Registro Civil, en el ámbito del Derecho Penal, no rige tal principio pues la vida humana se tutela en el tipo de infanticidio y es toda aquella que biológicamente existe y ha salido a la luz de las tinieblas del claustro materno.

La muerte dada en el instante del parto, es, por ende encuadrable en el artículo 325, ya que en el momento en que el nuevo ser alumbra al exterior, la preñez ha terminado. El Código Penal Martínez de Castro explícitamente expresa que era infanticidio: la muerte dada o causada al infante en el momento de su nacimiento". (59)

Como se puede apreciar en la cita, el nacimiento empieza desde que el recién nacido 'asoma los ojos al mundo' aún cuando todavía no se le haya cortado el cordón. Este pormenor biológico nos sirve para marcar la barrera entre el aborto y el infanticidio de una manera clara y precisa pero sobre todo, y para efectos del tipo de infanticidio, nos sirve para marcar la presencia del dolo específico -

---

(59) JIMENEZ HUERTA, Mariano. Op. Cit. pág. 177

por parte del criminal, ya que a partir del nacimiento se genera el surgimiento del nuevo ser que probablemente 'manche la honra' de la mujer que le engendró y la posibilidad de que la misma mujer, u otro de los ascendientes de la criatura, conozca el hecho y decida exterminar la nueva vida. Pero la proyección del hecho jurídico del nacimiento para el tipo de infanticidio, no termina aquí, sino también refleja su impotencia al ser el parámetro esencial que determinará quién o quienes tienen lazo de parentesco con la criatura. Al nacer ésta, inmediatamente se establece "un círculo más" en la línea de parentesco, que forzosamente deberá tener círculos que le precedan

Los círculos precedentes, en la línea recta o transversal de parentesco consanguíneo, se convertirán inmediatamente en los potenciales sujetos activos del delito de infanticidio, recaible sobre la nueva vida. Del hecho jurídico del nacimiento depende la calificación de los factibles activos del infanticidio, y cuando este hecho se actualiza, también se actualiza la calificación de los activos.

El maestro Carrancá hace una interpretación de la calificación de los sujetos activos, con la que no estamos de acuerdo. Su interpretación es esta:

"Sujeto activo calificado: sólo puede serlo un ascendiente consanguíneo del infante, en línea recta. Por ser

los sujetos activos únicamente los ascendientes consanguíneos, y por corresponder a este delito una penalidad atenuada comparativamente con la que corresponde al homicidio simple, y más todavía al calificado, debe concluirse que el objeto jurídico del delito lo es: La reputación de la madre y la de sus progenitores, que el agente tiene la voluntad de poner a salvo, o sea, el móvil del delito está vinculado a la "honoris causa" elemento subjetivo de la -antijuricidad". (60)

Esta interpretación del activo del infanticidio, calificación que brota a la vida jurídica a raíz del hecho del nacimiento, es muy angosta.

Dice que sólo pueden ser activos los consanguíneos en línea recta, y esto es darle a la Ley Penal un sentido del que carece, porque ésta en ningún momento sienta la especificación de que tienen que ser "ascendiente consanguíneo en línea recta", como sí lo hace cuando tipifica al -parricidio. Podemos estar de acuerdo, con un poco de buena voluntad, con el maestro cuando afirma que por ascen--dientes consanguíneos se entienden tanto los naturales, -como los legítimos, pero no podemos estar de acuerdo con él cuando restringe la dimensión de los ascendientes consanguíneos a los de línea recta, restricción que la Ley -Penal no hace. El maestro se olvida del famoso principio

---

(60) CARRANCA Y RIVAS, Raúl. Op. Cit. pág. 643

que nos dice que "donde la ley no distingue, no hay que -- distinguir", y en base a esto, podemos aseverar que el -- tipo penal contempla que los pasivos no sólo pueden ser -- los consanguíneos en línea recta, sino también los consan guíneos en línea transversal. Interpretar restrictivamen- te la Ley Penal, como lo hace el maestro, equivale a supo ner que en el parentesco consanguíneo sólo existe la línea recta, ignorando la existencia de la línea transversal, -- línea que presenta, al igual que la recta, su cálculo de parentesco propio, que la de identidad y especificidad dig nas de ser estudiadas y tomadas en cuenta, como lo hace -- Rojina Villegas en estas líneas:

"En la línea transversal el cómputo es menos sencillo por cuanto que existen en realidad dos líneas; el artícu- lo 300 (del Código Civil) con toda claridad estatuye lo -- siguiente: 'En la línea transversal los grados se cuentan por el número de generaciones, subiendo por un a de las -- líneas y descendiendo por la otra, o por el número de per sonas que hay a uno y otro lado de los extremos que se con sideran, excluyendo al progenitor o tronco común.... La -- línea transversal se representa gráficamente por un ángu- lo cuyo vértice está constituido por el progenitor común y los lados por los diferentes parientes que queremos re- lacionar.

Para computar los grados partiremos de un determinado pariente, por ejemplo del sobrino, y ascenderemos hasta --

la vértice que está representado por el ascendiente común es decir, por el abuelo, para descender después por el - otro lado del ángulo, hasta llegar al tío, contando el número de personas, con exclusión del ascendiente común!(61)

Las palabras de Rojina Villegas subrayan la identidad y especificidad que tiene la línea transversal, línea olvidada por Carrancá y el patético hecho de que, para efectos del infanticidio, también pueden ser sujetos activos, parientes presumiblemente lejanos al infante, como lo son tíos en tercer o cuarto grado de la línea transversal.

Esta interpretación, que se puede extraer válidamente de la Ley, en base a que ésta no señala que los ascendientes deben ser los de línea recta, en forma restrictiva, - vuelve a mostrarnos 'el monstruoso relajamiento de la jugticia penal' que provoca el móvil de salvar la honra u --- honoris causa.

Ya lo advertimos en el capítulo anterior. No obstante lo volveremos a repetir. El móvil de la honoris causa tiene una lógica tan envolvente, tan corrosiva, que no debe extrañarnos que produzca extravíos, como este que estamos apuntando, de beneficiar a parientes "remotos" de la víctima. Es difícil que estos parientes se conduzcan con la

---

(61) ROJINA VILLEGAS, Rafael. Op. Cit. págs. 237-238

verdadera convicción de salvaguardar la honra de la madre afectada por un nacimiento no querido. Lo más probable es que tales ascendientes se comporten con frivolidad, pavoneándose de "blasones lejanos, pero intocables", y así -- justificar su conducta. Con un poco de talento, aducen que han obrado por salvar la honra, cuando lo más seguro es -- que mataron al niño por el desprecio vil y profundo que -- sienten por la madre (lo que es factible en los ascendientes consanguíneos paternos), y así se benefician con la -- pena leve. Tal vez el maestro Carrancá, dándose cuenta de estos nefastos alcances del móvil de la honra, haya articulado su opinión restrictiva, y en la conciencia de es-- tos alcances negó la posibilidad de que los ascendientes consanguíneos en línea transversal fueran sujetos activos del infanticidio. Vista desde este punto de vista, la opi-- nión de Carrancá es plausible; sin embargo, nosotros de-- bemos resaltar con toda exactitud el alcance verdadero de la ley y las consecuencias negativas que acarrea, y por -- ello destacamos el hecho de que pueden ser activos los -- ascendientes consanguíneos transversales, y que tal alcan-- ce es secuela lógica del móvil de la honoris causa, móvil degenerador de la justicia penal que debería privar en el delito de infanticidio.

Inclusive, si pensamos un poco más, el móvil de la -- salvaguarda del honor, no debería beneficiar ni siquiera a los ascendientes consanguíneos paternos, porque se supo

ne que ellos no estarían actuando para salvar el honor de la madre, sino del padre inconciente que ha dado origen a una maternidad no querida ni consentida. Para que los ascendientes paternos estuvieran favorecidos por la pena leve, se necesitaría la creación de otro tipo en el Código Penal que nos dijera que al padre se le castigaría venialmente si matare por alguna modalidad de la honoris causa, amoldada a sus circunstancias personales.

Para resumir todo lo que hemos dicho acerca del sujeto pasivo del infanticidio, hay que apuntar que éste sólo necesita "salir al mundo" (aunque no se desprenda enteramente del seno materno) para que el hecho jurídico que da pie a la relación de parentesco, el nacimiento, se actualice. Al actualizarse este hecho, surgen los sujetos calificados del delito, que son los ascendientes consanguíneos, en línea recta o transversal. Estos pueden ser parientes tan lejanos del círculo esencialmente comprometido por la víctima, como los tíos en tercer y cuarto grado colateral parientes que se benefician con la pena leve del infanticidio gracias al efecto degenerativo de la justicia penal que provoca la salvaguarda del honor u honoris causa.

En concreto podríamos decir, que sólo los ascendientes consanguíneos maternos deberían ser beneficiados por la honoris causa, porque ni siquiera los ascendientes paternos podrían estar lo suficientemente legitimados por la salva del honor, ya que en todo caso el honor que esta

rían salvando sería el honor de un padre irreflexivo, que originó una maternidad no querida, y no por el honor de la madre.

Para terminar con nuestras explicaciones acerca de los lazos consanguíneos contemplados en los tipos, revisemos la Jurisprudencia que se ha vertido acerca de estos lazos de parentesco en el parricidio.

La tesis medular, que en mayor o menor medida siempre rige a los pronunciamientos jurisprudenciales, es la siguiente:

"La Suprema Corte ha sostenido que en materia penal, no es necesario que se demuestre el parentesco por los medios establecidos en el Derecho Civil, sino bastan cualquiera de los que puedan llevar al sentenciador a la convicción plena de parentesco. Ahora bien, si en la declaración del acusado de parricidio, reconoció como padre a la víctima, quedó justificado el parentesco, tanto más, si un hijo del acusado declara que en su pueblo se dice que su padre (del declarante), mató a su abuelo, y no es violación de garantías la sentencia que impone pena en tales condiciones". (62)

---

(62) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Dogmática de los Delitos contra la Vida y la Salud. UNAM. Estudios Jurídicos. 2a. Edic. México. 1969. pág. 369

Esta es la tesis central que mueve siempre a la jurisprudencia de la Corte, cuando los señores ministros se -- avocan a emitir su criterio acerca de lo que se debe entender, y qué alcance tiene.

Variando poco en la sustancia, pero destacando por la solución que propone acerca de cómo suplir la falta de acta de nacimiento, hay que consignar que el objeto de los procesos en materia penal, es la averiguación de la verdad real de los hechos incriminados; para lograrla, el -- juez dispone de las más amplias facultades, dentro de las reglas y medios de prueba especificados por la ley procesal penal, y nos es preciso que observe estrictamente las normas aplicables a los negocios del orden civil, así es que si el acusado confiesa que la ofendida es autora de -- sus días, y ese dicho está corroborado con las declaraciones de la ofendida y de los testigos, el citado hecho que da demostrado para efectos de la penalidad, aún cuando no exista el acta de nacimiento correspondiente.

De estas dos tesis se deducen estas conclusiones:

1. El criterio jurisprudencial sobre los lazos de parentesco en estos delitos que estamos analizando, siempre es está enfocada a la validez y operancia de los medios de prueba, que se ponen en juego para la acreditación de los lazos.
2. El criterio jurisprudencial sostiene que no es necesario

rio el seguimiento exacto de las reglas civilistas aplicadas a la presentación y desahogo de las pruebas de acreditación.

3. El criterio jurisprudencial auspicia una laxitud plena en la acreditación de los lazos, que sin duda propicia la fácil incriminación de presuntos parricidas, que esencialmente no lo son.

4. Pero incuestionablemente, la más importante inferencia que podemos extraer de estos criterios jurisprudenciales, es la del amplio "poder discrecional" que tiene el juez, para la determinación de los multicitados lazos. Del criterio del juez depende la hiperbolización del efecto benefactor de la honoris causa.

Del criterio del juez depende que la honoris causa tenga efectos menos negativos. Y también depende que el parricida reciba su justo castigo, o una inmerecida sanción.

Tenemos ya los elementos suficientes para responder a la pregunta que inaugura el segundo apartado de este capítulo.

#### 4.2 ¿Porqué se le aplica mayor pena al parricidio?

Ya en el anterior capítulo observamos el porqué de la mayor penalidad del parricidio, de acuerdo a la teoría general de los tipos penales y a un grupo de circunstancias socio-históricas que apuntamos. Ahora podemos explicar, pero no entender ni justificar, la mayor penalidad del --

del parricidio con lo que hemos visto de los lazos consanguíneos.

Hay que decir de entrada a este apartado que la referencia de los lazos de parentesco es lo único que explica la penalidad del parricidio, y la hace más o menos razonable. Si tratamos de explicar y justificar por razones socio-históricas la penalidad, dicha explicación será objetable, en virtud de que siempre implicará un velado encomio hacia las épocas de patriarcalismo recalcitrante, expuestas en el primer capítulo, épocas que impulsaban, dada la "pequeña monarquía" del pater familia, a los parricidas a cometer la terrible acción de matar.

Si se trata de justificar a la mayor penalidad mediante argucias sacadas de la teoría general de los tipos, esta justificación es objetable por los muchos defectos que tiene la tipificación del infanticidio, que originan en buena parte que la penalidad del parricidio sea mayor. Pero si se trata de justificar la mayor penalidad del parricidio por los lazos de parentesco, la cosa cambia, ya que éstos hacen patética la intensidad del crimen del parricida.

Edipo es entendido, y hasta eximido de culpa, porque no sabía que al que estaba matando era su padre. En cambio, Orestes es sistemáticamente acosado por las Erinnias, en virtud de que dió muerte a su propia madre, con pleno conocimiento de lo que hacía, y sólo aduciendo que obraba

para vengar el crimen de su padre, alcanzó el perdón divino, y el de la Historia. ¿Porqué se disculpa a Edipo? --- ¿Porqué se condenaba a Orestes? Por la referencia a los --lazos de parentesco.

La referencia a los lazos de parentesco es considerada por nuestra colectividad, y por las colectividades del --mundo, como algo sagrado y sublime. Esta apreciación se --confirma por las siguientes palabras:

"En consecuencia son los hogares el punto de partida de la vida social así como su mejor garantía. Hogar quiere decir familia, en el aspecto subjetivo e íntimo de la vida familiar. El hogar es, en realidad, el alma de la familia; el hogar es, en suma, el primer punto de apoyo de los sentimientos y de los hábitos humanos. Pero puesto que la familia requiere de un alma, no es posible meditar sobre la constitución familiar sin entender, previamente, --que la familia nada sería sin el amor y el matrimonio. Por lo tanto amor, matrimonio, hogar y familia son los compo--nentes de un solo cuerpo". (63)

Esa referencia sagrada y sublime de la familia, y por ende de los lazos de parentesco, es traducida por el Derecho Penal en el mandamiento de que "nadie puede romper ni

---

(63) CARRANCA Y RIVAS, Raúl. El Drama Penal.

ni transgredir el orden familiar, so pena de una severa sanción". El mandamiento es forjado en el Código Penal -- con la articulación de los tipos de infanticidio y parricidio. El Código Penal se publica, entra en vigor, se hace del conocimiento de todos, y amenaza con pena de prisión de trece a cuarenta años al descendiente que dé muerte a alguno de sus ascendientes consanguíneos en línea recta, sea legítimo o natural, conociendo el descendiente el parentesco que le liga con el ascendiente.

A pesar de la amenaza legal, el descendiente decide -- dar muerte a su ascendiente, colmando su conducta el tipo de parricidio. El descendiente sabía perfectamente, al cometer la acción u omisión letal, que no debía quebrantar el mandato de "no resquebrajar el orden familiar". El delincuente sabía que la Ley Penal establece el tipo de parricidio, y contra la observancia de la Ley no puede alegar ignorancia, desuso o costumbre en contrario. El delincuente no sólo obra con dolo, sino que ese dolo es específico. ¿Qué es el dolo específico para efectos del parricidio? ¿Porqué agrava la pena este dolo?

El dolo específico significa que el agente actuó con conocimiento de que los lazos de parentesco conforman la unidad familiar, y que esa unidad familiar es una institución sagrada para la sociedad, que no debe ser violada, ni atacada, so pena de la disgregación social, no importándole ello.

El dolo específico significa un síntoma revelador de, la peligrosidad del delincuente, que no obra con simple intención de delinquir, sino que tiene propósitos y móviles aviesos de acción, altamente nocivos al orden social perfectamente establecido. En función de este dolo, la pena se agrava. Y este dolo hace marcadamente intensa la pena del parricidio, con respecto a la del infanticidio, porque excluye la posibilidad de estimar que el agente se condujo "imprudencialmente". La agravación de la pena del parricidio, porque el dolo específico del delito excluye la eventualidad de la imprudencia, es resaltada por la serie de opiniones que recopila Porte Petit para ilustrar esta cuestión:

"La casi unanimidad de los autores rechaza el parricidio culposo. Y es correcta esta posición, puesto que el elemento esencial especial psíquico requerido, impide la existencia de parricidio culposo.

No se admite parricidio culposo, nos dice Carrara, pues parricidio sin intención determinada de matar al padre no se reconoce ni en la escuela ni en la práctica. Jiménez de Asúa, al preguntarse si hay posibilidad de inculpar por culpa en el parricidio, contesta que a su entender no, ya que la intención de matar al padre, al hijo, etc., va implícita en la figura gravísima del parricidio, agregando a continuación que, sin vacilación alguna, y por la razones expuestas, se pronuncia en contra de que -

pueda constituirse la figura culposa del parricidio. En fin, Evelio Tabio comenta que si en el parricidio es el elemento subjetivo de tipicidad el designio criminal de matar al ascendiente, descendiente o cónyuge, surge naturalmente el problema de si puede existir jurídicamente el parricidio culposo, y piensa el autor citado que técnicamente no se concibe esta calificación delictiva, porque la culpa elimina el dolo característico del consabido delito". (64)

El dolo específico, pues, es el factor esencial que agrava la pena del parricidio. Este dolo la agrava porque llena los presupuestos señalados por el artículo 9 del Código Penal Distrital, para demostrar la culpabilidad de el inculpado plenamente, elementos que en la práctica son muy difíciles de desvirtuar. Pero sobre todo, el dolo específico agrava la pena por una consideración sociojurídica, como es la de los lazos de parentesco. El dolo específico denota un desprecio por estos lazos de parentesco y ese desprecio que quizá es una de las conductas más antisociales que pueden generarse en la sociedad; consecuentemente a esto, la pena debe ser lo más severa posible. Y otra consideración pesa sobremanera. Si nosotros examinamos el tipo de parricidio, nos encontraremos con que los

---

(64) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. pág. 374

sujetos pasivos posibles de él, son los ascendientes consanguíneos en línea recta, o sea las personas que se suponen más extrañablemente queridas por el parricida. Si a estas personas el parricida no les tuvo respeto, matándolas, ¿a que otras personas podrá tenerles respeto? Probablemente no tenga respeto por ninguna otra persona, y en esa tesitura, su conducta es antisocialmente peligrosa, y por ello debe ser reprimido duramente.

Estas razones permiten ver que, desde el punto de vista de los lazos de parentesco, la alta pena impuesta al parricida es justificable, no siéndolo desde el punto de vista histórico o desde la perspectiva de la teoría general de los tipos penales. Esta justificación sería espléndida, si la pena del infanticidio fuera igualmente intensa. Pero como la pena del infanticidio es más leve, queda esta justificación siendo "algo simplemente razonable".

La pregunta que se impone es la siguiente: ¿Porqué no se le aplica igual pena al infanticidio? Esta pregunta -- inicia el siguiente apartado de este capítulo.

#### 4.3 ¿Porqué no se le aplica pena igual al infanticidio?

A diferencia de lo que sucede con el parricidio, ni siquiera el punto de vista de los lazos de parentesco justifica la pena aplicable al infanticidio. Ya dijimos anteriormente que los lazos de parentesco en este tipo no son tan concentrados y sólidos, como en el parricidio, ya que

pueden ser sujetos activos no sólo los ascendientes consanguíneos en línea recta, sino también los consanguíneos en línea transversal. El hecho de que estos parientes lejanos puedan ser sujetos activos ameritaría la imposición de una pena más intensa que la de los seis a diez años posibles. Y este mismo rigor intensado de la pena debería caer sobre los ascendientes consanguíneos paternos, que al privar de la vida al infante seguramente obran, no para salvar la honra de la madre sometida a una maternidad indeseable, sino para ocultar a un padre irresponsable y poco interesado en cimentar las bases sólidas de un hogar perdurable, siendo muy improbable, casi imposible, que obraran para salvar a un supuesto padre de una "situación más que embarazosa". Los lazos de parentesco ameritan que la llamada "honoris causa", o salvaguarda de la honra, restrinja sus efectos benefactores a los ascendientes maternos y a la madre. Sólo ellos y nadie más que ellos, entienden la importancia de salvar el honor de la mujer, de restituir a ésta en su pleno derecho de decidir cuándo y cómo consiente su maternidad, sin imposición de alguna clase.

Una pena igualmente intensa a la del parricidio debe caer sobre los otros ascendientes. Sólo así la justificación del severo castigo impuesto al parricida, por la importancia de los lazos de parentesco, sería perfecta y plausible.

Mientras exista la diferencia de penalidades que contemplamos, atestiguaremos como una corriente criminológica, encabezada por Becarria, que al principio fue benéfica y renovadora, se convierte en un tremendo desatino conceptual, que hace perder de vista cuál es el verdadero bien jurídico tutelado por el delito de infanticidio, y que es, innegable, la vida del infante.

La equiparación de penas, en las condiciones del parricidio y el infanticidio, sin duda contribuirá a que se fomenten socialmente el respeto por toda forma de vida humana, desde la más embrionaria e incipiente, hasta la más madura, aunque sea "hermosamente senil".

Hemos expuesto estas razones. Pero la pregunta sigue en pie ¿Porqué no es igual la pena que se impone al infanticidio?

Las razones que impulsan esta penalidad menor, que obviamente no compartimos, son las siguientes:

1. La multicitada honoris causa o salvaguarda del honor de la mujer.
2. La posibilidad, subyacente en la doctrina, de un infanticidio culposo.
3. La posibilidad, subyacente en la doctrina, de un infanticidio preterintencional.

De estas razones, cabe resaltar la segunda, o sea, la del infanticidio culposo.

La mayoría de los autores coinciden en negar la posibilidad del infanticidio culposo, porque afirman, que al igual que el parricidio, se requiere de dolo específico para la configuración del delito, y este dolo elimina automáticamente a la culpa. Empero cabe hacer notar que nuestro Código Penal tiene un signo altamente revelador de un posible infanticidio culposo, y este signo revelador es la carencia de especificación, en el tipo correspondiente del conocimiento que debe tener el agente del parentesco que el liga con la pequeña víctima. Esta circunstancia es poco atendida por los autores, que sí ponen atención en asociarla con el dolo específico del parricidio. Esta posibilidad, también es puesta de relieve por la Suprema Corte de Justicia, así:

"La Suprema Corte de Justicia ha estimado la existencia de un infanticidio culposo, al establecer que tratándose de delito de infanticidio en su modalidad culposo, la pena, que como sanción se fije, no debe exceder de las tres cuartas partes del término medio aritmético que establece el artículo 315 del Código Penal de Tabasco, si se surten los requisitos que establece dicho presupuesto, dado que está acreditado que la agente del delito aculó su embarazo, que trató de ocultar el nacimiento de su hijo y no lo inscribió en el Registro Civil, no siendo hijo de matrimonio; y con respecto a la mala fama de la acusada, la carga de la prueba corresponde al representante de

la acción penal". (65)

Esta posibilidad del infanticidio culposo es muy sugere  
rente. Empero, ella, y las otras dos razones explicativas  
de la penalidad menor del infanticidio, no nos parecen --  
suficientemente consistentes como para sostener la diferen  
cia de penalidades entre el infanticidio y el parricidio.

La nivelación de penas, en las circunstancias que des  
cribimos, es un imperativo impostergerable, en nuestra opi-  
nión, para consolidar el presupuesto innegable de que el  
bien jurídicamente tutelado por el infanticidio es la vida  
del recién nacido.

Con estas explicaciones hemos terminado este trabajo,  
y ahora procederemos a formular nuestras conclusiones.

---

(65) PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino. Op. Cit. pág. 394

CONCLUSIONES.

## CONCLUSIONES

1. La influencia que la cultura romana legó a la -- construcción dogmática, de los delitos que analizamos, fue la concepción del parricidio impropio y el patriarcalismo recalcitrante, que siempre justifica la diferencia de penalidades entre el parricidio y el infanticidio.

2. La cultura azteca nos dejó un claro antecedente -- del plazo de setenta y dos horas, que marca el artículo -- 325 del Código Penal Distrital, como lapso básico para -- que se configure la tipicidad del infanticidio, con su ri tual de la presentación de los infantes, a la vida públi-- ca, a los cuatro días de nacidos, para que recibieran sim bólicamente el papel que habrían de desempeñar en la vida.

3. La práctica de los sacrificios humanos y el exage-- rado derecho de corrección que tenían los padres aztecas para con sus hijos, fueron causas instrumentales del poco tratamiento que tuvo el delito de infanticidio en la épo-- ca prehispánica.

4. La Legislación Argentina se distingue por la va-- riente que introduce en la tipicidad del infanticidio, al utilizar como referencia temporal no un lapso determinado de tiempo, como veinticuatro, cuarenta y ocho o setenta y dos horas, sino la duración del estado de puerperio que --

tiene la madre después del parto.

5. A pesar de las dificultades múltiples que oponen, el análisis occidental, tanto la organización de los países socialistas, como su sistema criminológico, es destacable la clara apreciación que tiene el sistema penal socialista, de cuál es el verdadero alcance de la llamada --- "honoris causa", apreciación que se basa en la consideración que hace el sistema del estado puerperal, tomándolo no como referencia temporal, sino como motivación psicológica que explica y motiva la conducta de la madre infanticida.

6. En medio de toda la serie de atrocidades que originó y justificó el punto de vista religioso, subyace un --- elemento altamente positivo para la construcción dogmática de los delitos que analizamos, y este elemento positivo es la igualdad de penas que debe privar entre el infanticidio y el parricidio.

7. El tipo de parricidio contiene una acertada especificación, siendo ésta la "calidad de legítimos o naturales", que pueden tener los ascendientes consanguíneos en línea recta. Esta especificación evita las interpretaciones restrictivas que se pueden suscitar acerca de la calidad de los activos, y, consecuentemente, la desagradable atipicidad que resulta de la falta de calidad de estos ---

activos. Las objeciones que se ponen a esta especificación tienen dos puntos débiles, que son el olvido de que el De recho Penal sólo está obligado a dar paso a otras leyes, de diferente disciplina, cuando éstas establezcan delitos especiales en sus previsiones, y la naturaleza altamente paradójica e incongruente de la argumantación en que se apoyan.

8. El defecto más ostensivo, y que debe ser eliminado, del tipo de parricidio, es la redundancia que implica la cita que hace del padre y de la madre como pasivos, para luego dar el salto a la referencia genérica de "cualquier otro ascendiente consanguíneo". La congruencia del artículo ameritaría que simplemente se dijera que el pasivo lo es "cualquier ascendiente consanguíneo", expresión que engloba, obviamente, al padre y a la madre.

9. Es muy restrictiva la interpretación que afirma que sólo pueden ser activos del infanticidio los ascendientes consanguíneos en línea recta, ya que la ley no hace esta especificación, y como la ley no la hace, el intérprete no está habilitado para hacerla.

10. En vista de la posibilidad de que los parientes en línea transversal puedan ser activos del infanticidio, se hace patente y cruda la distorsión del efecto benefactor de la honoris causa, que beneficia con la pena leve -

del infanticidio a personas que en poco, o en nada, comprenden la necesidad de salvar la honra de la mujer que fue forzada a aceptar una maternidad no querida.

11. En aras de una cabal interpretación y aplicación, de la honoris causa, debe restringirse el efecto benefactor de ésta a solamente a la madre y a los parientes de ésta. Ni siquiera debiera de beneficiar a los ascendientes paternos, porque éstos muy probablemente obran, no para salvar la honra de la madre sufrida, sino para ocultar la desvergüenza y poca entereza del padre que provocó la difícil situación de la mujer comprometida.

12. Ni desde el punto de vista histórico, ni desde el de la teoría de los tipos penales, es justificable la diferencia de penalidades entre el infanticidio y el parricidio. Empero, desde la perspectiva de los lazos de parentesco, sí resulta altamente justificable la alta penalidad del parricidio. Esta se explica, única y exclusivamente, por la importancia de los lazos de parentesco. Estos reflejan patéticamente la conducta sumamente antisocial del parricida, porque si éste mata a sus ascendientes consanguíneos en línea recta, a las personas que se suponen más queridas por él, ¿que se puede esperar que haga con otras que ni siquiera están emparentadas con él? Matarlas, sería la respuesta lógica, y por ello se le sanciona severamente.

13. No sucede lo mismo con la penalidad del infanticidio, que no es justificable ni siquiera por los lazos de parentesco. Se aplica la pena leve a personas que pueden tener un débil lazo de parentesco, como los tíos en tercer y cuarto grado, y esto es muestra sintomática, una vez más, de la exageración con la que se ha manejado la honoris causa.

14. La posibilidad de un infanticidio culposo, aceptada por nuestra Suprema Corte, y la eventualidad de un infanticidio preterintencional, son dos factores sugestivos que concurren para justificar la penalidad menor del infanticidio, pero que no tienen la suficiente fuerza para justificar la sanción leve que recibe el infanticida.

15. La necesidad de que las penas, para el infanticidio y el parricidio, sean iguales, es un imperativo impostergable, que de cumplirse, evidenciará que el legislador no ha perdido de vista cuál es el verdadero bien jurídico tutelado por la ley en el delito de infanticidio, o sea, la vida del infante, pero que de no cumplirse, reflejará la miopía de cierto sector de la doctrina, que ve al bien jurídicamente tutelado no en la vida del infante, sino en el móvil de la honoris causa. Esta por demás señalar lo lamentable de esa visión extraviada.

## BIBLIOGRAFIA.

- 1.- BELLO ANDRES.  
Las Repúblicas Hispano-Americanas Autonomía Cultural.  
Cuadernos de Cultura Latinoamericana No. 11  
Edit. UNAM. México. 1978.
- 2.- CASTELLANOS TENA, Fernando.  
Lineamientos Elementales de Derecho Penal.  
Edit. Porrúa. 17a. Edic. México. 1982.
- 3.- CARRANCA Y RIVAS, Raúl.  
El Drama Penal.  
Edit. Porrúa. México. 1982.
- 4.- CARRANCA Y RIVAS, Raúl.  
El Código Penal Anotado.  
Edit. Porrúa. 9a. Edic. México. 1982.
- 5.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco.  
Código Penal Comentado.  
Edit. Porrúa. 5a. Edic. México. 1982.
- 6.- GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco.  
Derecho Penal. Parte Especial. Los Delitos.  
Edit. Porrúa. 17a. Edic. México. 1982.

- 7.- FERNANDEZ PEREZ, Ramón.  
Elementos Básicos de Medicina Forense.  
Edit. Francisco Pérez y Fernández. México. 1981.
- 8.- MARGADANT S. Guillermo Floris.  
Derecho Romano.  
Edit. Porrúa. 14a. Edic. México. 1981.
- 9.- JIMENEZ HUERTA, Mariano.  
Derecho Penal. Parte Especial Tomo II.  
Edit. Porrúa. 4a. Edic. México. 1982.
- 10.- PAVON VASCONCELOS, Francisco.  
Lecciones de Derecho Penal.  
Edit. Porrúa. México. 1982.
- 11.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino.  
Apuntamientos de la Parte General del Derecho Penal.  
Edit. Porrúa. 5a. Edic. México. 1982.
- 12.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Celestino.  
Dogmática de los Delitos contra la Vida y la Salud.  
Edit. UNAM. Estudios Jurídicos. 2a. Edic. México. 1969.
- 13.- PORTE PETIT CANDAUDAP, Eugenio.  
Tratado Elemental de Derecho Romano.  
Edit. Epoca. México. 1977.

- 14.- RODRIGUEZ MANZANERA, Luis.  
Criminología.  
 Edit. Porrúa. 2a. Edic. México. 1981.
- 15.- ROJINA VILLEGAS, Rafael.  
Compendio de Derecho Civil.  
 Edit. Porrúa. México. 1981

REVISTAS      CONSULTADAS.

- 16.- VARIOS AUTORES.  
Misterio de las Civilizaciones Perdidas.  
 Selecciones del Readers Digest. México. 1977.
- 17.- VARIOS AUTORES.  
Historias Biblicas.  
 Edit. Universal. N.Y. USA. 1980.
- 18.- VARIOS AUTORES.  
Las Investigaciones del Clero.  
 Edit. América. México. 1982.

CODIGOS.

- 19.- CODIGO PENAL PARA EL DISTRITO FEDERAL.  
Legislación Penal Mexicana.  
 Ediciones Andrade. México. 1978.

20.- CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES.

Leyes y Códigos de México.

Edit. Porrúa. 37a. Edic. México. 1974.