

N° 349  
DEJ.



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES  
" A R A G O N "

ESTUDIO DOGMATICO Y MEDICO LEGAL  
DEL ABORTO POR RAZONES  
SENTIMENTALES

**T E S I S**  
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADO EN DERECHO  
P R E S E N T A :  
CRISTINA RODRIGUEZ ROCHA



SAN JUAN DE ARAGON, EDO. DE MEX.

1992

TESIS CON  
FALLA DE ORIGEN



Universidad Nacional  
Autónoma de México



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

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

Todo el material contenido en esta tesis está 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.

# I N D I C E

	Pág.
INTRODUCCION.....	1
CAPITULO I.	
ANTECEDENTES HISTORICOS.....	3
A.EL ABORTO EN EL CODIGO DE 1871.....	3
B.EL ABORTO EN EL CODIGO DE 1929.....	6
C.EL ABORTO EN EL CODIGO DE 1931.....	9
CAPITULO II.	
ESTUDIO DOGMATICO DEL ABORTO.....	14
A.ELEMENTOS DEL DELITO.....	14
1.CONDUCTA Y SU AUSENCIA.....	17
2.TIPICIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO.....	28
3.ANTIJURIDICIDAD Y LAS CAUSAS DE JUSTIFICACION.....	38
4.IMPUTABILIDAD Y LAS CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.....	45
5.CULPABILIDAD Y LAS CAUSAS DE INculpABILIDAD.....	49
6.CONDICIONALIDAD OBJETIVA Y LA FALTA DE CONdICION OBJETIVA.....	59
7.PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.....	63
B.FORMAS DE APARICION DEL DELITO.....	67
1.ITER CRIMINIS.....	67
2.PARTICIPACION.....	71
3.CONCURSO DE DELITOS.....	75
a.REAL.....	76
b.IDEAL.....	76
4.SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS CON EL ABORTO HONORIS CAUSA EN CUANTO AL CONCURSO.....	78

<b>CAPITULO III.</b>	
<b>ESTUDIO MEDICO LEGAL DEL ABORTO.....</b>	<b>79</b>
<b>A. EN LA MUJER VIVA.....</b>	<b>80</b>
<b>B. EN LA MUJER MUERTA.....</b>	<b>83</b>
<b>C. CONDICIONES MEDICO LEGALES EN LAS CAUSAS DE ABORTO...</b>	<b>85</b>
<b>1. SE EXAMINA UN FETO DEL SEXO...?</b>	<b>89</b>
<b>a. EDAD INTRAUTERINA.....</b>	<b>89</b>
<b>b. LESIONES QUE PRESENTA.....</b>	<b>90</b>
<b>c. SI RESPIRO Y VIVIO FUERA DEL SENDO MATERNO.....</b>	<b>91</b>
<b>d. RELACION DE CAUSA EFECTO.....</b>	<b>92</b>
<b>D. CAUSAS DE LA MUERTE.....</b>	<b>94</b>
<b>1. ASFIXIA NO NATORUN.....</b>	<b>96</b>
<b>2. ASFIXIA NEO NATORUN.....</b>	<b>97</b>
<b>3. EXPULSION. PREMATURA DEL SENDO MATERNO.....</b>	<b>98</b>
<b>CAPITULO IV.</b>	
<b>EL ABORTO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION.....</b>	<b>100</b>
<b>CAPITULO V.</b>	
<b>LEGISLACION COMPARADA Y LA NECESIDAD DE RECONOCER EN LA MEXICANA, OTROS ABORTOS SENTIMENTALES.....</b>	<b>102</b>
<b>A. ALEMANIA.....</b>	<b>102</b>
<b>B. ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.....</b>	<b>103</b>
<b>C. FRANCIA.....</b>	<b>108</b>
<b>D. ITALIA.....</b>	<b>110</b>
<b>E. ESPANA.....</b>	<b>112</b>
<b>C O N C L U S I O N E S.....</b>	<b>114</b>
<b>B I B L I O B R A F I A.....</b>	<b>120</b>

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

El presente trabajo de tesis no tiene como finalidad el de ser una obra literaria, sólo tiende a establecer la problemática que plantea el aborto llamado sentimental por algunos autores y considerado así para este trabajo.

Por ello, la sustentante, somete a la consideración del H. Jurado examinador y a los lectores interesados en este trabajo, un estudio Dogmático y Médico Legal del Aborto Sentimental.

En el capitulado de esta tesis, se observa en su primera parte el surgimiento de la legislación del aborto sentimental.

En la segunda parte, se analiza el artículo 333 del Código Penal, para el Distrito Federal en materia del fuero

común y para toda la República en materia del fuero federal, mediante su estudio dogmático, con la finalidad de establecer si una conducta en un momento determinado es delictiva o no, desmembrando todos y cada uno de sus elementos.

La tercera parte, estudia el aborto desde el punto de vista Médico Legal, ya que la medicina nos permite aplicar sus conocimientos al caso concreto que nos interesa, con una absoluta precisión de modo científico; tal es el caso en la muerte del producto de la concepción, cuando nos proporciona valiosos elementos para la comprobación del cuerpo del delito, y aún para esclarecer la presunta responsabilidad penal.

La cuarta parte, plantea la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, que reafirma la impunidad del Aborto Sentimental.

En la quinta y última parte, se comparan legislaciones, en la materia de otros países con el fin de analizar lo que ya se ha legislado en México en torno al aborto y que es parte central del presente trabajo.

**CAPITULO I**  
**ANTECEDENTES HISTORICOS**

## I. ANTECEDENTES HISTORICOS.

### A. EL ABORTO EN EL CODIGO DE 1871.

En palabras simples y sencillas, el aborto significa la interrupción del producto de la concepción. Interpretar así el vocablo aborto, será lo que posteriormente tomó en cuenta el legislador mexicano para definir jurídicamente el delito de aborto.

El vocablo deriva de "abortus", de ab, privación y ortus, nacimiento. Por lo tanto significa privación del nacimiento.

Ubicando éste concepto en la legislación mexicana encontramos lo siguiente:

La Legislación de 1871, proporcionaba una definición



clara y precisa sobre el aborto, o mejor dicho, sobre el delito de aborto. El artículo 569 del Código Penal de ese año, tomaba en cuenta no precisamente el feticidio, o sea la muerte del feto, sino en si, la maniobra abortiva, dicho artículo señalaba:

"Llámesese aborto en derecho penal; a la extracción del pro -- ducto de la concepción y a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, siempre que esto se haga sin necesidad. Cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial, pero se castiga con las mismas penas que el aborto".

Dentro del sistema del mismo Código, por disposición expresa sólo era punible el aborto consumado; se declaraba no punible el efectuado por necesidad y causado sólo por imprudencia de la mujer.

El Honoris Causa se penaba en forma atenuada; en el causado por terceros no se distinguía, si éstos obraban o no con consentimiento de la mujer embarazada.

El proyecto de reforma de este ordenamiento no se refería al aborto por razones sentimentales, es decir, aquel que se realiza por sentimiento, entendiéndose por sentimiento la aptitud para recibir las impresiones exteriores, existiendo aquí compasión por la mujer que se encuentra en

tan dramáticas circunstancias, por que la violación constituya una terrible y humillante experiencia, misma que se acentúa con un embarazo no deseado.

Es un verdadero crimen social que, a la mujer que ha sido violada y consecuentemente embarazada, no se le proporcione la oportunidad de abortar bajo las mejores condiciones de seguridad médicas y humanas.

## B. EL ABORTO EN EL CODIGO DE 1929.

Por decreto del 9 de febrero de 1929, se expide el Código Penal para el Distrito Federal; el cual en el Título Décimo Séptimo relativo a los Delitos contra la Vida, en su Capítulo Noveno, Artículo 1000 se referia al aborto; al decir:

"Llámesese aborto en derecho penal; a la extracción del producto de la concepción o a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, con el objeto de interrumpir la vida del producto.

Se considerara que tuvo este objeto, el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses de embarazo.

Cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se da también el nombre de parto prematuro artificial y se sanciona de igual manera que el aborto".

Como puede observarse en la Legislación del 29, se conservo. la antigua definición, agregándole un nuevo

elemento eminentemente subjetivo, consistente en que la extraccion o expulsión se hiciera "con objeto de interrumpir la vida del producto". De esta manera se iniciaba la transición al delito de feticidio; pero la reforma resulto inutil por que agregaba: "Se considerará siempre que tuvo este objeto el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses de embarazo". El aborto no era punible ni en grado de tentativa ni cuando se debía a la imprudencia de la mujer.

Reforma importante era la de que no se señalaba sanción alguna para la mujer que abortaba. Tal vez como menciona el maestro Francisco González de la Vega:

"los legisladores del 29 quisieron conseguir con este sistema que las mujeres embarazadas que abortaban denunciaran a sus coautores, que probablemente, imbuidos de la moderna teoría, consideraron que el aborto consentido por la mujer no era delito". (1)

Sin embargo, es de dudar que éstos hayan sido los objetivos, por que conforme a la juiciosa información de Carlos Sodi, mas bien se trata de uno de los frecuentes olvidos de la Comisión Redactora, ya que el artículo 1003, se declaraba no sancionable el aborto causado solo por imprudencia de la mujer; esta regla redactora en forma de

1. Los delitos. Ed. Porrúa, México, 1986, p. 129.

excepcion. hacia esperar la pena para la mujer en los demás casos. Además si el aborto consentido no era punible para la mujer. resulta injusto reprimir a los partícipes de un delito inexistente. Al igual que el Código Penal de 1871, el del 1929 no hablaba de aborto sentimental.

### C. EL ABORTO EN EL CODIGO DE 1931.

En el Código Penal vigente, el delito de aborto se encuentra contemplado en el Capítulo VI, Título Décimo Noveno, dedicado a los Delitos contra la Vida y la Integridad Corporal.

El aborto, en el sistema penal mexicano es un delito contra la vida y la integridad corporal, que comete aquél o aquellas personas que dolosamente provocan la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez (Art.329 del C.P.). Este delito es pues la destrucción de la vida del producto, por lo cual la conducta delictiva no tiende a anticipar el parto, con la consecuente muerte del feto, sino a impedir el nacimiento.

Es susceptible de comentar que el delito de aborto se da a partir de la fecundación del óvulo y durante todo el periodo de la gestación, hasta el inicio del nacimiento, pero sin que el producto hubiere salido del seno materno, ya que

si esto ultimo ocurriera no sera aborto, sino infanticidio.

La ubicación del delito de aborto en el Código Penal ha sido comentada y criticada, pues algunos tratadistas consideran que el bien jurídico protegido no es precisamente la vida del producto de la concepción, puesto que se ataca a una masa sin forma que se considera con vida y que además se protege la integridad corporal.

Al respecto el maestro González de la Vega manifiesta:

"El efecto doloso de la manobra no es otro que atentar contra la vida en gestación para evitar la maternidad: los bienes jurídicos protegidos a través de la sanción, son: la vida del ser en formación, el derecho a la maternidad en la mujer, el derecho a la descendencia del padre y el interés demográfico de la colectividad".  
(2)

Asegura el mencionado autor que uno de los bienes jurídicos protegidos en el delito de aborto, son, entre otros "la vida del ser en formación", es decir, que el provocarse el aborto no se atenta contra una vida formada y definida sino en contra de algo que no tiene vida formada ni definida. ¿Se puede destruir y castigar "algo que no tiene vida?".

Biologicamente se entiende que vivir es efectuar las

funciones principales de un organismo, es decir, respirar, reproducirse, tener funciones de circulación, de nutrición, etc.. Se ha demostrado que en las primeras semanas del embarazo, la gestación ovular o embrionaria, carece de todas las funciones señaladas.

Pero también la especie humana se distingue por ser un "ente pensante". ¿El producto de la concepción en la etapa ovular embrionaria y aún fetal, es un "ente pensante"? Se entiende que la función característica de los seres humanos es, precisamente, la función psíquica. ¿La tiene el huevo, el embrión o el feto?. ¿Como castigar por quitarle la vida a quien no la tiene?.

El referido autor, coloca en segundo lugar como bien jurídico, el derecho a la maternidad en la mujer. Este bien, se entiende, desde luego, que debe aceptarse como su nombre lo indica, como un verdadero derecho a la maternidad, se comprende lógicamente que también está en libertad de aceptarlo o no, y por el hecho de tenerlo es razonable que se oponga libremente a la maternidad.

¿Se trata, entonces, de un derecho o de una obligación jurídica?.

También se menciona como bien jurídico, "el derecho del padre a la descendencia". Al igual que el comentario anterior, se piensa que así como el padre tiene



derecho a la descendencia, en la misma forma debe tener la libertad aceptar o no descendientes. Además el padre carece de igual responsabilidad jurídica en el delito de aborto, en este orden de ideas al no atribuirsele responsabilidad, ¿porqué se le concederle derechos?. Se entiende que toda persona debe tener derechos y obligaciones en la misma proporción.

Por último González de la Vega, asegura, que:

"El interés demográfico de la colectividad, debe considerarse, en igual forma, como otro de los bienes jurídicos".(3)

Se comprende y se acepta que no es por medio del aborto que se resolverá el grave problema de la explosión demográfica. La preocupación de todos los países del mundo, es, precisamente, el crecimiento desordenado de la población.

No cabe duda que la historia del delito de aborto ha evolucionado como lo hace en general toda la Ciencia Jurídica.

El aborto procurado o consentido, es el que nos ocupa en el presente trabajo, específicamente cuando el producto de la concepción se deriva de una violación. El aborto sentimental o también llamado eugenésico se encuentra contemplado en la

---

3. Idem.

segunda parte del Artículo 333 del Código Penal vigente, donde se despenaliza el aborto referido. Esta impunidad de aborto, es prácticamente universal. La despenalización ocurrió a raíz de la Primera Guerra Mundial.

CAPITULO II  
ESTUDIO DOGMATICO DEL ABORTO

## II. ESTUDIO DOGMATICO DEL DELITO.

### A. ELEMENTOS DEL DELITO.

Las corrientes doctrinarias acerca de la Teoría del Delito son variadas. En Alemania fundamentalmente encontramos las posturas doctrinales de Von Liszt, Von Belling, Mezger, Sauer, Graf zu Dohna, Galla y modernamente Weisel Murach.

En Italia Antolisei, Bettiol, Cavallo, Grispigni, Maggiore y Manzini. En Sudamérica Jiménez de Asúa, Gómez y Soler. En México Porte Petit, Jiménez Huerta, Carrancá y Trujillo, Castellanos Tena, Villalobos y recientemente Olga Islas Magallanes y Elpidio Ramírez Hernández.

Existen diversos métodos que son empleados para el análisis de los delitos en particular, existiendo para éste

fin la Teoría Unitaria o también llamada Monolítica, partiendo ésta en la llamada Egológica de Carlos Cossio, sus representantes más connotados son Alfalón y Landaburu, quienes dan una definición unitaria negando así el análisis; manifestando sólo que el delito es una infracción punible. Encierra al delito como un todo sin la posibilidad de que sea indivisible para su análisis.

La Teoría Analítica que en oposición a la Unitaria brinda la posibilidad de análisis del delito, colocando a éste en varios estratos, niveles o planos, da la posibilidad de que lo analizado no sea necesariamente un delito.

El presente estudio del aborto sentimental se realizará de acuerdo con la estructura de que el delito contiene siete elementos, postura heptatómica, y de su estudio se logra la revisión a fondo de la Ciencia Penal

El estudio del delito, parte de la definición contenida en el numeral siete del ordenamiento Penal, concluyendo, en principio, en el sentido de que la concepción ahí consignada es insuficiente para poder aceptarla, para una definición completa que abarque todos y cada uno de los elementos del injusto. Aún cuando la culpabilidad y la antijuridicidad no se mencionan en la redacción del artículo citado, esos elementos se hayan implícitos por ser conceptuales de la infracción.

El concepto dogmático del delito contenido en la legislación mexicana corresponde a una concepción tetratómica, al aceptar que es una conducta típica, antijurídica y punible. Para una auténtica dogmatización del precepto, es necesario no constreñirse a la sola definición, sino ampliarse a todo el ordenamiento penal. De ello se llega a encontrar sus preceptos, los demás elementos que conforman la concepción de lo injusto. Así en el artículo 15 interpretado a contrario sensu, se descubre la imputabilidad, la culpabilidad está inserta en los artículos 8vo. y 9o. del Código Penal, y las condiciones objetivas de punibilidad, en los casos que así lo prevé la ley, son también integradores del concepto del delito.

Para el inicio del estudio de la Teoría del Delito, tomamos como primer elemento a la conducta.

## 1. LA CONDUCTA Y SU AUSENCIA.

El estudio de los elementos que integran al delito de aborto sentimental invariablemente se inician con la conducta, que es considerada unanimemente por la doctrina como el primer elemento de estudio que se realiza corresponde a la llamada Parte Especial ( análisis dogmático jurídico del estudio en particular ) y no un estudio con referencia a la llamada Parte General.

En la denominación del primer elemento del delito los juristas emplean los vocablos ACTO, HECHO, ACCION o CONDUCTA como sinónimos para describir la conducta humana manifestada voluntariamente y que lesiona un bien jurídico.

Fernando Castellanos Tena, emplea el término de conducta y dice:

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

propósito". (4)

Por su parte, Jiménez de Asúa utiliza el término acto manifestando:

"El acto es, una conducta humana que produce un resultado, al decir conducta voluntaria queremos significar acción u omisión espontánea o motivada. El acto sólo proviene del hombre, sólo el hombre es capaz de delito, por que sólo él realiza funciones voluntarias". (5)

Para el estudio de este primer elemento, consideramos que es preferible el término de conducta, ya que dentro de él se puede incluir correctamente tanto el hacer positivo (acción), como el negativo (omisión). Conviene insistir en que la conducta consiste exclusivamente en una actividad, una abstención, un no hacer; tanto el actuar como el omitir, el hacer como el no hacer, tiene íntima conexión con un factor de carácter psíquico que se identifica con la voluntad de ejecutar la acción o de no verificar la actividad esperada. En otras palabras, en el concepto de conducta puede comprenderse la acción y la omisión, pudiéndose realizar el aborto procurado o consentido por un movimiento corporal o por un

- 
4. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, Ed. Porrúa S.A., México, 1987, 18a. ed., p.147.
  5. La Ley y el Delito, Ed. Sudamericana, Buenos Aires, 1967, p.210.



inactividad, dando lugar, en éste último caso, al delito de aborto de comisión por omisión. La comisión radica en abstenerse de obrar, simplemente es una abstención de hacer lo que se debe ejecutar.

Por lo tanto el aborto procurado o consentido es un delito de acción o de comisión por omisión.

Por ejemplo: cuando la mujer sabe que el sangrado que tiene es causa segura para el aborto y no lo impide, éste será un aborto de comisión por omisión y se dará el aborto consentido en una acción, cuando la mujer lo produzca con movimientos corporales.

La conducta como el primer elemento del delito tiene como contenido una acción en sentido estricto, un resultado material y un nexo causal, mismos que procedemos a analizar.

A) La acción en sentido estricto.

La acción como primer elemento integrante de la conducta es requerida aquí únicamente en su variante de acción en sentido estricto.

Con relación al vocablo acción existen dos corrientes:

a) La que opta por aceptar la acción como comprensiva de la acción y omisión, la acción en sentido lato.

b) La que estima que no debe usarse el término acción como agotador de las dos formas de conducta, sino únicamente para designar el hacer.

La conducta consiste en un hacer voluntario o en un no hacer voluntario o no voluntario.

"La acción consiste en la actividad o el hacer voluntario, dirigidos a la producción de un resultado típico. Es por ello, que da lugar a un tipo de prohibición".(6)

Eugenio Cuello Calón dice:

"Que la acción en amplio sentido consiste en la conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado. Omisión es la inactividad voluntaria cuando la norma penal impone el deber de ejecutar un hecho determinado".(7)

Para Edmundo Mezger es:

"El hacer y el omitir del individuo y de las posibles corporaciones, en una palabra todo lo que es y puede ser punible con arreglo al derecho positivo, cae bajo el concepto de acción. Con ello ofrece la acción el punto de partida y la base de toda la Teoría del Delito y del Derecho Penal en general".(8)

Los elementos de la acción en sentido estricto asignados

6. Porto Petit, Celestino. Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal, Ed. Litográfica Regina de los Angeles S.A., México, 1973, p. 28 y s.s..
7. Derecho Penal, Ed. Nacional, México, 1983, p. 293 y s.s..
8. Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid España, 1955, p. 170.

unánimemente por la Doctrina son:

- a) La voluntad.
- b) La actividad.

La voluntad o elemento interno es denominado igualmente elemento subjetivo o psíquico y se hace consistir en el querer realizar la actividad típica, es decir, el movimiento corporal que en el caso que nos ocupa es el querer la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.

B) El resultado material.

El resultado material, considerado como un elemento integrante del concepto de acción, consistente, en una mutación del mundo exterior.

La acción en sentido amplio, establece Eugenio Cuello Calón que:

"Consiste en la conducta exterior voluntaria encaminada a la producción de un resultado... el resultado de la acción y de la omisión deben constituir una figura de delito definida y penada por la ley, si no ocurre esta esencial condición no hay resultado punible". (9)

Para Porte Petit es :

"La conducta puede producir un cambio en el mundo exterior: físico, anatómico, fisiológico

---

9. Op. cit., p. 293.

o psíquico, o sea material, entre conducta y resultado material se requiere una relación causal, para que aquél le sea atribuible al sujeto...nexo causal es un elemento de hecho. Existe nexo causal cuando suprimiendo la conducta, no se produce el resultado. O sea, si se suprime y no obstante se produce el resultado no hay relación de causalidad...el nexo causal es un elemento del hecho y sólo se da en los delitos de resultado material". (10)

El resultado material, para Jiménez de Asúa es:

"El cambio en el mundo exterior, causado por la manifestación de voluntad, o la no mutación de ese mundo externo por la acción esperada que no se ejecuta...el nexo causal ha de tomarse en sentido filosófico y natural y no es sino el punto de arranque que ha de subordinarse a las pruebas de adecuación al tipo y de la culpabilidad antes de que pronunciamos el fallo sobre la responsabilidad del causante" (11)

Mezger señala que:

"En el concepto de acción, está comprendido el concepto de resultado; resultado del delito es la total realización típica exterior, por ello el resultado

10. Op. cit., p. 287.

11. Tratado de Derecho Penal, Tomo I, Ed. Lozada S.A., Buenos Aires, 1964, p. 330.

comprende tanto la conducta corporal de la gente como el resultado externo causado por dicha conducta". (12)

El maestro Raúl Carranca y Trujillo, acepta:

"Que la acción es causa de un resultado, que es el cambio sensible o perceptible por los sentidos en los hombres y en las cosas". (13)

El segundo elemento que nos ocupa estudiar en relación con la acción, es el resultado material.

En el tipo legal del aborto procurado o consentido al cual se refiere el artículo 330 y 332 respectivamente, del Código Penal vigente, no exige un resultado material que consista en la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.

C) El Nexo Causal. .

Entre la acción y el resultado debe haber una relación de causa y efecto.

Según Porte Petit:

"La relación de causalidad es el nexo que existe entre un elemento de hecho (conducta) y una consecuencia de la misma conducta". (14)

---

12. Op. cit. p. 172.

13. Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa S.A., México 1988, 16a. ed., p.198.

14. Op. cit., p. 341.

Para que exista el nexo causal en el ilícito del aborto procurado o consentido debe darse fundamentalmente, la relación entre las maniobras abortivas ejecutadas por la mujer embarazada o coparticipes y la muerte del feto, de no ser así, no hay delito de aborto que sancionar.

## AUSENCIA DE CONDUCTA

El aspecto negativo de la conducta en el delito de aborto procurado o consentido se configura, de igual manera que en cualquier otro delito, de ello, cuando falta en su integración alguno de sus componentes de ese conjunto denominado conducta. El elemento interno, subjetivo o psíquico, y el externo, físico o material, actividad o movimiento corporal, cuando en el caso concreto haya ausencia del elemento volitivo en ese caso no habrá conducta, en consecuencia, el delito no se integrará por ausencia de conducta

La doctrina en materia penal se encuentra discordante en relación a las causas que originan la ausencia de conducta. Debido a ello nos limitaremos a exponer aquéllas causas que unánimemente son señaladas por los Juristas como impeditivas del elemento volitivo en la conducta y éstas son:

- 1.- La Vis Absoluta.
- 2.- La Vis Maior.

La Vis Absoluta o fuerza fisica exterior irresistible, a que se refiere el articulo 15 fracción I del Código Penal, existe cuando el sujeto realiza una actividad sin el concurso de su voluntad en razón de padecer una fuerza proveniente del hombre. afirmamos que esta causa que origina ausencia del elemento volitivo en la conducta, si es posible en el caso concreto de aborto procurado, ya que la mujer puede recibir una amenaza de abortar y ella se practica el aborto; pero el aborto consentido, no es posible, ya que si no hay consentimiento estaríamos en la figura del aborto sufrido.

La Vis Maior o fuerza mayor, consiste en la fuerza fisica irresistible no humana, la cual también es una causa que elimina el elemento volitivo en la conducta; en el aborto de estudio, no es posible invocar esta causa.

Los movimientos reflejos son considerados ahora dentro de la Vis Maior que consisten en movimientos corporales, en los que la excitación de los nervios motores no estan bajo el influjo volitivo, sino tal excitación es desatada por un estímulo, fisiológico corporal, esto es, pasa de un centro sensorio a un centro motor y produce el movimiento; afirmamos que esta causa que origina ausencia de movimiento volitivo en la conducta, si es posible invocarla en un caso concreto al aborto que nos ocupa.

A la falta de un presupuesto de la conducta o del hecho



implica invariablemente, la posibilidad de la realización de la conducta o del hecho descrito por el tipo. Por tanto en el delito de aborto, si no hay preñez, no hay posibilidad de la realización del hecho configurado como aborto y estaríamos frente a una tentativa imposible de aborto por falta de objeto material y, consecuentemente, ante una hipótesis de atipicidad por la falta o ausencia del mismo.

## 2. TIPICIDAD Y SU ASPECTO NEGATIVO.

Los puntos centrales de la construcción normativa de todo delito son: el tipo y la tipicidad. En otras palabras una conducta antijurídica, culpable, punible e imputable debe de ser además típica para que constituya un delito. Castellanos Tena lo define como:

"la creación legislativa, la descripción que el Estado hace de una conducta en los preceptos penales". (15)

Por tipo entendemos la descripción de prohibición o mandato de acción contenida en una norma jurídica. El contenido de la descripción del tipo es variable, tal descripción en algunas ocasiones puede ser objetiva o subjetiva, o bien normativa; igualmente se pueden presentar casos de descripción objetiva y subjetiva, o bien subjetiva y normativa; por

---

15. Castellanos Tena, Fernando. op. cit., p. 165.

último la descripción puede ser objetiva, subjetiva y normativa.

"La tipicidad es la adecuación de la conducta concreta al tipo legal concreto". (16)

La tipicidad es un concepto íntimamente relacionado con el tipo. Es una relación conceptual fáctico normativa que bien podemos afirmar que consiste en una operación lógica de correspondencia entre un caso concreto, particular y temporal a la descripción general, abstracta y permanente de la norma jurídica penal. Así el concepto de tipicidad en cuanto a su semántica variará en relación al tipo legal a que se encuentre subordinado. Consecuentemente, tipicidad es la adecuación de los elementos objetivos, subjetivos y normativos fácticos a los mismos que requieran al tipo legal.

Cuando el estado considera que una conducta lesiona un bien, que por su importancia social debe protegerse, como la vida intrauterina, crea un tipo delictuoso, que consiste en la descripción de aquella conducta que da el Código Penal:

"Aborto es la muerte del pro -- ducto de la concepción en cualquier momento de la preñez".  
(Art. 329 del C.P.)

La conducta que dé muerte a un feto, dentro de las entrañas de la madre, esta configurada en el delito de aborto.

---

16. Idem.

## ELEMENTOS DEL TIPO EN EL ABORTO PROCURADO O CONSENTIDO.

### a) El Objeto Material o también llamado Jurídico.

Elemento imprescindible en todo tipo legal. Al cual que en todas las figuras delictivas, en el aborto procurado o consentido encontramos un bien material o jurídico que se tutela, siendo éste la vida del ser en formación, sobre quien recae el daño de la acción delictiva.

### b) Sujeto Activo.

Es la persona que comete el delito o participa en su ejecución. Existen casos en los que el sujeto activo es común o indiferente, es decir que cualquier persona puede ser sujeto activo del delito. En cambio, hay ocasiones en que el sujeto activo, requiere para serlo, una determinada calidad exigida en el tipo legal. Así, sólo será sujeto activo quien reúna las calidades típicas.

En el delito de aborto procurado, sólo es sujeto activo quien reúne las calidades típicas de ser mujer embarazada y por lo que se refiere al aborto consentido, al igual será la mujer embarazada y quien mediante maniobras abortivas den

muerte al feto, éstos pueden ser, el médico, la partera o cualquier persona que participe en la ejecución del ilícito. Por lo tanto, el aborto procurado o consentido es un delito exclusivo y personal.

En cuanto a la pluralidad específica, el delito en cuestión es subjetivo, por no requerirla el tipo legal.

c) Sujeto Pasivo.

Al igual que con el sujeto activo, todo tipo legal requiere de un sujeto pasivo, es decir un titular del bien jurídico protegido en el tipo. Si tiene asegurada una calidad específica, recibirá el nombre de sujeto pasivo personal; por el contrario, si ninguna calidad específica le asigna el tipo, es decir, que cualquiera puede ser el titular, por lo tanto, estaremos en presencia de un sujeto pasivo impersonal.

En el aborto motivo de estudio, es un delito de sujeto pasivo personal, es decir, no cualquiera puede ser sujeto pasivo en este delito, sino únicamente el producto de la concepción.

d) La Acción.

El estudio de la acción, es también con frecuencia considerada como un elemento del tipo. El estudio de la misma ya fue realizado por separado por lo que no se repetirá lo ya desarrollado.

e) Elemento Normativo

Son aquéllos cuya determinación requiere de una valoración jurídica o cultural. El tipo legal contenido en el artículo 329 del Código Penal vigente, no presenta elementos normativos que requieran de una valoración jurídica o cultural. Los elementos normativos se expresan por calificativos como: ILEGITIMO, ILICITO, SIN MOTIVO, SIN RAZON, FALTARE, CONSCIEN- TA, PROCURA, etc..

El calificativo que se emplea en el tipo debe ser adecuado a la naturaleza jurídica del hecho.

f) Elemento Subjetivo.

En numerosos casos la descripción del tipo, no presenta una mera descripción objetiva, sino que se añade a ella otros elementos que se refieren a estados anímicos del autor ante lo injusto.

Este aspecto subjetivo de la antijuridicidad liga a éste con la culpabilidad, estableciendo así un conducto entre ambas características del delito. El legislador lo incluye a menudo en el tipo, elementos típicos subjetivos de lo injusto, valorando de distinto modo. Son elementos subjetivos concretamente referidos al dolo los expresados con palabras MALICIOSAMENTE, VOLUNTARIAMENTE, INTENCION DE MATAR, etc.. Son propiamente elementos subjetivos de lo injusto, a los que se alude estos términos, POR OFENDER, CON ESPIRITU DE VENGANZA, etc..

El tipo legal del aborto procurado o consentido en los artículos 330 y 332 del Código Penal respectivamente, no exige elemento subjetivo alguno.

## CLASIFICACION EN ORDEN AL TIPO

Al igual que se clasificó al delito de referencia, atendiendo a la acción y al resultado, corresponde a éste clasificarlo en orden al tipo. Así en atención al tipo, el delito de aborto materia de estudio es Autónomo o Independiente;

a) Se le considera autónomo por tener vida propia, dentro del catálogo de delitos, de igual manera es;

b) De formulación libre. Son tipos de formulación libre aquellos que pueden ser concretizados mediante cualquier actividad típica que sea idónea para producir el resultado;

c) Complejo. El tipo legal complejo es aquél que tutela dos o más bienes jurídicos. El delito de aborto protege al producto de la concepción, y en el caso del aborto que nos ocupa, el bien jurídico que protege es la maternidad libre y consciente.

d) Normal. Porque al establecer el legislador las palabras empleadas, se refiere a situaciones puramente objetivas.



vas. El legislador al establecer el delito de aborto se limita a hacer una descripción objetiva:

"muerte del producto de la concepción".

## ASPECTO NEGATIVO DE LA TIPICIDAD

Cuando no se integran todos los elementos descritos en el tipo legal, se presenta el aspecto negativo del delito llamado Atipicidad.

Esta, es la ausencia de la adecuación de la conducta al tipo, si la conducta no es típica, jamás podrá ser delictuosa. La ausencia de tipo, presupone la absoluta imposibilidad de dirigir la persecución contra el autor de una conducta no descrita en la ley, incluso aunque sea anti-jurídica.

En el estudio del aborto procurado o consentido, son posibles las siguientes causas de atipicidad:

a) Por falta de objeto jurídico o material.

Cuando en el caso concreto la mujer sufre maniobras abortivas sin estar embarazada.

b) Por falta de calidad en el sujeto activo. Cuando en el caso concreto el sujeto activo, que realiza la actividad

típica es la misma mujer y no reúne la calidad de ser mujer embarazada, calidad exigida en el tipo correspondiente.

c) Por falta de conducta.

Cuando en el caso concreto no se integra la actividad típica, es decir, cuando la conducta habiendo sido querida por el sujeto activo no es idónea para privar de la vida al producto de la concepción:

### 3. ANTIJURIDICIDAD Y LAS CAUSAS DE LA JUSTIFICACION.

Ha quedado establecido que el delito es una conducta humana, pero no toda conducta es delictiva, para que sea, es preciso que sea antijurídica, típica, culpable y punible.

La antijuridicidad es otro elemento esencial del delito y los vocablos siguientes se usan como sinónimos: ILÍCITO, INJUSTO ó ILEGAL. Todos estos, encierran una contradicción a las normas de cultura; o sea la de antijuridicidad es la contradicción que se establece entre una conducta concreta y un orden establecido por el estado.

Fernando Castellanos, define la antijuridicidad como:

"un concepto negativo, lógicamente existe dificultad para dar sobre ella una idea positiva, sin embargo, comunmente, se acepta como antijuridicidad lo contrario a Derecho".(17)

---

17. Idem.

Eugenio Cuello Calón afirma,

"que la antijuridicidad presenta un doble aspecto, un aspecto totalmente formal constituido por la conducta opuesta a la norma, y otro aspecto material integrado por la lesión o peligro para bienes jurídicos. La antijuridicidad material sin antijuridicidad formal es consecuencia del principio de legalidad dominante en las legislaciones criminales, donde a qué rija la determinación de lo antijurídico y que se hará sobre la base de la antijuridicidad formal". (18)

Carrancá y Trujillo nos dice que:

"la antijuridicidad es oposición a las normas de cultura, reconocidas por el Estado. Se le denomina también ilicitud, palabra que también comprende el ámbito de la ética... cuando la norma de cultura ha sido reconocida por el ordenamiento jurídico, se hace posible la antijuridicidad, o sea, la violación u oposición o negación de la norma. La norma crea la antijuridicidad, la ley y el delito". (19)

Así, en el caso que nos ocupa, se considerará antijurídica la acción en el aborto procurado o consentido, cuando en el caso concreto siendo la conducta típica, no se encuentra

18. Op. cit., p. 309 y s.

19. Op. cit., p.p. 213 y 214.

amparada por ninguna causa de justificación.

## CAUSAS DE JUSTIFICACION.

Invariablemente todo delito implica una lesión o puesta en peligro de algún bien jurídico tutelado en algún tipo legal. Pero no toda conducta, que lesiona o pone en peligro algún bien jurídico, es delito. Existen causas cuya ponencia, en el caso concreto hace que una acción sea lícita. Las causas que impiden que una acción sea antijurídica son las denominadas causas de licitud, encuadrables en el principio de la ausencia de interés o en el interés socialmente preponderante. Lo que significa que el delito se excluye:

a) Ausencia de interés.- Es cuando el titular del bien jurídico protegido disponible otorga su consentimiento.

b) Interés socialmente preponderante.- Es cuando existen dos bienes jurídicamente protegidos, no pueden salvarse ambos, aquí las normas jurídicas penales se inclinan hacia la conservación del bien jurídico de mayor jerarquía. En relación a lo anterior, Fernando Castellanos Tena nos dice:

"Puede ocurrir que la conducta tipificada, esté aparentemente en oposición al Derecho y sin embargo no sea antijurídica por mediar al una Causa de Justificación. Luego las causas de Justificación constituyen el elemento negativo de la antijuridicidad". (20)

Por lo tanto debemos considerar a las Causas de Justificación, como aquellas que excluyen la antijuridicidad de una conducta que puede subsumirse en el tipo legal, esto es, aquellos actos u omisiones que revisten aspecto de delito y de figura delictiva, pero en los que falta, sin embargo, el carácter de ser antijurídico, de contrario a Derecho, que es el elemento más importante del delito.

A las causas de justificación suele catalogársele bajo la denominación: Causas Excluyentes de Responsabilidad, Causas de Incrimación, etc.. Nuestro Código Penal usa la expresión Circunstancias Excluyentes de Responsabilidad, mismas que se encuentran plasmadas en su artículo 15, en las fracciones III, IV, V y VIII. (21)

Respecto al aborto a que se refiere el artículo 333, no es fácil fijar la verdadera naturaleza jurídica de la exención de la pena establecida. En cuanto a lo que refiere a las

---

20. Op. cit. p. 165.

21. Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo II. 7a. ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1972. p. 145.



Causas de Justificación , al respecto existen dos corrientes:

Una corriente acepta que en él se presenta un estado de necesidad para salvar el honor sexual de la mujer víctima de la violencia.

En la segunda corriente se asegura estar frente al ejercicio de un derecho o cumplimiento de un deber.

La exención de la pena, otorga a la mujer el derecho de no tener que soportar una maternidad que le ha sido impuesta mediante un antijurídico ataque a su libertad sexual.

Jiménez de Asúa y José Martínez, reconocen que los preceptos antes señalados significan el reconocimiento pleno del derecho.

En conformidad a lo que establece Vela Treviño, en relación al ejercicio de un derecho, donde dice que para que se configure éste debe estar contemplado en la Ley, significa que la expresión derecho a que se refiere la fracción V del artículo 15, debemos interpretarla en su acepción:

"como la facultad de obrar que la norma jurídica confiere".

(22)

Esto es que el obrar en cumplimiento de un deber o en el ejercicio de un derecho, consignados en la Ley, no se aplicará sanción alguna, y en el artículo 333 del Código Pe-

nal, faculta a la mujer embarazada a consecuencia de una violación, a abortar.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, por su parte confirma al Código Penal, según la Tesis Jurisprudencial 87, que aparece en el Apéndice del Semanario Judicial de la Federación, que contiene la Jurisprudencia según los fallos pronunciados en los años de 1917 a 1965, Segunda Parte, Primera Sala, Páginas 188 y 189, en los siguientes términos:

"CUMPLIMIENTO DE UN DEBER O EJERCICIO DE UN DERECHO.-Natura-  
 raleza sus efectos excluyentes  
 de. para que la causa de jus-  
 tificación de un derecho pro-  
 duzca sus efectos excluyentes  
 de responsabilidad penal, es  
 necesario que los deberes y de-  
 berchs estén consignados en la  
 Ley".

El cumplimiento de un deber se puede dar, en este tipo de aborto, cuando un médico lo práctica recibiendo una orden de la autoridad correspondiente, en la que se expresa que se le deberá realizar el aborto, por haber sido víctima de una violación. En este caso el médico está cumpliendo con una instrucción que debe llevar a cabo, eximiéndolo a él de una pena.

#### 4. IMPUTABILIDAD Y LAS CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

La conducta como elemento del delito, para ser considerada como tal debe de reunir además de los requisitos de ser antijurídica, típica y culpable, debe ser imputable respecto de la culpabilidad, está considerada como un elemento subjetivo cuyo contenido es intelectual y volitivo.

Raúl Carrancá y Trujillo, señala como imputable:

"a todo aquél que posea al tiempo de la realización de la conducta las condiciones psicológicas exigidas abstractas e indirectamente, por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente, todo el que sea apto es idóneo jurídicamente para observar una conducta que responda a las exigencias de la vida en sociedad humana".  
(23)

Para poder exigir, en el caso concreto, a un sujeto

---

23. Op. cit. p. 214.

responsabilidad por su acción, es necesario que tal sujeto se encuentre dotado de plena salud y desarrollo mental al momento de la ejecución de la conducta. Imputabilidad y reprochabilidad son conceptos completamente diferentes. La primera es capacidad en abstracto de conocer y querer; la segunda por lo contrario, no es sino el deber jurídico a cargo del sujeto imputable frente a los miembros de la sociedad. Deber que surge de la realización de una conducta antijurídica y típica, la cual es merecedora de una pena.

Para ejemplificar lo anterior, podemos decir que la mujer embarazada que tiene la capacidad de entender, de que si realiza esfuerzos físicos, maniobras sobre su vientre o se administre determinadas sustancias químicas, que puedan lesionar el desarrollo del gestante (Imputabilidad). Cuando la madre decide dar muerte a su hijo dentro o fuera del vientre (Responsabilidad).

### CAUSAS DE INIMPUTABILIDAD.

Puede afirmarse que en la doctrina se entiende como imputabilidad la capacidad de conocer y querer, ahora bien, cuando el sujeto carece de estas dos facultades nos encontramos en presencia de la denominada inimputabilidad que es originada por causas externas o internas en el sujeto.

La inimputabilidad es la negativa de la imputabilidad, razón por la cual no hay culpabilidad, ni responsabilidad en la persona, en consecuencia no hay delito. Esto es porque la persona de la conducta negativa carece de capacidad jurídica para actuar en el Derecho Penal.

De las diferentes causas de inimputabilidad a que hace referencia la doctrina, el Código Penal vigente, en la fracción II del artículo 15, regula el llamado trastorno mental o desarrollo intelectual retardado.

"Padecer el inculpado, al cometer la infracción, trastorno mental o desarrollo intelectual

retardado que le impida comprender el carácter ilícito del hecho, o conducirse de acuerdo con esa comprensión, excepto en los casos en que el propio sujeto activo haya provocado esa incapacidad intencional o imprudencialmente". (Art.15, fracc. II del C.P.)

Otras causas de inimputabilidad es la minoría de edad, todos los menores de dieciocho años que infrinjan las leyes penales, son considerados como Menores Infractores y deben ser tratados conforme a la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores, para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal.

## 5. CULPABILIDAD Y LAS CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

El estudio de la culpabilidad debe realizarse invariablemente individualizando la conducta en cada caso concreto, es decir, se debe realizar un juicio valorativo y determinando si es o no reprochable la conducta realizada por el sujeto activo.

La persona capaz conforme a la Ley Penal, puede discernir y acatar o no una disposición jurídica, cuando ésta, pudiendo actuar conforme a derecho y no lo hace, simultáneamente a su falta, surge la culpabilidad. Existen fundamentalmente dos teorías en la Doctrina Jurídico Penal para determinar el contenido y la naturaleza e la culpabilidad y son:

- a) La Teoría Psicológica de la Culpabilidad, y
- b) La Teoría Normativa de la Culpabilidad.

La primera Teoría, es aquella que afirma que la culpabilidad es un nexo psíquico existente entre el hecho y su autor. Esa relación netamente subjetiva, en los delitos

dolosos se integra, se identifica con el concepto de dolo; tal relación subjetiva en los delitos culposos se compone con el concepto de culpa.

Von Liszt, Antolisei y Fernando Castellanos Tena, son juristas afiliados a la Teoría Psicológica de la Culpabilidad que la identifican o bien con el dolo, o con la culpa. Así el dolo y la culpabilidad son estrictamente especies o elementos de la culpabilidad. (24)

La Teoría Normativa de la Culpabilidad surge en el marco normativo penal para determinar deficiencias que presenta la Teoría Psicológica.

Dicha Teoría surge en Alemania en el año de 1907, siendo su autor Reinhardt Frank, quien por primera vez la expuso en conferencia dictada en la Facultad de Derecho de la Universidad de Giessen. En tal estudio la culpabilidad deja de ser el nexo psíquico entre el acto y su autor, y se afirma que la culpabilidad es fundamentalmente "reprochabilidad". (25)

La reprochabilidad de acuerdo con la Teoría Normativa es un juicio de reprobación que recae sobre el sujeto por el hecho cometido, sus elementos constitutivos son:

- 
24. Porte Petit, Candaudap Celestino. Dogmática sobre los Delitos Contra la Vida y la Salud Personal, 8a., Ed. Porrúa S.A., México, 1985. p.234.
  25. Martínez Roaro, Mariela. Delitos Sexuales, Sexualidad y Derecho, 3a. ed. Ed. Porrúa S.A., México, 1985. p.289.



- 1.- La imputabilidad
- 2.- El dolo
- 3.- La culpa, y
- 4.- El estado de normalidad de las circunstancias bajo los cuales obra el autor.

Ahora, la culpabilidad es reprochabilidad, variando por completo el concepto que sobre culpabilidad nos proporcionan los teóricos afiliados a la Teoría Psicológica. El dolo y la culpa ya no constituyen la culpabilidad, sino tan sólo manifestaciones de la conducta reprochable, es decir, simples elementos del concepto complejo y superior que es la culpabilidad.

Figuran como destacados defensores de la Teoría Normativa de la Culpabilidad, James Goldschmidt, Berthold Freudenthal y Edmundo Mezger .

A) Actúa dolosamente, escribe Edmundo Mezger:

"el que conociendo las circunstancias de hecho y la significación de su acción, han admitido en su voluntad el resultado". (26)

Como se puede observar, en la definición anterior se hace referencia a los dos elementos que integran el dolo, el primero, denominado conocimiento de los hechos o elementos

---

26. Op. cit., p. 479.

intelectuales, y el segundo, el que se denomina elemento volitivo o voluntad.

B) La culpa constituye la segunda forma o especie de la culpabilidad.

Al igual que el dolo, de la culpa también se han dado numerosos conceptos basados en las Teorías que los fundamentan.

La culpa asume básicamente dos formas o especies:

a.- La culpa con representación, con previsión o consciente.

b.- La culpa sin representación, sin previsión o inconsciente.

La primera se presenta cuando el sujeto previendo un resultado típico antijurídico, actúa con la esperanza de que éste no llegará a producirse.

La segunda se origina cuando el sujeto no prevé el resultado típico que era previsible. Cuando el resultado no previsto se considera imprevisible se está en presencia de lo que en materia penal se denomina caso fortuito, es decir, en el caso concreto el sujeto actúa, pero hay ausencia de voluntad dolosa, igualmente de voluntad culposa.

c.- Preterintencionalidad .

La tercera forma de la culpabilidad es de naturaleza mixta, o sea que esta compuesta de dolo y culpa.

El Código Penal vigente para el Distrito Federal en su artículo 80., clasifica los delitos atendiendo a las tres formas de culpabilidad ya establecidas, es decir, delito doloso (intencional), delito culposo y delito preterintencional. Este último origina cuando el sujeto actúa y causa un daño al que no quiso causar, habiendo dolo directo respecto al daño querido y culpa con relación al daño causado.

Todo lo ya expresado sobre las formas de culpabilidad ha sido con el objeto de dejar establecidos los conceptos fundamentales que nos interesan, para determinar el concepto de culpabilidad en el delito que nos ocupa.

Estimamos que el delito de aborto materia de estudio, se puede cometer sólo en forma dolosa, ya que siempre la mujer tiene toda la intención de llevar a cabo el aborto.

#### CAUSAS DE INCULPABILIDAD.

La culpabilidad al igual que los anteriores elementos del delito, ya expuestos tienen su aspecto negativo constituido por las causas de inculpabilidad.

En la culpabilidad el sujeto no tiene capacidad psíquica para ello (primer supuesto de inculpabilidad).

Cuando se encuentra en error invencible sobre la antijuridicidad (error de prohibición). Se encuentra en estado de error acerca de la antijuridicidad. Inexigibilidad de otra conducta motivada en la norma. Cuando no puede dirigir las acciones conforma a la comprensión de la antijuridicidad.

#### ERROR DE PROHIBICION.

Es el que recae sobre la comprensión de la antijuridicidad de la conducta. Cuando es invencible, es decir, cuando la antijuridicidad de su injusto, tiene el efecto de eliminar la culpabilidad. Cuando es vencible, para nada afecta a la tipicidad dolosa o culposa que ya está afirmada al nivel correspondiente, teniendo sólo el efecto de disminuir la reprochabilidad, es decir, la culpabilidad, lo que se traduce en la cuantía de la pena, que puede disminuirse hasta donde la ley lo autoriza hasta el mínimo legal. (27)

El error de prohibición siempre impide la comprensión de la antijuridicidad cuando es invencible, pero a veces lo hace porque afecta a la posibilidad de conocimiento de la antijuridicidad, pero no puede exigirse la comprensión de la misma.

---

27. Marquez Piñero, Rafael. Derecho Penal, Ed. Trillas, México, 1986. p.158.

Esta segunda forma de error de prohibición en el error de de comprensión, es decir, el error que impide la internalización o introyección de la norma, por mucho que la misma sea conocida. (28)

En términos generales el error de prohibición puede ser:

Error que afecta el conocimiento de la antijuridicidad, que puede ser:

Directo, cuando recae sobre el conocimiento de la norma prohibitiva. Art. 59-Bis (ATENUANTE).

Indirecto, que recae sobre la permisón de la conducta y que puede consistir en: (Art. 15 fracc. II último párrafo del primer párrafo).

La falsa suposición de existencia de un permiso que la ley otorga, o en la falsa admisión de una situación de justificación que no está dada (justificación putativa).

Error de comprensión, que afecta la comprensión de la antijuridicidad.

El error que recae sobre el conocimiento de la antijuridicidad hemos visto que es un error de prohibición, sea di --

28. Mezger, Edmundo. Op. cit., p.88.

recto (cuando recae sobre la norma prohibitiva misma), sea indirecto (cuando recae sobre la permisión de la conducta). No obstante, puede haber casos en que el sujeto conoce la prohibición y la falta de permiso y, sin embargo, no le sea exigible la internalización de la pauta que conoce. (29)

Todas las causas de inculpabilidad son supuestos en los que no puede exigirsele al autor de una conducta conforme a derecho, sea porque no podía exigirsele la comprensión de la antijuridicidad, sea porque pese a esa comprensión no podía exigirsele la adecuación de su conducta a la misma.

Los supuestos en que la conducta es exigible en razón de una situación reductora de la autodeterminación son para nosotros, dos:

1. El estado de necesidad inculicante o exculpante;
2. La incapacidad para dirigir las acciones conforme a la comprensión de la antijuridicidad, proveniente de causas psíquicas. (30)

#### ERROR DE TIPO

Es el error que recae sobre algunas de las circunstan --

---

29. Idem.

30. Idem.

cias del hecho típico, cuando es insuperable, tiene la virtud de eliminar el dolo. Pero si el mismo no es invencible, el agente responderá del hecho típico a título de culpa, si la particular figura admitiése tal forma de culpabilidad.

Cuando el error de tipo es invencible, insuperable, inimputable, elimina el dolo, la culpa y la preterintención por lo tanto no hay reproche. (Art. 15 fracc. II primera parte del primer párrafo del C. P.).

En el caso de que el error sea vencible, superable, imputable deja subsistente la culpa. (Art. 59-Bis del C. P.).

El error de prohibición directo, indirecto y de tipo, no son posibles de darse en el aborto sentimental, ya que como se ha dicho no existe pena y cualquier conducta que se adecúe al tipo de este aborto no será punible. (31).

---

31. González de la Vega, Francisco. Op. Cit. p.230.



## 6. CONDICIONALIDAD OBJETIVA Y LA FALTA DE CONDICION OBJETIVA.

La condición objetiva de penalidad es la última característica del delito, algunos autores están en radical desacuerdo al explorar su naturaleza y al clasificarlas, pensando que, en vez de una característica del delito, es una consecuencia .

Ernesto Beling, que mantuvo la tesis de absoluta independencia de las condiciones objetivas de punibilidad las define así:

"Son ciertas circunstancias exigidas por la ley penal para la imposición de la pena, que no pertenecen al tipo del delito, que no condicionan la antijuridicidad y que no tienen carácter de culpabilidad. En la serie de los elementos del delito ocupan el sexto lugar; según se dice, las (sex--tas condiciones de punibili --dad), y sin embargo, se les suele denominar más comúnmente como segundas condiciones de

punibilidad". (32)

Las circunstancias constitutivas de una condición de punibilidad se diferencia de una manera clara de los elementos del tipo de delito, en que aquéllas no son circunstancias que pertenezcan al tipo, por lo que no se requiere que sean abarcadas por el dolo del agente, sino que basta con que se den simplemente en el mundo externo, objetivo, por lo cual se les suele denominar frecuentemente condiciones objetivas o extrínsecas.

Liszt-Schmidt, dice que son circunstancias objetivas de penalidad:

"las circunstancias exteriores que nada tienen que ver con la acción delictiva, pero a cuya presencia se condiciona la aplicabilidad de la sanción".  
(33)

Para Meyer, Frank, Manzini, Merkel y Dalitala, la definen de igual manera, sin embargo éste último observa que para conocer lo que es intrínseco al hecho, se precisa saber qué es el hecho. Este autor estudia el caso de la consecuencia lesiva en los delitos culposos.

Jiménez de Asúa afirma que no existirían condiciones

---

32. Como lo sostiene Jiménez de Asúa, Luis. En op. cit., p.414 -

33. Idem.

objetivas de punibilidad, por que todas ellas son elementos normativos o modalidades y relaciones de la tipicidad, sino se hallasen otras que no tienen nexo alguno con las restantes características del delito, tales como las de perseguibilidad. (34).

Dentro del aborto sentimental objeto de estudio, no podemos hablar de condiciones objetivas, ya que el referido aborto no tiene penalidad.

---

34. Jiménez de Asúa, Mariano. Op. Cit. p.284.

## FALTA DE CONDICION OBJETIVA.

Quando en la conducta concreta falta la condición objetiva de punibilidad, es obvio que no puede castigarse, pero así como la carencia de acto, la atipicidad, la justificación, la inimputabilidad, la inculpabilidad y las excusas absolutorias, hacen para siempre imposible perseguir el hecho, y si se produce la denuncia o querrelia después de la sentencia absolutoria o auto de sobreseimiento libre, podrá alegarse de adversa la excepción de cosa juzgada; la falta de penalidad, permite, una vez subsanado el presupuesto procesal ausente, reproducir la acción contra el responsable. En el aborto materia de estudio, es una conducta carente de condiciones objetivas de punibilidad.

## 7. PUNIBILIDAD Y LAS EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

La punibilidad entendida como una amenaza que el legislador establece en relación a cada uno de los tipos penales, es un elemento invariable de la norma jurídica penal.

Será impuesta por el Estado la punibilidad a las personas que cuya conducta concreta lo amerite, por su propia naturaleza, previa declaración de culpabilidad por la comisión del delito. Ejemplo:

"Al que hiciere abortar a una mujer se le aplicarán de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con consentimiento de ella. Cuando faltare el consentimiento, la prisión será de tres a seis años, y si mediare violencia física o moral se impondrá al delincuente de seis a ocho años de prisión" (Art. 330 del C.P.)

Sin embargo, en el aborto materia de estudio, no existe penalidad alguna, ya que el texto del artículo 333 del Código Penal dice:

"No es punible el aborto...  
cuando el embarazo sea resulta-  
do de una violación".

### EXCUSAS ABSOLUTORIAS.

Las excusas absolutorias son circunstancias por las cuales, aunque exista delito, dejan sin penalidad a una conducta típica, imputable y culposa, en razón de política criminal, por causas de justicia, equidad o por razones públicas. Ante estos casos no es posible la aplicación de la pena, pero esto no quiere decir que la figura delictiva no se haya configurado, sino que por las razones expuestas, se le excluye de la penalidad correspondiente.

La excención de la pena en el artículo 333, ha sido cuestión de polémica ya que como hemos visto, hay quienes afirman que se trata de una causa de justificación, ya visto en su oportunidad, y hay quienes afirman estar frente a una excusa absolutoria.

Para llegar, a un verdadero razonamiento de qué depende la exención de la pena, nos remitiremos a la Jurisprudencia que señalaremos en el capítulo denominado "El Aborto en la

Suprema Corte de Justicia de la Nación", misma que nos indica, que el "Aborto excusa absolutoria...para que la excusa absolutoria establecida...".

Como se desprende del texto anterior la legislación mexicana la interpreta como una excusa absolutoria.



## B. FORMAS DE APARICION DEL DELITO.

El estudio del aborto sentimental, como el de cualquier otro ilícito, según la Teoría General del Delito, comprende dos esferas.

La primera, destinada al conocimiento de los elementos de existencia del delito, así como de sus aspectos negativos, estudiados en los incisos anteriores.

La segunda cuyo contenido es el estudio de las formas de aparición del delito en la realidad fenomínica, será objeto de estudio en este trabajo.

### 1. ITER CRIMINIS.

Iter Crimis significa camino del delito. En su estudio encontramos que existen dos fases la interna y la externa.

La fase interna se desarrolla en tres etapas:

La primera etapa llamada de ideación, se inicia cuando

surge la idea criminoso en la mente, como tentación de delinquir, que puede ser admitida o rechazada por el sujeto activo.

La segunda etapa llamada deliberatoria, que consiste en la meditación sobre la idea criminal, en una ponderación entre el pro y la contra.

La tercera etapa llamada de resolución, que se refiere a la inyección voluntaria de delinquir; el sujeto decide llevar a la práctica su idea criminoso, el propósito persiste en la mente, aún sin que se exteriorice .

La segunda fase llamada externa, comprende desde el instante que el delito se hace manifiesto y termina en la consumación.

La consumación esta integrada por tres etapas:

a) MANIFESTACION.- Es la idea criminoso que aflora al exterior, surge ya en el mundo de relación, pero simplemente como idea o pensamiento exteriorizado, antes existente sólo en la mente.

b) PREPARACION.- Los actos preparatorios se producen después de la manifestación y antes de la ejecución.

c) EJECUCION.- Es el momento pleno de ejecución del delito. Puede ofrecer dos diversos aspectos: Tentativa y Consumación.

La tentativa es la fase inicial de la ejecución y se

considera como la ejecución incompleta de un delito o bien la ejecución o inejecución de actos encaminados a la realización de un delito. Es una etapa de iter criminis situada antes de la consumación y después de los actos preparatorios, que adquiere existencia al desplegarse los actos ejecutivos.

La tentativa puede ser posible o imposible.

La posible comprende la acabada y la inacabada.

La imposible cuando falta el objeto de protección o el objeto de la acción, o cuando los medios cumplidos son idóneos. Para la existencia de la tentativa inacabada, son necesarios los siguientes requisitos:

1.- La intención de cometer el delito;

2.- Un principio de ejecución;

3.- La no terminación de los actos de ejecución y, por tanto, la no consumación del delito por causas ajenas a la voluntad del sujeto activo.

La punibilidad de la tentativa de un delito, está fundamentada por el artículo 12 en relación con el 63 del Código Penal vigente, que a la letra dicen:

"Existe tentativa punible cuando la resolución de cometer un delito se exterioriza ejecutando la conducta que debería producirlo u omitiendo la que debería evitarlo, si aquél no se consuma por causas ajenas a la voluntad del agente.  
Para imponer la pena de la ten-

tativa los jueces tendrán en cuenta la temibilidad del autor y el grado a que se hubiere llegado en la ejecución del delito. Si el sujeto desiste espontáneamente de la ejecución o impide la consumación del delito, no se impondrá pena o medida de seguridad alguna por lo que éste se refiere, sin perjuicio de aplicar la que correspondiera a actos ejecutados u omitidos que constituyan por sí mismos delitos". (Art.12 del C.P.)

"A los responsables de tentativas punibles se les aplicará, a juicio del Juez y teniendo en consideración las prevenciones de los artículos 52 y 59, hasta las dos terceras partes de la sanción que se les debiera imponer de haberse consumado el delito, salvo disposición en contrario". (Art.63 del C.P.)

La Consumación del delito existe cuando el presunto delincuente ha realizado voluntariamente el daño o lesión que concibió en su mente y que ésta se adecua al tipo penal preestablecido; como es el caso en el delito de aborto procurado el cual se consuma en el momento en que la mujer embarazada realiza la muerte del producto de la concepción, debido a las maniobras abortivas sobre su cuerpo.

## 2. PARTICIPACION.

La participación de varias personas, sea directa o indirecta, en la producción del delito, colocan su particular actuar en el rango de consideraciones que, en conjunto produce el resultado típico.

Se determina la participación, cuando varios sujetos queriendo la consumación de un mismo delito realizan uno o varios actos encaminados a ese fin. Por lo mismo que se requiere que todos los sujetos realizando una o varias actividades delictivas, consigan un mismo resultado. (35)

Por lo tanto la participación debe ser apreciada de conformidad con la aportación que tenga cada uno de los sujetos del delito en la producción del mismo, atendiendo el grado de grado de peligrosidad demostrada y sus antecedentes penales.

La participación se integra por la presencia de dos ele-

mentos esenciales: uno moral y el otro material.

a) Material, que se integra por la conducta, el resultado y el nexo causal, dando así el hecho ejecutado. La conducta resulta plural por cuanto son varias las personas que intervienen para producir el resultado. (36)

b) Moral, que consiste en la convergencia de las voluntades respecto a la producción del resultado, sin ser necesario a éste un momento determinado dentro del proceso ejecutivo; lo fundamental es que quienes participan tengan conciencia y voluntad de cooperar al acaecimiento del evento. Este elemento se estructura bajo dos aspectos: bien hacia el resultado o hacia las conductas asociadas y cooperantes.

Por lo que el al aborto procurado o consentido se refiere, en caso de que se presente la participación, todas las personas que han intervenido en el delito médicos, parteras, comadronas, ect., responden con la peligrosidad que hubieran manifestado en la consumación del mismo a juicio del Juez que conozca del asunto. (Art. 60 y 52 del C.P.)

El tipo legal del aborto procurado o consentido contenido en los artículos 330 y 332 del Código Penal, no exige pluralidad específica en cuanto al sujeto activo. Sin embargo, es posible la intervención y es frecuente que así suceda, que

---

36. Idem.

la intervención sea de varias sujetos. Esta participación a nivel de conducta en los sujetos que participan es de muy diversa índole y a nuestro juicio abarca las siguientes formas de participación.

1. COAUTOR.- Es aquél que acuerda o prepara la realización del aborto. (fracc. I, Art. 13 del C.P.). Si es posible en el aborto de estudio.

2. COAUTORIA CONCOMITANTE.- Es el que realiza la conducta descrita en el tipo legal del aborto. (Fracc. II, Art. 13 del C.P.). Si es posible en el aborto de estudio.

3. COAUTOR.- Es el que junto con un tercero realiza la conducta descrita en el tipo legal. (Fracc. III, Art. 13 del C.P.). Si es posible en el aborto de estudio.

4. AUTOR INMEDIATO.- Es el que valiéndose de un tercero realiza la conducta descrita en el tipo legal. (Fracc. IV, Art. 13 del C.P.). Si es posible en el aborto de estudio.

Esto se puede dar, por ejemplo, cuando los padres, el esposo o x persona recurre a otra con engaños y sin saber que la mujer esta embarazada realiza sobre ésta conductas encaminadas a producir el aborto, nunca con la voluntad de realizarlo.

5. AUTOR INTELLECTUAL.- Es el que instiga a un tercero a la realización de la conducta descrita en el tipo legal. (Fracc. V, Art. 13 del C.P.). Si es posible en el aborto de

estudio.

Esto se puede dar por ejemplo, cuando alguien decide llevar a cabo el aborto con la voluntad de otra persona, éste último continúa con la conducta que inició el primero hasta llegar a su fin con conocimiento del iniciador.

6. PARTICIPE O COMPLICE.- Es el que auxilia a un tercero a la realización de la conducta descrita en el tipo legal. (Fracc. VI, Art. 13 del C. P.). Si es posible en el aborto de estudio.

Esto se da por ejemplo, cuando una persona (instigador), convence a otra para que conjuntamente lleven a cabo el aborto, aquí se unen las dos voluntades para llevar a cabo el mismo fin.

7. COMPLICIDAD CORRESPECTIVA O COMPLICIDAD CORRELATIVA.-

Es aquél que con posterioridad a su ejecución auxilia al delincuente, en cumplimiento de una promesa anterior al delito. (Fracc. VII, Art. 13 del C.P.) Si es posible en el aborto de estudio.

Esto se da por ejemplo, cuando alguien auxilia al autor una vez que éste ya ha consumado el aborto.

8. COMPLICIDAD CORESPECTIVA.- Se da cuando "los que intervengan con otros en su comisión aunque no conste quién de ellos produjo el resultado". (Fracc. VIII, Art. 13 del C.P.). No es posible en el aborto de estudio.



### 3. CONCURSO DEL DELITO.

Se tiene concurso del delito cuando la misma persona es imputable de varias violaciones, de uno o de varios preceptos penales, de los cuales debe responder.

En la disciplina del concurso del delito y de penas pueden seguirse dos reglas principales:

Una consiste en el concurso real o material, efectivo de los delitos y en la acumulación jurídica de dichas penas, es decir, en la aplicación de la pena para el delito más grave, aumenta en una determinada cantidad, por la concurrencia de los otros delitos.

Otra, por el contrario, el concurso es solamente formal o ideal, toda vez que el delito más grave absorbe aquél o aquéllos menos graves, aplicándose la pena señalada para el primero de tales delitos. (37).

---

37. Forte Petit, Candaudap Celestino. Dogmática... Op. Cit. p.220.

a. R E A L .

Existe concurso real o material, cuando se han realizado uno o varios hechos encaminados a fines distintos que originen diversas infracciones independientes.

La punición del concurso real o material de delitos esta regulada en el artículo 64 del Código Penal, que a la letra dice:

"La pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse hasta una mitad más del máximo de duración, sin que pueda exceder de las máximas señaladas en el Título Segundo del Libro Primero".

b. I D E A L

Hay concurso ideal o formal cuando con una sola acción se producen varias infracciones de la Ley Penal. También hay concurso ideal cuando se comete un delito como medio para la

ejecución de otro. En este caso, podemos decir, que existen dos delitos pero se unifican en la conciencia del agente por razón del vínculo que los enlaza. La regulación de este concurso al igual que el real, la encontramos en el artículo 64 del referido ordenamiento que precisa:

"la imposición de la pena correspondiente al delito que merezca la mayor, la cual podrá aumentarse hasta la suma de las penas correspondientes por cada uno de los demás delitos, sin que exceda de los máximos señalados en el Título Segundo del Libro Primero".(38)

En los casos de concurso real o ideal del delito, en el aborto que nos ocupa no se da ninguno de los dos, ya que como hemos dicho el aborto realizado cuando el embarazo fue provocado por una violación, no es delito, por lo tanto no es punible.

---

38. Cuello Calón, Eugenio. Op. Cit. p.301.

#### 4. SEMEJANZAS Y DIFERENCIAS CON EL ABORTO HONORIS CAUSA EN CUANTO AL CONCURSO.

Para poder dar las semejanzas y diferencias del aborto Honoris Causa con el aborto Sentimental, podemos decir que el primero puede ser procurado o consentido: procurado es cuando la mujer es agente principal (Art. 332, primera parte y el conjunto de sus tres fracciones); en el consentido, la mujer es partícipe, pero tiene pena específica para ella y no para el tercero (Art. 332 segunda parte y el conjunto de sus tres fracciones).

En cuanto a las semejanzas no es posible establecerlas ya que uno sí es punible y el otro no y con esto estaríamos en el terreno de las diferencias, mismas que se hacen notar por las penas que fueron señaladas en el inicio de este inciso.

ESTA TESIS NO DEBE  
SALIR DE LA BIBLIOTECA

CAPITULO III  
ESTUDIO MEDICO LEGAL DEL ABORTO

### III. ESTUDIO MEDICO LEGAL DEL ABORTO.

La importancia actual del problema del aborto y sus complicaciones son de tal envergadura, que es la causa de graves mutilaciones a mujeres jóvenes que inclusive pueden llevarlas a la muerte con el consiguiente desajuste del núcleo familiar.

Por estas razones es necesario que una víctima de una violación no corra los mismos riesgos, al practicarse el aborto sin las condiciones médicas adecuadas.

#### A. EN LA MUJER VIVA.

Para la determinación de las causas que ocasionaron el aborto es necesario que se le practique a la mujer un examen ginecológico, por tal motivo haremos el estudio de éste. El estudio nos llevará precisar la responsabilidad de quienes participaron en él y las causas que lo produjeron.

Cuando se trata de aborto reciente en la mujer viva, pasa por tres fases:

1. Amenaza de aborto.
2. Aborto en evolución.
3. Aborto ya consumado.

En el primer caso los datos que se recogen son: Dolor intenso en hipogastro con irradiación a la región lumbar y hemorragia vaginal, en este momento con reposo en cama y tratamiento adecuado puede detenerse su marcha. (39)

---

39. Uribe Cualla, G.. Medicina Legal y Psiquiátrica Forense, 6a.ed., Ed. Librería Voluntad S.A., Bogotá, 1952, p.144.

En el segundo se acentúan los síntomas anteriores y puede encontrarse el hocico de Tenca (orificio externo del cuello de la matriz), más o menos dilatado, la presentación insinuada ( presentación es la parte del feto que se encuentra en parte inferior de la matriz y es la primera en salir), o bien el producto ya está fuera. Si el huevo que se examina se encuentra íntegro, corresponde a las primeras semanas del embarazo se puede pensar que fue un aborto espontáneo; si se encuentra desgarrado, es un aborto criminal. de la sexta a la décima semana puede encontrarse desgarrado en ambos casos.

El observar si está retenida la placenta o bien puede haber salido, en cuyo caso la hemorragia y el tamaño de la matriz nos indica que si ha habido embarazo.

Para saber si hay aborto, vemos que hay un desecho conocido con el nombre de "líquios" y al principio es de sangre, a medida que pasan los días se va decolorando, su color es característico y su duración de una semana aproximadamente. La matriz al principio se reduce para formar el globo de seguridad, que es la forma como las vísceras reaccionan para evitar la hemorragia, aumenta después de tamaño casi a la altura que tenía momentos antes y comienza a disminuir día tras día hasta recobrar su tamaño normal, constituyendo esto lo que se llama la involución uterina, en caso de duda se



puede hacer la reacción de embarazo que sale positiva pocas semanas de una semana después del aborto.

Cuando el aborto no es reciente, conviene hacer un examen del orificio externo del cuello de la matriz, cuya forma es ligeramente oval o circular en la nulipara o sea que no ha tenido ningún parto y en forma de herradura transversal con entrantes o surcos hacia adelante y hacia atrás, que correspondan a cicatrices por desgarros por la dilatación durante el aborto que incuestionablemente no aparecerán en caso de tratarse de un aborto ovular (por lo pequeño o poco consistente); también se examinará la pared abdominal, en la que se puede encontrar manchas o cicatrices hipocónicas, debidas a roturas de las fibras elásticas de la pared y que llevan por nombre vibices. (40)

---

40. Idem., p. 147.

## B. EN LA MUJER MUERTA.

En el cadáver, por el exámen inmediato se pueden encontrar huellas de sangre en el pubis, vulva, periné, muslo y en ocasiones se ha encontrado una sonda de Nélaton, introducida en la matriz y amarrada a un muslo con una agujeta de zapato; al hacer la autopsia se ha encontrado dentro de la matriz, el feto y la placenta, estando la matriz aumentada de tamaño y con huellas de implantación de la placenta. Hay que buscar las lesiones que pueden consistir en: perforación de los fondos de saco, desgarrros de la matriz, hemoperitoneo.

Al practicar la basiotripsia, que consiste en extraer el feto ya muerto, en proporciones separadas (huesos de cráneo, tronco y extremidades), según la parte que se presente primero, con muchas precauciones para evitar la herida de la matriz, paredes vaginales y sobre todo los vasos importantes que pueden producir la muerte por hemorragia. Cuando se encuentra sangre coagulada en las lesiones, nos indica que fue-

ron hechas en vida; pues la coagulación es un fenómeno biológico. cuando no hay vida la sangre no coagula. (41)

---

41. Mora, C. F.. Medicina Forense, 3a. ed., Ed. Tipográfica Nacional, Guatemala, 1958, p. 18.

C. CONDICIONES MEDICO LEGALES  
EN LAS CAUSAS DE ABORTO

Desde el punto de vista juridico, para que haya delito de "aborto" se necesitan cuatro condiciones:

1. Que la mujer esté embarazada.
2. Es preciso el hecho de "aborto" .
3. La expulsión del feto debe de ser provocada por medios artificiales.
4. Debe de existir intención criminal de parte de la mujer que se hace abortar, o, del cómplice que le cause el aborto. Esto en el caso de los abortos punibles.

El aborto puede ser espontáneo o provocado. El espontáneo por lo mismo que es involuntario, no es punible; entre estos tenemos:

- a) El patológico, o sea aquél que es consecuencia de una enfermedad (sífilis, paludismo, fiebre tifoidea, etc..).
- b) Accidental, debido a una caída al resbalarse.

c) Por imprudencia, en aquellas mujeres humildes que tienen que lavar ropa o subir escaleras, levantar objetos, para ganar lo necesario para su subsistencia, también por ejercicios violentos o por copulas frecuentes.

d) Por idiosincrasia, que son afortunadamente casos muy raros pero en los que no se encuentra ninguna causa a que achacarlos, y que desde el principio del embarazo la mujer presenta intolerancia a este estado, debido quizá a que el nuevo ser, que se nutre de los alimentos de la madre y cuya función de desasimilación la efectúa a través de los enunctorios de la misma, produzcan en el organismo materno una menor resistencia, por la sobrecarga y aumento de productos tóxicos, que termina con la expulsión del producto, generalmente en el primero o segundo mes de la gestación y que se puede repetir cuantas veces se embarace; esto tiene cierta similitud en la manera como se comportan determinadas personas cuando se les administra pequeñas dosis de un medicamento (quinina) o a veces con pequeñas cantidades de ciertos alimentos que no toleran y, que dan lugar a violentas reacciones a veces muy intensas (vómitos, sudores, enfriamiento, pulso débil, disnea, etc.). (42)

El provocado, que como su nombre lo indica, es intencio-

---

42. Uribe Cualla, G., Op. Cit. p. 150.

nal, pero hay dos casos en que no son punibles:

1.- El terapéutico.- Que exige como condición sine qua non, que solo debiera practicarse cuando corra peligro inminente de muerte la madre, debe intervenir dos médicos y justificarse con una historia clínica; en casos especiales (que no hay otro médico en el lugar o que se trate de un caso de suma urgencia), podrá intervenir un sólo médico, pero siempre tendrá que probar la necesidad de su actuación, mediante la historia clínica.

2. El que resulta de una violación.- Porque la ley considera que tanto el acto sexual como el embarazo fue efectuado contra la voluntad de la ofendida y no se le puede obligar a tolerar las numerosas molestias consecutivas a ese estado, (mismo que es el que nos ocupa en su análisis).

3. El Honoris Causa.- Que aunque se castiga, la penalidad es menor, pero es necesario que se cumplan las siguientes condiciones en la mujer embarazada:

- a) Que no tenga mala fama;
- b) Que logre ocultar el embarazo;
- c) Que éste sea el resultado de una unión ilegítima.

De acuerdo a las fases de la gestación se llamara al aborto, según la edad de la vida intrauterina:

- 1) Ovular en los dos primeros meses;
- 2) Embrionario en los dos siguientes y,

3) Fetal (de ahí en adelante). (43)

---

43. Ibidem p. 151.

## 1.- SE EXAMINA UN FETO DEL SEXO...?

Para determinar las causas que ocasionaron el aborto, además, de hacer el estudio a la mujer es necesario hacerlo en el producto, por lo cual se realizará éste.

En la exploración de un feto, producto de un aborto provocado, por la edad que presenta, se observan uñas y membrana pupilar y por el desarrollo de los órganos genitales es posible determinar su sexo, por tales circunstancias se ha determinado en este caso, que se trata de feto del sexo masculino

### a. EDAD INTRAUTERINA.

Por lo que se refiere a la edad de vida intrauterina, se obtiene midiendo la talla o sea la distancia de la parte alta de la cabeza a los pies y corresponde aproximadamente a lo siguiente:



- 1) En el primer mes un centimetro.
- 2) En el segundo cuatro centimetros.
- 3) En el tercero nueve centimetros.
- 4) En el cuarto dieciseis centimetros.
- 5) En el quinto veinticinco centimetros.
- 6) En el sexto treinta centimetros.
- 7) En el séptimo treinta y cinco centimetros.
- 8) En el octavo cuarenta centimetros.
- 9) En el noveno cuarenta y cinco centimetros.

Al nacer (a término) miden de cuarenta y cinco a cincuenta centimetros, y pesan tres kilos doscientos cincuenta gramos. el varon y tres kilos, la hembra aproximadamente.

De acuerdo con lo antes señalado, la edad del feto que se examina tiene una talla de 12.5 centimetros, peso de noventa gramos, por lo tanto se considera de una edad aproximada de cuatro meses. (44)

#### b. LESIONES QUE PRESENTA.

En relacion a este epigrafe encontramos en su cuerpo, que van desde punturas a heridas mas o menos extensas, surcos

---

44. Acosta Guzman, A. y Col.. Medicina Legal y Toxicologia, 4a. ed., Ed. Publicaciones de la Universidad de Costa Rica, 1968, p. 421.

en el cuello que pueden corresponder a circulares de cordón, fractura de cráneo, quemaduras extensas al haber sido sumergido en agua muy caliente el resto de la piel es ligeramente densa. La membrana pupilar es apreciable. Las uñas empiezan a aparecer. El desarrollo de los órganos genitales es suficiente para reconocer el sexo. En el cuerpo y el cuero cabelludo aparece lanugo, (vello muy fino que cubre al feto en el momento de su nacimiento).

#### c. SI RESPIRO Y VIVIO FUERA DEL SENO MATERNO.

Por lo que se refiere a este punto, debemos señalar que cambios experimenta el cuerpo al adquirir vida autónoma, para determinar si el feto vivió y respiró fuera del seno materno. Para esto se utilizan pruebas llamadas Docimasias (del griego docimos = examinar). Las Docimasias se dividen en respiratorias y no respiratorias. (45)

Dentro de las Docimasias respiratorias que existen, se lleva a cabo para la determinación de este estudio la Diafragmática de Casper, que consiste en la relación de la cúpula del diafragma con los arcos costales. Para ello se abre el abdomen y se mantiene cerrado el torax. En el feto el

---

45. Idem.

vertice diafragmático esta a la altura del cuarto espacio intercostal. Signo de que éste no respiró fuera del seno materno. Si hubiera respirado desciende al sexto espacio intercostal.

#### d. RELACION DE CAUSA EFECTO.

En relación de que la causa es el nexo que existe entre la conducta abortiva y las consecuencias que producen el término final que es el aborto, podemos decir, que la relación de causa efecto se inicia al momento de que la mujer atenta contra la gestación, ya sea empleando medios mecánicos, físicos o químicos, aunque los últimos citados no siempre responden a su objetivo, recurriendo así a maniobras directas sobre la vagina y sobre la superficie externa del cuello del útero, o bien sobre el mismo huevo, en éste último caso, se puncionan las membranas, las desprenden, o hacen raspado uterino.

Otras veces las introducciones de líquidos en el útero, de dudosa asepsia, pueden llegar hasta la formación de placa de gangrena en la vagina, o en el mismo útero, o en ambos a la vez; no siendo las anteriores las únicas maniobras abortivas, éstas son algunas de las tantas que se pueden realizar

para que sobrevenga el aborto.(46)

---

46. Idem, p. 425.

#### D. CAUSAS DE LA MUERTE.

Para determinar las causas de la muerte en el feto, se buscan lesiones en su cuerpo, que van desde punturas a heridas más o menos extensas, surcos en el cuello que pueden corresponder a circulares de cordón, fracturas o quemaduras; otras veces se estará en presencia de estado de muerte aparente por exceso de secreciones mucosas en tráquea y bronquios (flemas).

Las causas que originan la muerte, pueden ser de tipo patológico o criminal; sin embargo las que nos interesan son las segundas y las señalaremos en un cuadro sinóptico que a continuación se describe:

- I. Por asfixias:
- 1.- Sofocación.
  - 2.- Sumersión.
  - 3.- Enterramiento.
  - 4.- Estrangulación.
  - 5.- Ahorcamiento.
  - 6.- Confinamiento.

- II. Traumatismos: 1.- Craneanos.  
2.- Heridas.  
3.- Lesiones térmicas.

III.- Intoxicación medicamentosa. (47)

---

47. Ibidem, p. 428.

## 1.- ASFIXIA NO NATORUN.

Es aquella que se presenta en el recién nacido muerto y que son signos de que en ningún momento respiró y vivió fuera del seno materno. Esto debe de ser fundamentado tomando en cuenta el dictamen pericial en Medicina Forense del que, una vez analizado minuciosamente y fundamentalmente en la práctica de las Docimasias Ópticas e Hidrostática, preferentemente pulmonares o Galénicas, Gastrointestinales de Breslau, Otigo o Aleman. Sanguínea o Histopatológica en todos y cada uno de sus tiempos resultan negativas. Esto demuestra que el producto de la gestación falleció en el claustro materno, por ende No Respiró ni Vivió Fuera el seno materno. Situación que en Medicina Forense o Legal se inscribe en el dictamen, como causa de muerte en el presente caso, la misma se debió a Asfixia No Natorun, o sea, no nacido vivo. (48)

## 2. ASFIXIA NEO NATORUN

Esta se da cuando el producto de la gestación, recién nacido, vivió y respiró fuera del seno materno, en un lapso no mayor de 72 horas. La comprobación de esto se lleva a cabo al igual que en los casos de la Asfixia No Natorun, por medio del dictamen pericial en Medicina Forense, mediante la práctica de las Docimasias, que en éste caso todas resultan positivas, lo que demuestra que el producto Si Vivió y, Respiró Fuera del seno materno. (49)

---

49. Idem.



### 3. EXPULSION PREMATURA DEL SENO MATERNO.

Las causas de la expulsión prematura del seno materno, son ocasionadas en primer lugar por la sífilis que produce un 90% de casos, el escrufulismo, (enfermedad característica por la formación de tumores en los ganglios linfáticos del cuello), la tuberculosis, el alcoholismo, el saturnismo, (intoxicación crónica por el plomo), el hidrargirismo, (envenenamiento por el mercurio) el yodismo, envenenamiento de por yodo), y en casi todas las enfermedades febriles sobre todo en las que se producen altas temperaturas, en las metritis crónicas, los tumores fibromatosos y neoplásicos de la matriz, la placenta previa y sus alteraciones patológicas, por accidentes y por imprudencia. (50)

A esta clase de expulsión también se le denomina aborto patológico, tiene causas ovulares (malformaciones, infeccio—

---

50. Idem, p. 125.

nes del producto), la cual se presenta en las primeras semanas de gestación; así como, causas maternas que incluyen anomalías uterinas, desnutrición, inflamaciones pélvicas o de anexos, traumatismos, incompatibilidad de grupos sanguíneos y trastornos endócrinos.

En un 25% de estos casos no hay causa aparente del aborto.

**C A P I T U L O   I V**  
**EL ABORTO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA**  
**SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION**

#### IV. EL ABORTO EN LA JURISPRUDENCIA DE LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION

La importancia de incluir en este trabajo a la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, radica en que ésta, nos determinará la verdadera exención de la pena en el aborto sentimental, ya que este ordenamiento jurídico otorga a la mujer la posibilidad de no tener que soportar una maternidad que le ha sido impuesta mediante un ataque a su libertad sexual.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación establece en una Tesis Jurisprudencial la forma de como se debe comprobar el ataque sexual y así poder liberarla de una pena, confirmando de esta manera lo establecido en el artículo 333 in fine del Código Penal.

"ABORTO, EXCUSA ABSOLUTORIA  
TRATÁNDOSE DEL DELITO DE. La  
causa de impunidad a que se re-  
fiere el artículo 333 del Cód-  
igo Penal para el Distrito Fede--  
ral y Territorios Federales so-

lamente se surte cuando la violación de la mujer que aborta voluntariamente se prueba conforme a la Ley, es decir, cuando se acredita por los medios autorizados por las Ley Procesal, el cuerpo del delito de violación cometido en su agravio. Si en este caso resulta manifiesto que de esa violación procede el embarazo, el aborto que se procure no es punible. Lo anterior significa que no basta la simple afirmación de una mujer en el sentido de que fue víctima de una violación para procurarse el aborto impunemente, y para que la excusa absolutoria establecida por la Ley para ese caso alcance a favorecer al médico que practique la operación del aborto".

Toca numero 3415/52 Primera Sala. Pagina 105. 14 de octubre de 1953. Cuatro votos. Tomo CXVIII.

**C A P I T U L O V**  
**LA LEGISLACION COMPARADA Y LA NECESIDAD DE**  
**RECONOCER EN LA MEXICANA OTROS ABORTOS SENTIMENTALES**

V. LEGISLACION COMPARADA Y LA NECESIDAD DE RECONOCER  
EN LA MEXICANA OTROS ABORTOS SENTIMENTALES.

A. A L E M A N I A

Hablar de Alemania es hablar de Alemania Democrática y Alemania Federal, antes de su unificación que fue el 3 de octubre de 1990; por lo que es pertinente hacer un breve análisis de éstas.

REPUBLICA DEMOCRATICA ALEMANA

Por ley del 9 de marzo de 1951, se aprobó la ley del aborto. Conforme a sus preceptos, el aborto podía ser practicado libremente durante los tres primeros meses del embarazo. Pasado este término una comisión de médicos, debían estudiar el caso y decidir la oportunidad o inoportunidad de la intervención. Uno de los efectos de estas leyes fue la desaparición

cion casi total de los frecuentísimos abortos clandestinos que tan funestas consecuencias producen, muchas veces para la vida de la madre.

#### REPUBLICA FEDERAL ALEMANA

El 5 de julio de 1953, dejó de punirse el aborto en los tres primeros meses del embarazo, éste no era punible si se efectuaba previo dictamen de una Comisión de Médicos, la autorización se daba sólo en los siguientes casos:

- a) Cuando se encontrase en peligro la vida de la madre.
- b) Cuando la salud del niño estuviera gravemente amenazada.
- c) Cuando el embarazo fuera como resultado de una violación.

Una vez señalada la reglamentación del aborto, tanto en la Alemania Federal como en la Democrática, sólo nos limitaremos a establecer que a raíz de la unificación de éstas, desaparecen inmediatamente aquellas normas legales estealemanas que difieren de la legislación germanoccidental. En cuanto al tratamiento legal del aborto, el gobierno Federal, en largas discusiones internas y con los partidos de oposición, fijó un lapso de tiempo que vencerá en diciembre de 1992. Para entonces se espera una legislación alternativa sobre la



materia, elaborada por el nuevo parlamento de la Alemania unificada.

Mientras tanto, la doble moral adquirido estatus politico-legal; es decir, la mujer en la ex-Republica Democrática Alemana, puede decidir durante las primeras doce semanas de su embarazo si quieren o no interrumpirlo, mientras que las mujeres en los antiguos Estados Federales se enfrentan a consecuencias penales en caso de hacer lo mismo.

La unificación de las Alemanias, aún no ha perjudicado la exención de la pena en el aborto cuando el embarazo es producto de una violación. (51)

---

51. Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. p. 202.

## B. ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA

En Estados Unidos de Norteamérica, en enero de 1969, modificaron en su Ley Penal de conformidad con lo expresado en el Modelo Penal Code. En la sección 230.2, referente al aborto, en el que se regula el aborto injustificado y el justificado, diciendo de éste último, que un médico titulado está autorizado para determinar un embarazo, si él considera que hay sustancial riesgo de que la continuación de la gestación pueda dañar gravemente la salud física o mental de la madre, o que el producto nazca con graves defectos fisiacos o mentales, o, si el embarazo es el resultado de una violación, incesto, u otro delito sexual. Toda relación ilegítima con una joven menor de 16 años, será considerado delito, para el propósito de la sección señalada. El aborto justificado deberá efectuarse, solamente, en un hospital autorizado en caso de emergencia en que el hospital apropiado no esté disponible. Ningún aborto podría efectuarse a menos de que

dos médicos, uno de los cuales debería ser practicante de abortos, debía existir un certificado médico por escrito, las circunstancias por las cuales se justificaba el aborto. Cada certificado debería enviarse antes del aborto, al hospital en que se practicaría y en el caso, de que el aborto resulte delito, a la fiscalía o policía.

La falta de cumplimiento de alguno de los requerimientos de esa sección daría lugar a presumir que el aborto fue injustificado.

Posteriormente el 22 de enero de 1973, la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos de Norteamérica resolvió, en una sentencia que sentó Jurisprudencia en todo el territorio Norteamericano, que las mujeres tienen derecho a abortar durante los tres primeros meses del embarazo. Este pronunciamiento fue hecho después de dos años de deliberación sobre la Ley, y fue dictado por siete votos contra dos. Los jueces en la mayoría resolvieron que la mujer tiene derecho a la maternidad voluntaria durante los tres primeros meses del embarazo y que la decisión debiera ser aprobada exclusivamente por ella. La resolución de la Suprema Corte de Justicia, se basó en el respeto a la vida de las mujeres así lo declaró el Juez Blackman, al anunciar la decisión. La Suprema Corte dijo:

"Rechazo la tesis de los adversarios del aborto que pretenden considerar como persona al feto

para hacerlo acreedor a la protección constitucional. No corresponde a la Suprema Corte, agregó el Juez Blackman, resolver el difícil problema del comienzo de la vida, máxime cuando los médicos, filósofos y teólogos han sido incapaces de ponerse de acuerdo sobre este problema. En el estado actual de los conocimientos humanos no es de la competencia judicial especular sobre la respuesta que debe darse al indicado problema, sino tan solo comparar que los progresos de la Medicina permiten practicar abortos sin peligro durante los tres primeros meses de embarazo". (52)

En su fallo la Suprema Corte resuelve que las autoridades de cada Estado, no podrán impedir que una mujer se someta a un aborto dentro de los tres primeros meses de embarazo y, señala que los estados pueden fijar legítimamente normas para regular los abortos después de los tres primeros meses, si con ello desean proteger la vida de la madre. (53)

---

52. Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. p. 123.

53. Laret de Mathus, María Gabriela. Aborto Perjuicios y Ley, Vol. XVIII. Colección Ciencias Penales, 4a. ed., Ed. Costa Amic Editor, México, 1977. p. 235.

## C. F R A N C I A

En Francia, se señalaba reclusión como pena del aborto en el artículo 317 del Código Penal, de seis años; antes del 27 de marzo de 1923, fecha en la que se disminuyó la pena a dos años y multa para la mujer que practique sobre su persona o permita se le practique el aborto.

El 29 de julio de 1939, se reforma el Código Penal, mismo en el que se seguía sancionando a la mujer que destruía al producto de la concepción, salvo cuando la vida de la mujer estuviera en peligro, el cual estuvo vigente hasta la promulgación de la Ley Simone Veil, promulgada el 29 de noviembre de 1974, ésta no sancionaba el aborto voluntario cuando concurrían estas tres condiciones.

1. Que la decisión la tome exclusivamente la mujer, salvo que fuere menor de 18 años, en el que se requiere la autorización de los padres.

2. Que se practique antes de la décima semana del emba--

razo.

3. Que se realice en un hospital público o privado reconocido y lo haga un médico especialista.

Con anterioridad a ésta Ley los abortos clandestinos en Francia eran epidémicos. Lo que Simone Veil demostró en su discusión en que la Ley establecía un régimen igualitario, por que las mujeres ricas se trasladaban a Inglaterra, y en clinicas lujosas se les practicaba libremente el aborto; en cambio las mujeres modestas tenían que acudir a otros medios mucho mas peligrosos y que arrojaban un índice extraordinario de mortalidad.

Para realizar un aborto en Francia, éste debe reunir los siguientes requisitos:

- a) Una primera consulta médica.
- b) Una consulta con los consejeros sociales.
- c) Un lapso de reflexión de ocho días.
- d) Una solicitud o demanda escrita.
- e) Una consulta médica con la revisión de dos médicos.
- f) Admisión en un establecimiento hospitalario y envío del expediente. (54)

---

54. Jiménez Huerta, Mariano. Op. Cit. p.120.

## D. I T A L I A

El 18 de febrero de 1975, la Corte Constitucional declaró ilegítimo el artículo 546 del Código Penal en la parte que sanciona a quien ocasiona el aborto de una mujer que consiente y a la mujer misma, aún cuando esté comprobada la peligrosidad de la gravidez para el bienestar físico y el equilibrio psíquico de la gestante, pero sin que concurren todos los extremos del estado de necesidad, previstos en el artículo 54 del mismo ordenamiento.

El 22 de mayo de 1978 fue promulgada la Ley sobre la Tutela Social de la Maternidad e Interrupción Voluntaria del Embarazo, dentro de los primeros noventa días, cuando el embarazo o parto impliquen un grave peligro para la vida de la madre, o, cuando concurren procesos patológicos relevantes de anomalías o malformaciones del concebido, que determinan un grave peligro para la salud física o psíquica de la mujer.

Quando sea necesario realizar un aborto, sólo se deberá

hacer una petición personal de la mujer, pero si ésta fuera menor de 18 años, se requiere el consentimiento de quien ejerza la patria potestad o la tutela de ella. (55)

---

55. Idem.



## E. E S P A Ñ A.

En el año de 1936 del 25 de diciembre fue legalizado el aborto por la Ley General de Cataluña. En sólo los hospitales autorizados podían practicar la interrupción del embarazo, solo en tres casos estaban admitidos:

1. Por razones de orden terapéutico.
2. Eugenesico.
3. Etico o también llamado por honor..

En los casos que excedían de los tres meses establecidos por la Ley, la interrupción sólo podía efectuarse por razón terapéutica. Salvo si concurriera esta misma causa; tampoco se permitía a la mujer la interrupción del embarazo más de una vez al año.

En cualquier caso, la práctica del aborto tenía carácter gratuito. Además los establecimientos médicos estaban obligados a efectuar un reconocimiento médico de la solicitante y, a llevar un servicio de estadística con la fichas médicas,

social y sociológica de la mujer que pidiera a la interrupción del embarazo. Cuando no estaba dentro de lo señalado, se sancionaba con responsabilidad criminal la practica clandestina del aborto y en caso de pertenecer, a una profesion sanitaria, quienes lo practicaban, perdian el derecho a ejercerla.

En términos generales éstos fueron los rasgos básicos de la legislación del aborto en Cataluña en 1936.

El 24 de enero de 1941, fue promulgada la Ley de represión del aborto, elevando consideradamente las penas fijadas en el anterior Código Penal.

El Código Penal vigente reprime el aborto en sus artículos 411 y siguientes. Condena al que cause una aborto sancionándolo con pena de prisión mayor o menor, según sea la forma de actuar de la mujer que aborta y de quienes la auxilian.

En casos de practicarlo personal sanitario, además de la inhabilitación para el ejercicio de su profesión, las penas mencionadas se impondrán en su grado máximo. El Código establece también en su artículo 414, un tipo atenuado de aborto; sancionado por arresto mayor, esto es, cuando la mujer produjera su aborto o consintiera que otra persona se lo cause para ocultar su deshonor. Igual pena se impone a los padres que con el mismo fin, y con el consentimiento de la hija produzcan o cooperen a la realización del aborto.

En el Código Penal de España, no será penado el aborto cuando el embarazo sea resultado de una violación, por lo tanto esta dentro de la exención de la pena casi universal de este aborto. (56)

---

56. Idem.

NECESIDAD DE RECONOCER EN LA LEGISLACION MEXICANA,  
OTROS ABORTOS SENTIMENTALES.

Como ya fue señalado en las anteriores legislaciones, la exención de la pena en el aborto, cuando es provocado el embarazo por una violación, el reconocimiento es casi universal.

No siendo así la violación el único delito que pone en peligro la salud mental y/o física de la mujer y que deba aceptar la interrupción del embarazo.

El Código Penal para el Distrito Federal en materia del Fuero Común, y para toda la República en materia del Fuero Federal, no hace impune el aborto en los casos de fecundación artificial, que puede llevarse a cabo sin voluntad de la mujer; así como tampoco figura en la legislación el rapto no seguido de matrimonio y de tal forma no contempla el estupro ni el incesto. Siendo que éstos delitos también dañan gravemente la salud física y/o mental de la mujer que ha sido víctima.

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

PRIMERA. En el año de 1931, se establece en el Código Penal para el Distrito Federal en Materia del Fuero Común, y para toda la República en Materia del Fuero Federal, el aborto sentimental, cuando el embarazo es consecuencia de una violación.

SEGUNDA. El Aborto Sentimental de acuerdo a su conducta puede ser de acción, o, de comisión por omisión, por su resultado, material, formal, de daño e instantáneo. En cuanto a la tipicidad, los elementos del tipo están integrados por el objeto material o bien jurídico tutelado que es la vida del ser en formación; en lo que se refiere al sujeto, es activo quien realiza las maniobras abortivas, siendo la mujer embarazada o cualquier tercero que la hace abortar; el pasivo es el producto de la concepción. La clasificación en orden al tipo es de formulación libre, autónomo, complejo

y normal.

TERCERA. La atipicidad se puede originar por las siguientes causas: por falta de objeto jurídico o material, por falta de calidad en el sujeto activo y por falta de conducta.

CUARTA. Para que se integre la antijuridicidad, debe ser la conducta humana antijurídica, típica, culpable y punible. Las calidades exigidas por la antijuridicidad, no se reúnen ya que el Aborto Sentimental se encuentra fuera de lo contrario a la Ley.

QUINTA. Las excusas absolutorias, operan en este aborto como cumplimiento de un deber, en cuanto a lo que se refiere al Médico que lleva a cabo la práctica del aborto, mediante la orden que realiza la autoridad correspondiente, para que lo practique en la mujer embarazada que ha sido violada.

SEXTA. La imputabilidad se reduce al decir que es la capacidad de querer y entender en el campo del Derecho Penal, y en relación a las causas de inimputabilidad, el sujeto activo carece de esa capacidad.

SEPTIMA. Por la ausencia de pena este aborto no acepta a la condicionalidad objetiva y por lo tanto es carente de la misma, ya que existen excusas absolutorias y éstas dejan sin penalidad a la conducta que aunque es típica, imputable y culposa, no será sancionada. A lo que se refiere al concurso del delito, no existe el real, ya que este tipo de aborto no es un delito.

OCTAVA. El panorama que presenta el aborto criminal respecto a las consecuencias que tiene la mujer víctima de éste, no son deseadas para aquella que ya ha sufrido un ataque violento como es la violación. La mujer no puede ser víctima dos veces de una injusticia, la primera de un particular y la segunda de la sociedad.

NOVENA. Lo que podemos tomar como ejemplo de otras legislaciones, es que sea reconocido el aborto, cuando el embarazo sea resultado de una relación incestuosa, por rapto no seguido de matrimonio, por estupro y por una situación casi imposible, pero no difícil de que se de, la fecundación artificial, que puede llevarse a cabo sin voluntad de la mujer.

DECIMA. El aborto deberá practicarse dentro de los tres primeros meses del embarazo, ya que es cuando menos riesgos

tiene la mujer. Legislando así, las autoridades darán celeridad a los tramites previos al aborto. Un recién nacido es algo mas que una criatura biologica, es un ser acogido, es tener un lugar antes de nacer, es tener alegría y amor. En el caso de la imposición del embarazo, la situación dada es diametralmente opuesta. La madre no desea al padre de su hijo y es obvio que tampoco va a amar al nacido de un embarazo impuesto.



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

- Aguilar Garcia, Leopoldo. El aborto en México y el Mundo. Ed. B. Costa-Amic Editores. México, 1973.
- Achaval, A. Manual de Medicina Legal. Ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1963.
- Acosta Guzmán, A. y Col. Medicina Legal y Toxicología, 4a. ed., Ed. Publicaciones de la Universidad de Costa Rica, 1968.
- Arocha Morton, Carlos Antonio. Crítica de la Dogmática Jurídica Penal, Ed. Manuel Porrúa, S.A., México, 1955.
- Barbosa Kubli, Agustín-et.al. El Aborto un Enfoque Multidisciplinario, Ed. U.N.A.M., México, 1980.
- Bonnet, E. F. P.. Medicina Legal, Ed. López Libreros, Buenos Aires, 1967.
- Carranca y Trujillo, Raul. Derecho Penal Mexicano, 16a.ed., Ed. Porrúa, S.A., México, 1988.
- Castellanos Iena, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 18a. ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1987.
- Ceniceros, José Angel. El Nuevo Código Penal del 13 de agosto de 1931, en relación con el del 7 de diciembre de 1871 y 15 de diciembre de 1929, Ed. Talleres Generales, México, 1931.
- Cuello Calón, Eugenio. Derecho Penal, Ed. Nacional, México, 1983.
- Díaz de León, Mariano Antonio. Diccionario de Derecho Penal, Tomo 1, Ed. Porrúa S.A., México, 1986.

- Fernández Pérez. Ramón. Elementos Básicos de Medicina Forense, Ed. Mendel Otero, México, 1988.
- García Ramírez. Sergio. Cuestiones Criminológicas y Penales Contemporáneas, Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1981.
- González de a Vega, Francisco. Derecho Penal Mexicano, 2a.ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1988.
- Los Delitos, 1a.ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1986.
- Iranchini, A. Medicina Legal In Materia Penale, 4a.ed., Ed. Cedam, Padova, 1962.
- Jiménez de Asúa, Luis. La Ley y el Delito, Ed. Sudamericana--na, Buenos Aires, 1967.
- Tratado de Derecho Penal, Tomo I. 3a.ed., Ed. Lozada S.A., Buenos Aires, 1964.
- Jiménez Huerta, Mariano. Derecho Penal Mexicano, Tomo II. 7a. ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1986.
- Derecho Penal Mexicano, Vol.III. 3a.ed., Ed. Prorrúa S.A., México, 1972.
- Laret de Mathus, María Gabriela. Aborto Perjuicios y Ley, Vol.XVIII. Colección Ciencias Penales. 4a. ed., Ed. Costa Amic Editor, México, 1977.
- López Gómez, L. y Gisbert Calabuig. Tratado de Medicina Legal, Ed. Saber, Valencia, 1962.
- Macedo, Miguel. Historia del Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa S.A., México, 1946.
- Madrazo, Carlos. Estudios Jurídicos, Tomo XIX. Ed. Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1985.
- Márquez Piñeiro, Rafael. Derecho Penal, Ed. Trillas, México, 1986.
- Martínez Murillo, S.. Medicina Legal, 10a. ed., Ed. Méndez Otero, México, 1972.

- Martínez Roaro, Mariela. Delitos Sexuales. Sexualidad y Derecho, 3a. ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1985.
- Mezger, Edmundo. Derecho Penal, Ed. Cárdenas Editor y Distribuidor, Tijuana, B.C., 1985.
- Mezger, Edmundo. Tratado de Derecho Penal, Tomo I. Ed. Revista de Derecho Privado, Madrid, 1955.
- Mora, C.F.. Medicina Forense, 3a. ed., Ed. Tipográfica Nacional, Guatemala, 1958.
- Pavón Vasconcelos, Francisco. Lecciones de Derecho Penal, 3a.ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1985.
- Ponsold, A.. Manual de Medicina Legal Científico Médica, Ed. Saber, Barcelona, 1955.
- Porte Petit, Candaudap Celestino. Apuntes de la Parte General de Derecho Penal, Ed. Litografía Regina de los Angeles S.A., México, 1973.
- Doctrina sobre los Delitos contra la Vida y la Salud Personal, 8a.ed., Ed. Porrúa S.A., México, 1985.
- Rodríguez, Ricardo. El Código Penal de México y sus Reformas, Ed. Herrera Hermanos, México, 1902.
- Rojas, N.. Medicina Legal, 8a.ed., Ed. El Ateneo, Argentina, 1964.
- Simonin, C.. Medicina Legal Judicial, Ed. Jims, Barcelona, 1962.
- Simpson, K.. Forensic Medicine, 4a.ed., Ed. Edward Arnold LTD, a Londres, 1961.
- Uribe Cualla, G.. Medicina Legal y Psiquiátrica Forense, 6a.ed., Ed. Librería Voluntad S.A., Bogotá, 1952.
- Vela Treviño, Sergio. Antijuridicidad y Tipicidad, Ed. Porrúa S.A., México, 1984.
- Culpabilidad e Inculpabilidad, 4a.ed., Ed. Trillas, México, 1977.

- Villalobos, Ignacio. Derecho Penal Mexicano, 4a.ed, Ed. Porrúa S.A., México, 1983.
- Wlydant. W.. Psiquiatría Forense, 2a.ed., Ed. Nacional, México, 1959.

## LEGISLACION CONSULTADA

- Código Penal para el Distrito Federal. 48a. ed., Ed. Porrúa, México, 1992.
- Geist Des Römischen Rechts I Código Penal Alemán I, Leonhard Leonhard Reinich, Miunich, 1990.
- The Journal of Criminal Law and Criminology Sustantive I Revista de Derecho Criminal y Criminología Sustantiva I, (Código Penal para Estados Unidos de Norteamérica), Ed. Illinois, Nueva York, 1991.
- Droit Pénal Comparé. I Código Penal comparado francés I, 2a. ed., Ed. Press Universitaires de France. Paris
- Di Diritto Penale. I Derecho Penal (Código Penal Italiano) I Ed. Padova, Milan Italia, 1991.
- Código Penal para España. Ed. Instituto de Estudios Jurídicos de Madrid, 1990.