

230



**UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTONOMA DE MEXICO**

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
ACATLAN
DERECHO**

lej

FALLA DE ORIGEN

**ANALISIS FILOSOFICO JURIDICO DEL
DELITO DE NECROMANIA**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
GUADALUPE MENDEZ MENDOZA



Acatlán, Edo. de México

1995



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.

OBJETIVO GENERAL DE LA TESIS

Presentar un análisis objetivo sobre la Fracción II del artículo 281 del Código Penal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal, para especificar que el delito ahí mencionado es el de necromanía con sus correspondientes consecuencias jurídicas.

A Dios principio y fin de mi vida

En memoria de mi padre por haberme legado la filosofía de su vida, a quien eternamente amaré.

A mi madre por su amor infinito

A la memoria de Lidia, una amiga y ser humano inolvidable, a quien siempre recordare.

A mis abuelos Carlos y Guadalupe; por su amor y sus consejos

A mis hermanos:

- Epifanio**
- Nora**
- Socorro**
- Angélica**
- Salvador y**
- Elvira**

Por su apoyo incondicional y al cariño que nos une

Para Alejandro por ser el amor de mi vida, por comprender este logro y estar siempre junto a mí.

A mi asesor el Lic. Francisco Pérez Hernández por su tiempo y dedicación ya que gracias a su impulso y sus consejos pueda terminar al presente trabajo

A la Universidad Nacional Autónoma de México, Escuela Nacional de estudios profesionales Acatlán; por haberme dado la oportunidad de formarme en sus aulas y acogerme como parte de ella.

A todos y cada uno de mis profesores ya que me dieron las bases para tratar de realizarme como profesionista en este medio tan difícil.

Al Jurado, que tenga bien a examinarme.

“ANALISIS FILOSOFICO JURIDICO DEL DELITO DE NECROMANIA”

INDICE

CAPITULO PRIMERO

ELEMENTOS CONFIGURATIVOS DEL DELITO

I.- CONCEPTO DE DELITO.....	1
A.- Diferentes acepciones del delito en el Código Penal de 1871, 1929 y 1931.....	7
B.- Aspectos positivos y negativos del delito.....	8
2.- CONCEPTO JURIDICO SUSTANTIVO DEL DELITO.....	17
A.- Bien jurídico tutelado, sujeto activo, sujeto pasivo y ofendido.....	19
B.- Estos elementos en relación al delito de necromanía.....	24
Notas Bibliografica al Capitulo Primero.....	28

CAPITULO SEGUNDO

ANALISIS Y VALORACION DE LA PERSONALIDAD

I.- Naturaleza y estructura de la persona.....	30
---	-----------

A.- La persona jurídica.....	35
B.- Extinción de la personalidad jurídica de las personas físicas...	38
C.- Disposiciones generales sobre cuerpo y cádaver.....	40
D.- Disposición jurídica sobre el cádaver.....	49
E.- El título gratuito.....	59
F.- Concepto de la Cosa.....	61
G.- Concepto de Propiedad.....	63
H.- Reflexión sobre si el ser humano al momento de morir sufre una transformación de persona a cosa y se ejerce sobre el un verdadero derecho de propiedad.....	65
Notas Bibliograficas al Capítulo Segundo.....	67

CAPITULO TERCERO.

ASPECTO PSICOLOGICO EN LA PERSONALIDAD DEL NECROMANO.

I.- Panorama historico de la necromanía.....	72
A.- Concepto de necromanía.....	77
B.- Instinto de muerte segun Freud y Fromm.....	78
C.- Condiciones apropiadas para el desarrollo de la necromanía...87	
D.- Condiciones apropiadas para el desarrollo de la biofilia.....	94

E.- Condiciones sociales y psicologicas actuales con la necromanía.....	98
F.- La necromanía como perversión sexual.....	103
Notas Bibliograficas al Capitulo Tercero.....	117

CAPITULO CUARTO.

ANALISIS CRITICO JURIDICO DEL DELITO DE LA NECROMANIA.

I.- Bien jurídico tutelado en relación al delito de necromanía.....	120
A.- Inimputabilidad del acto.....	133
B.- Enfermedades mentales.....	149
C.- La personalidad.....	164
D.- Ministerio Público, diligencias e intervención del Juez y Peritos.....	165
E.- Reclusión Manicomial.....	178
F.- Los enfermos mentales no tienen Juicio de Reproche.....	181
G.- Responsabilidad Penal.....	184
H.- Sanción prevista al delito de necromanía en el Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la república en materia de fuero federal.....	186
I.- Critica a la penalidad prevista en delito de necromanía.....	188
Notas Bibliograficas al Capitulo Cuarto.....	190

CONCLUSIONES.....	193
BIBLIOGRAFIA GENERAL.....	198

INTRODUCCION

En el estudio del presente trabajo el objetivo primordial es el establecer que es un delito y las diversas acepciones que ha sufrido a través del tiempo y como se considera actualmente. En todo delito propiamente dicho siempre hay un tipo penal y un sujeto activo y pasivo; en este caso el sujeto activo siempre será la persona que realiza el hecho típico, antijurídico, culpable y punible, siendo autor material del delito o bien cuando participa en su comisión o es autor intelectual y se realiza la consumación del hecho típico, en este caso sin lugar a dudas el sujeto activo es el necrófilo.

El sujeto pasivo en el delito es el titular del derecho o del interés lesionado pudiendo ser estos las personas físicas, morales el Estado o la Sociedad en general y en este delito en especial de Necrofilia quien sería el sujeto pasivo?, desde mi punto de vista es la familia y la sociedad en general puesto, que un cadáver ya no tiene personalidad jurídica y pasa a ser una cosa; aquí la interrogante sería destacar si dicha "cosa" pertenece al Estado, a la familia o la sociedad en general, y si se habla de "cosa" se ejerce un verdadero derecho de propiedad, entonces estaríamos hablando de un daño en propiedad ajena?.

En el artículo 281 del Código Penal para el Distrito Federal a la letra dice: "Se impondrá de uno a cinco años de prisión:

I. Al que viole un túmulo, sepulcro, una sepultura o féretro, y

II. Al que profane un cadáver o restos humanos con actos de vilipendio mutilación, brutalidad o necrofilia. Si los actos de necrofilia consisten en la realización del coito, la pena de prisión será de cuatro a ocho años".

La primera fracción del presente artículo me parece atinada y correcta, pero la segunda fracción me parece totalmente incorrecta ya que si se habla de necrofilia, en que estos actos consisten en la realización del coito con el cadáver, por qué no se utiliza la perversión sexual de quien trata de obtener el placer sexual y erótico con cadáveres y entonces se hablaría de

una necromanía pura e inclinación morbosa hacia los cadáveres, y es aquí donde me parece que la necromanía es una enfermedad mental y es lo correcto aplicarle una sanción si se trata de un ser inimputable, por lo que se le debería de dar un tratamiento psicológico apropiado y recluido en un centro hospitalario.

Por otro lado en estos casos siempre se acompañan de mutilación de cadáveres, fetichismo y canivalismo, porque aquí el legislador no ha impuesto pena alguna, claro que este canivalismo no se trata de algun caso urgente en donde se tenga que preservar la vida, de la persona misma u otras, sino es como un rito dentro de la necromanía y ocurre en un 90% de los casos.

CAPITULO PRIMERO

ELEMENTOS CONFIGURATIVOS DEL DELITO.

I.- CONCEPTO DE DELITO.

Este concepto tiene su origen en la palabra latina delictum (culpa, crimen, quebrantamiento de la ley). Acción u omisión voluntaria castigada por la ley con pena grave. Delito Común el que sin ser político, está penado en el Código Ordinario. Delito Especial, el que está castigado por leyes distintas del Código Penal Común. Delito Fragante, aquel en cuya comisión se desprende al delincuente. Delito In Fraganti, Delito Flagrante. Delito Notorio, el que se comete ante el Juez o públicamente. Delito Político, el que va en contra la seguridad y el orden del Estado o sus autoridades. (1). Tal y como lo expresa el Diccionario del Español Moderno.

Otro origen es el verbo Delinquiere, que significa dejar, abandonar, alejarse del buen camino. (2)

La noción más antigua del delito es "Conducta contraria a la norma social y a los intereses colectivos".

Así en las primeras agrupaciones humanas son crímenes los actos realizados en contra de las costumbres.

Lombroso hace notar que algunos actos que para nosotros de hoy en día son indiferentes, para pueblos atrasados constituyen un delito. Con la transformación que ha sufrido el derecho a través de los años, los delitos han adquirido una categoría de públicos.

Por el antiguo concepto de delito nos sorprende que en cierta época se hayan considerado como delitos actos que ahora juzgamos inocentes.

Los clásicos estiman el delito dentro de su aspecto formal y así tarde sostienen que el delito es: "La violación de un derecho y de un deber".

Carrara hace consistir el delito en “La contradicción entre un hecho y la ley” y lo define diciendo: “La conducta contraria a las condiciones fundamentales de la vida social”. (3)

Garafolo dice: “La violación de los sentimientos altruistas fundamentales de piedad y probidad en la medida en que se encuentran en la sociedad civil, por medio de las acciones nocivas a la colectividad”. (4)

Para Cuello Calón, han sido inútiles los esfuerzos realizados para dar una idea del delito en general y con independencia de los tiempos y lugares. Para él, la noción del delito se halla en íntima relación con la vida social y jurídica de cada pueblo y de cada siglo, por lo que dicha noción ha de seguir los cambios consiguientes, siendo muy posible que no se consideren en lo futuro como delitos, hechos que nosotros consideramos así y viceversa.

La noción del delito debe buscarse en la ley misma. Así, Cuello Calón dice que: “Es la acción prohibida por la ley bajo la amenaza de una pena”. (5)

Berlín lo define así: “Es la acción típica, contraria al derecho, culpable, sancionada con la pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la penalidad”. (6)

Finalmente Cuello Calón propone varias alternativas sobre el concepto de delito: “Es una acción típica, contraria a derecho, culpable, sancionada con una pena adecuada y suficiente a las condiciones objetivas de la penalidad”. (7)

Otro concepto manelado por el autor es una acción, antijurídica, típica culpable y sancionada con una pena.

Lo que es bien sabido es que el delito a lo largo de los tiempos, ha sido entendido como una valoración jurídica, objetiva o subjetiva la cual encuentra sus precios fundamentales en las relaciones necesarias surgidas entre el hecho humano contrario al orden ético social y su especial estimación legislativa.

Los pueblos más antiguos castigaron los hechos objetivamente dañosos y la ausencia de preceptos jurídicos no constituyó un obstáculo para justificar la relación punitiva del grupo o del individuo lesionado contra su autor, fuera éste hombre o bestia. Solo con el transcurso de los siglos y la aparición de los cuerpos de leyes reguladoras de la vida colectiva, surgió una valoración subjetiva del hecho lesivo, limitando así al hombre en su esfera de aplicabilidad de la sanción represiva.

Del delito se han ocupado otras ramas del conocimiento humano como la Filosofía y la Sociología. La primera lo estima como la violación de un deber, necesario para el mantenimiento del orden social, cuyo cumplimiento encuentra garantía en la sanción penal, mientras que la segunda lo identifica como una acción antisocial y dañosa.

Ahora bien los elementos actuales del delito son:

- a) La Acción (conducta o hecho)
- b) La Tipicidad
- c) La Antijuricidad
- d) La Imputabilidad
- e) La Culpabilidad y la Penalidad
- f) Las Condiciones Objetivas de Penalidad.

Haciendo varios criterios entre los autores mencionados, que el Licenciado Fernando Castellanos Tena, en su obra "Lineamientos Elementales de Derecho Penal", indica que la imputabilidad, la punibilidad y las condiciones objetivas, no tienen carácter de elementos esenciales del delito, sin embargo, señala que es conveniente hacer el estudio conjunto de los elementos esenciales con los que no son, para tener una idea completa de la materia. (8)

a) ACCIÓN

Como tal la considera como un: movimiento corporal, hecho voluntario del hombre, actividad volitiva humana. Sus elementos son: la manifestación corporal de la voluntad; el resultado material, que es el efecto causado por una acción perceptible por los sentidos; el nexo causal

definido como la vinculación estrecha, ineludible, indispensable, entre la conducta realizada y el resultado producido, es la relación necesaria de causa a efecto.

b) TIPICIDAD

Tipo es la descripción legal de una conducta estimada como delito que lesiona o hace peligrar bienes jurídicos protegidos por la norma penal.

La tipicidad, según Castellanos Tena, es el encuadramiento de una conducta con la descripción hecha en la ley, la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en lo abstracto. (9)

c) ANTIJURICIDAD

Podemos entenderla como lo contrario a la norma jurídica; conducta que viola una norma jurídica tutelar de un bien jurídico. Es un presupuesto de punibilidad, es el disvalor de un hecho típico ya que contradice las normas de un deber jurídico contenidos en el ordenamiento que forma el derecho.

Este disvalor por la lesión de un bien jurídicamente protegido por el tipo y la punibilidad; y por la voluntad de cumplir el deber jurídico penal.

En el sistema del Código Penal se puede afirmar que es antijurídica una acción típica cuando no está amparada por una causa de justificación. (Legítima defensa, por la acción típica que encuadra la descripción del artículo 302 del Código Penal). Que es la materia prohibición que constituye hacer privar de la vida a otro; por ejemplo en la legítima defensa establece un hecho, en que no existe disvalor y consecuentemente no se contradice el deber jurídico penal.

Las causas de justificación por esta razón se llaman PRECEPTOS PERMISIVOS: son textos legales que autorizan al autor a realizar la acción típica. En esto no existe contradicción por tanto que está jurídicamente permitido, no puede estar al mismo tiempo prohibido, un ejemplo es la materia de prohibición del artículo 302 del Código Penal que

tiene una excepción establecida en la Fracción IV del artículo 15 del Código Penal.

d) IMPUTABILIDAD

Es la capacidad de querer y entender, considerada dentro del ámbito del Derecho Penal. Tiene dos elementos, como son el intelectual, referido a la comprensión del alcance de los actos que no realiza, y el volitivo, que es la capacidad de desear un resultado material.

El maestro Castellanos Tena define la Responsabilidad como el deber jurídico en que se encuentra el individuo imputable de dar cuentas a la sociedad por el hecho realizado. (10).

Es imputable todo individuo que posea un mínimo de condiciones psicofísicas; y es responsable que teniendo estas condiciones realiza un acto tipificado como delito y que, previamente, por eso contrae la obligación de responder por él.

e) LA CULPABILIDAD Y LA PENALIDAD

La culpabilidad se funda en la libertad concreta del autor que le permite decidir sobre realizar el hecho delictivo o no.

El conjunto que forman los conceptos de acción u omisión típico, antijurídico y culpable se denomina tipo en sentido amplio, o tipo en garantía individual y esos conceptos constituyen los presupuestos de la punibilidad.

La culpabilidad se identifica con la reprochabilidad hacia el sujeto activo, por haberse conducido contrariamente a lo establecido por la norma jurídica penal. Es el nexo intelectual y emocional que liga al sujeto con su acto.

La culpabilidad se presenta en las formas siguientes: Dolo o Intención, Culpa o Imprudencia y Preterintención, aunque la última característica haya sido derogada del actual Código.

El Dolo opera cuando el sujeto activo se ha presentado en su mente la conducta que va a realizar y el resultado de la misma y decide llevarla a cabo. Es conocer y querer el resultado final por lo que es intencional y voluntario.

El dolo tiene como elementos el moral o ético, que contiene el sentimiento, y la conciencia de que se viola un deber; el volitivo o psicológico es la voluntad, y la decisión de realizar la conducta.

Existen cuatro especies de DOLO:

1. **DIRECTO:** El resultado corresponde a lo previsto.
2. **INDIRECTO:** El sujeto se representa un fin, pero prevee y acepta la realización necesaria de otros fines delictivos.
3. **INDETERMINADO:** Es la voluntad genérica de delinquir, sin fijarse un resultado delictivo concreto.
4. **EVENTUAL:** El sujeto se propone un resultado delictivo, pero se prevee la posibilidad de que surjan otros típicos no deseados, pero que se aceptan en caso de que sucedan.

La culpa o imprudencia, se da cuando el sujeto no desea realizar la conducta que lleve a un resultado delictivo, por un actuar imprudente, en su caso verifica una conducta que produce un resultado previsible, delictivo.

Hay dos especies de CULPA:

1. **CONSCIENTE:** Con previsión o representación. cuando el sujeto activo prevee la posibilidad de un resultado ilícito penal, pero no desea tal resultado y espera no haya evento típico.
2. **INCONSCIENTE:** Sin previsión, sin representación. Se da cuando el resultado, por naturaleza previsible, no se prevé o no se presenta en la mente del sujeto.

f) LAS CONDICIONES OBJETIVAS DE LA PENALIDAD.

Las condiciones objetivas de la punibilidad las define el Licenciado Castellanos Tena como aquellas exigencias ocasionalmente establecidas por el legislador para que la pena tenga aplicación. (11)

Es conveniente también, tomar en cuenta la condicionalidad objetiva que es requisito, una circunstancia, un dato, que debe darse para que opere la punibilidad, pero sin que sea elemento del delito, pues solo en algunos casos se presentan tales condiciones, como en los delitos fiscales en los cuales se requiere una declaración de Hacienda Pública respecto a la existencia de un perjuicio fiscal.

La punibilidad, es el hecho típico, antijurídico y culpable debe tener un complemento que es la amenaza de una pena, o sea, debe ser punible y sancionado con una pena tal comportamiento delictuoso.

La punibilidad, como elemento del delito, ha sido discutida en muchas ocasiones. Hay quienes afirman que es un elemento del delito y otros manifiestan que sólo es consecuencia del mismo. Conforme a la definición de delito que da el artículo 7 del Código Penal podría resolverse que si es un elemento del delito.

A.- DIFERENTES ACEPCIONES DEL DELITO EN EL CODIGO PENAL DE 1871, 1929 Y 1931.

CODIGO PENAL MEXICANO DE 1871.

Es una forma elemental este Código consideraba:

ARTICULO 4o. "Delito es la infracción voluntaria de la ley Penal, haciendo lo que ella prohíbe o dejando de hacer lo que ella manda".

CODIGO PENAL DE 1929.

Este Código a su vez establecida; "Delito es la lesión de un derecho protegido legalmente por una sanción penal".

Los efectos de esta definición, aun derivan de Von Liszt, y son bien apreciables. Señala como constitutiva del delito, "no la acción productora de la lesión a un derecho, sino la acción misma, o sea, el efecto de la acción".

Para complementar, quizás, el concepto, el Código de 1929 menciona:

ARTICULO 11.- Los actos u omisiones conminados con una sanción el libro tercero de este Código, son tipos legales de los delitos.

Advirtiéndose que en este precepto no se define el delito, sino el tipo. El artículo precitado se proporcionan los elementos de **TIPICIDAD Y SANCIONABILIDAD**.

CODIGO PENAL MEXICANO DE 1931.

Por su parte este Código incluye el concepto de:

ARTICULO 7o.- "Delito es el acto u omisión que sancionan las leyes penales".

B.- ASPECTOS POSITIVOS Y NEGATIVOS DEL DELITO.

Empezare por los "ASPECTOS POSITIVOS", de los cuales solamente definiré el primero, toda vez que en el inicio del presente capítulo ya se han detallada otros; quedando de la siguiente manera:

- | | |
|------------------|----------------------|
| a) Conducta | e) Culpabilidad |
| b) Tipicidad | f) Conducta Objetiva |
| c) Antijuricidad | g) Punibilidad |
| d) Imputabilidad | |

Definiéndose la **CONDUCTA** como la forma de expresarse del hombre activa o pasivamente. El maestro Castellanos Tena la define como "El comportamiento humano voluntario, positivo o negativo encaminado a un propósito". (12)

Como se puede apreciar, la conducta es una manera de asumir una actitud que puede manifestarse como acción u omisión.

Por lo que respecta a los "ASPECTOS NEGATIVOS", estos son:

- a) Falta de Conducta
- b) Ausencia de Tipo
- c) Causas de Justificación
- d) Inimputabilidad
- e) Causas de Incapacidad
- f) Ausencia de Condicionalidad Objetiva
- g) Excusas Absolutorias

a) FALTA DE CONDUCTA

En ocasiones, un sujeto puede realizar una conducta de apariencia delictuosa, pero no puede atribuirse como hecho voluntario, por ejemplo el hipnotismo o el sonambulismo entre otras.

b) AUSENCIA DE TIPO

No hay delito sin tipo legal. Hay ausencia de tipo cuando no existe descripción legal de una conducta como delictiva.

Habrá ausencia de tipicidad cuando una conducta no se adecue a la descripción legal; existe tipo, pero no encuadramiento de la conducta al marco legal constituido por el tipo, por ejemplo el adulterio cometido sin escándalo y fuera del domicilio conyugal.

c) CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN

Cuando la conducta realizada se encuentra permitida por el derecho, no es jurídica, pues no viola ninguna norma penal, se efectúa al amparo de una causa de justificación, siendo esta la condición de realización de la conducta, que elimina el aspecto antijurídico de dicha conducta. Son causales de justificación las siguientes:

1. Legítima Defensa
2. Estado de Necesidad
3. Cumplimiento de un Deber
4. Ejercicio de un Derecho
5. Impedimento Legítimo

LEGITIMA DEFENSA.

Existe cuando la persona, objeto de una agresión actual, violenta y sin derecho, que entrañe un peligro inminente para su persona, honor o bienes, o para la persona honor o bienes de otro, reacciona enérgicamente y causa un daño al agresor.

Es menester que la agresión sea actual, violenta, es decir enérgica, con fuerza física o moral; injusta que significa contraria a la ley, ilícita, y que entrañe un peligro inminente inmediato, inevitable por otros medios, para la persona, honor o bienes propios o ajenos. La defensa debe estar vinculada con la protección de estos objetos de la tutela penal.

En el artículo 15 Fracción IV del Código Penal vigente, señala los casos en que opera la legítima defensa, en los casos que no y circunstancias en que se presume.

El exceso de legítima defensa es usar medios desproporcionados para repeler la agresión, o si el daño causado fuere fácilmente reparable posteriormente por medios legales o si fuere de notoria insignificancia en relación con el causado por la defensa.

La legítima defensa no opera en caso de riña, porque los riñosos se encuentran inmersos en una situación antijurídica y para que surta efecto la legítima defensa es necesaria una conducta ilícita frente a una justa.

La segunda parte de la Fracción IV del artículo mencionado indica que no sea íntegra la causa de justificación si el agredido es quien provocó la agresión, dando causa para ser agredido. No puede existir la legítima defensa recíproca en virtud de la necesidad de que una agresión sea

injusta y la reacción a ésta sea legítima, de tal modo que cuando el agresor repele la defensa, está resistiendo a una conducta ilegítima.

ESTADO DE NECESIDAD

Es la situación de peligro real, grave inminente, inmediato para la persona, su honor o bienes propios o ajenos, que sólo puede evitarse mediante la violación de otros bienes, jurídicamente tutelados, pertenecientes a una persona distinta.

Los elementos del Estado de Necesidad:

- a) Situación de peligro real, grave inminente e inmediato**
- b) Que el peligro afecte necesariamente a un bien jurídicamente tutelado, propio o ajeno.**
- c) Violación de un bien jurídicamente protegido, distinto.**
- d) Imposibilidad de emplear otro medio para poner a salvo los bienes en peligro.**

En el Código Penal vigente se prevén dos casos específicos de estado de necesidad: el aborto terapéutico, artículo 334 y el robo de indigente, artículo 379, del Código Penal para el Distrito Federal en materia común y para toda la República en materia federal.

CUMPLIMIENTO DEL DEBER

La prevé la Fracción IV del artículo 115 del Código Penal vigente, consiste en actuar por obligación, proviniendo ésta de la ley o de un superior jerárquico, por ejemplo el caso del agente de la Policía Judicial que en cumplimiento de una orden de aprehensión detiene a una persona, no cometiendo un delito, pues cumple un deber.

EJERCICIO DE DERECHO

También previsto en la Fracción IV del artículo 15 del mencionado ordenamiento; la persona que actúa conforme a un derecho, que la ley confiere, se ampara en una causa de justificación. Dentro de este

encontramos las lesiones y el homicidio causadas en el ejercicio de los deportes, los originados como resultado secundario de tratamiento medicoquirúrgicos.

En el primero de los casos, las lesiones u homicidios las realizan quienes practican deportes, ejercitando un derecho concebido por el Estado, salvo situaciones de dolo o imprudencia no siendo su conducta antijurídica, por ejemplo las personas que practican la equitación, los corredores de motocicletas al igual que los de vehículos de carreras.

Los tratamientos medicoquirúrgicos pueden provocar lesiones u homicidios, que se justifican por el reconocimiento que el Estado hace de las actividades médicas y por la preponderancia que él mismo, a través de la ley, hace respecto a determinados bienes, esto es, se justifican las alteraciones de la salud o privación de la vida por la licitud de los tratamientos realizados en el ejercicio de una profesión autorizada y reconocida legalmente o por un estado de necesidad para un mal mayor. (13), un ejemplo claro serían las personas que padecen cáncer se les aplica la quimioterapia, pero después a consecuencia de estas radiaciones se les vienen otras enfermedades a consecuencia de lo mismo.

IMPEDIMENTO LEGITIMO

Su justificación se encuentra en los artículos 201 y 211 Fracción VIII; del Código Penal Vigente para el Distrito Federal se trata de una conducta omisiva que atiende a un interés preponderante, superior como en el caso de la negativa a declarar por razones de secreto profesional.

d) INIMPUTABILIDAD

Es la capacidad para entender y querer en materia penal; y son causas de Inimputabilidad las siguientes:

- **Minoría de edad**
- **Trastorno mental**
- **Desarrollo retardado**

MINORÍA DE EDAD. En el Distrito Federal los menores de 18 años de edad son inimputables. Cuando un menor de edad comete un delito se le sujeta a la ley para menores infractores, que crea los Consejos Tutelares de Menores Infractores en el Distrito Federal, en cuya jurisdicción se remite a los menores infractores. El Consejo Tutelar, previo estudio de la personalidad, y del hecho cometido, determina las medidas tuteladas a que debe someterse el menor. La legislación, y el tratamiento de los menores es tutelar y preventiva, tiende a habilitar al menor para incorporarlo a la sociedad y prevenir futuras conductas infractoras.

TRASTORNO MENTAL. El artículo 115 Fracción VII establece como excluyente de responsabilidad que: "Al momento de realizar el hecho típico, el agente no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de aquél o de conducirse de acuerdo con esa comprensión en virtud de padecer trastorno mental".

Antes de la reforma penal de 1984, esta Fracción aludía a estados de inconsciencia debidos a ingestión involuntaria de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes, toxiinfecciones o trastornos mentales patológicos y transitorios, y en el artículo 68 se refería al internamiento en establecimientos especiales para los locos, idiotas, imbéciles, o los que sufren cualquiera otra debilidad o anomalías mentales, y que hayan ejecutado hechos o incurrido en omisiones definidas como delitos. Actualmente, con la reforma señalada, se engloban en un solo concepto, trastorno mental, las situaciones anteriores contempladas por los citados preceptos.

La ingestión de sustancias tóxicas, embriagantes o estupefacientes provoca un trastorno de las facultades mentales; igualmente las toxiinfecciones producen ese estado.

Es acertada la reforma al no distinguir entre trastorno mental transitorio y permanente. Lo importante es que en el momento de realizar el hecho, el sujeto sufra trastorno mental.

DESARROLLO INTELECTUAL RETARDADO. La misma Fracción el artículo 15 estatuye como excluyente de responsabilidad: ... o desarrollo intelectual retardado...

Entiende el desarrollo intelectual retardado como una disminución de las facultades mentales para captar cabalmente, los enfermos de conducirse con mínimo de inteligencia, esto es, lo considera una disminución (no trastorno mental) de la inteligencia, la que debe ser tal que anule las facultades de querer y entender.

Puede incluirse la sordomudez, que se manejaba anteriormente en el artículo 67 del Código Penal, previniendo la reclusión de sordomudos que contravenían preceptos de una ley penal en escuelas o establecimientos especiales para ello.

El miedo de un fenómeno psicológico subjetivo capaz de producir inconsciencia, reacciones imprevistas y pérdida del control de la conducta, que engendra un estado de inimputabilidad fundamentado en la alteración de las funciones psicológicas.

e) CAUSAS DE INculpABILIDAD

Inculpabilidad es la ausencia del elemento reprochable. Según Jiménez de Asúa la inculpabilidad consiste en la absolución del sujeto del juicio de reproche. (14)

Se presenta cuando una persona actúa en forma aparentemente delictuosa, pero no se le puede reprochar su conducta, por existir causa de inculpabilidad que se refiere a la ausencia de conocimiento o voluntad en la realización de la conducta, como es el caso del error esencial del hecho y, en términos generales, la coacción sobre la voluntad.

Error: Desde las reformas de 1994 se contempla error de tipo y error de licitud.

Error de tipo en el caso de que el sujeto, por un falso concepto de la realidad, ignora que comete un delito, esto es, actúa bajo una causa de inculpabilidad.

Error de licitud o error de permisión se produce cuando el sujeto cree encontrarse ante la causa de justificación, tiene un falso concepto sobre los presupuestos típicos de una causa de justificación.

Obediencia Jerárquica: Es el cumplimiento que el subordinado debe hacer de una orden proveniente de una persona con mando sobre él.

En este caso se presenta cuando el subordinado carece de facultades para examinar la orden y tiene que obedecer.

Otras Eximentes:

a) **Legítima Defensa Putativa:** Dice Castellanos Tena que existe cuando el sujeto cree encontrarse ante la situación que es necesario repeler mediante la legítima defensa, no existiendo realmente injusta agresión. (15).

b) **Estado de Necesidad Punitiva.** La persona al encontrarse en una situación de peligro actual o inmediato que sólo evita mediante la lesión de otros bienes, también objeto de tutela jurídica y actúa lesionando estos bienes.

c) **Deber y Derechos Putativos.** Puede producirse la eximente si existe el error esencial e insuperable.

d) **No Exigibilidad de Otra Conducta.** Se refiere a la realización de una conducta que se amolda a un tipo legal pero que debido a excepcionales circunstancias que rodea a tal conducta, se reputa excusable esa forma de conducirse.

e) **Temor Fundado.** Se considera como excluyente de responsabilidad en virtud de que existe una fuerza sobre la voluntad del

sujeto que la lleva a comportarse bajo coacción mental, la cual le impide conducirse en plenitud de juicio.

f) Estado de Necesidad. Tratándose de bienes de igual jerarquía. Opera cuando en presencia de bienes jurídicamente protegidos se refiere el de mayor jerarquía ante la imposibilidad absoluta de salvar ambos, en el supuesto de que ambos bienes sean del mismo rango se acepta excusas en atención a que no es razonable exigible el sacrificio de un bien maestro para salvar un bien ajeno de igual jerarquía.

f) AUSENCIA DE CONDICIONALIDAD OBJETIVA

Al respecto se entiende la condicionalidad objetiva como requisito, una circunstancia, un dato, que debe darse para que opere la punibilidad, sin ser elemento del delito, pues sólo en contados casos se presentan tales condiciones.

g) EXCUSAS ABSOLUTORIAS

En casos excepcionales, señalados por la ley se considera conveniente no aplicar, en el caso concreto, pena alguna al sujeto activo del delito. Estas situaciones constituyen las excusas absolutorias que, según Castellanos Tena son aquellas causadas, que dejando subsistente el carácter delictivo de la conducta o hecho, impiden la aplicación de la pena. (16)

Se encuentran las siguientes excusas absolutorias:

1. Excusas por Razones de Mínima Temibilidad: La poca cuantía del ilícito, la restitución espontánea, el arrepentimiento del sujeto las circunstancias de comisión del delito, indican mínima temibilidad del activo.

El artículo 375 del Código Penal vigente establece si el valor de lo robado no excede de diez veces el salario mínimo vigente en el Distrito Federal y es restituido por el activo espontáneamente y sí, además éste paga los daños y perjuicios antes de que la autoridad tome

conocimiento del hecho y el robo no se ejecuta con violencia, no se impondrá sanción alguna.

2. **Excusas de Aborto Imprudencial o en Embarazo resultado de violación:**
El artículo 333 del ordenamiento punitivo establece impunidad en el aborto causado por imprudencia de la mujer o cuando el embarazo sea resultado de una violación.

En el primer caso se estima que existe ninguna o ninguna temibilidad y que la mujer sufre las consecuencias de su imprudencia al frustrarse su expectativa de maternidad.

El segundo caso se explica con función de que debe imponerse a la mujer una maternidad odiosa que le recuerda la violación, así, en este caso se invoca una razón de no exigibilidad de otra conducta.

3. **Otras Excusas:** Encontramos la Fracción II del artículo 280 del Código Penal del Distrito Federal, referente a la no imposición de sanción a determinados familiares de un responsable de homicidio si se oculta, destruye o inhuma el cadáver de la víctima sin autorización correspondiente señala en el artículo 151, del mismo Código, respecto a la excusa en favor de ciertos familiares de un detenido, procesado o sentenciado cuando faciliten su evasión sin violencia en personas o fuerza en cosas.

II.- CONCEPTO JURÍDICO SUSTANTIVO DEL DELITO

El artículo 7o. del Código Penal vigente para el Distrito Federal da la siguiente definición del delito:

DELITO ES EL ACTO U OMISIÓN QUE SANCIONAN LAS LEYES PENALES.

En los delitos de resultado material también será atribuible el resultado típico producido al que omita impedirlo, si éste tenía el deber jurídico de evitarlo. En éstos casos se considera que el resultado es consecuencia de una conducta omisiva, cuando se determine que el sujeto omitió impedirlo

tenía el deber de actuar para ello, derivado de una ley, de un contrato o de un propio actuar precedente.

El delito es:

1. Instantáneo: Cuando la consumación se agota en el mismo momento en que se ha realizado todos sus elementos constitutivos.
2. Permanente o Continuo: Cuando la consumación se prolonga en el tiempo y,
3. Continuado: Cuando la unidad de propósito delictivo y pluralidad de conductas viola el mismo precepto legal.

En la figura del delito es necesario considerar que puede haber: acción u omisión son las dos formas de manifestarse la conducta humana que pudiere constituir un delito. La omisión es la actividad negativa, de dejar de hacer lo que se debe de hacer.

Acción u omisión son conductas humanas, manifestación de voluntad que produce un cambio o peligro de cambio en el mundo exterior, llamado resultado. La omisión puede ser material o espiritual, según deje de ejecutarse el movimiento corporal esperando que se ejecute, pero sin tomar las debidas precauciones jurídicamente exigidas. La omisión material da lugar a los delitos simple omisión y a los de comisión por omisión y lo espiritual a los de "Imprudencia o No Intencionales".

En conclusión puedo decir que la dogmática jurídica moderna fija el concepto de delito a los efectos técnicos -jurídicos de la siguiente manera: "Es la acción antijurídica, imputable, típica, culpable y punible". En las condiciones objetivas de punibilidad, la acción antijurídica es la que se opone a la norma cultural, subumida a la pena. La acción típica es la que se adecua al tipo legal. Acción imputable es la atribuible a un sujeto en vista de su capacidad legal. Acción culpable es la que cabe se reproche al sujeto, es la imputable y responsable. Acción punible es la que en la ley está conminada por su pena, la que sirve de presupuesto de la pena.

A.- BIEN JURÍDICO TUTELADO, SUJETO ACTIVO, SUJETO PASIVO Y OFENDIDO.

EL BIEN JURÍDICO TUTELADO, es sin lugar a dudas el interés lesionado o comprometido por el hecho delictuoso. El bien para cuya tutela establece la ley la conminación de la pena. Es a un tiempo el "Objetivo de protección" y el "objetivo de ataque"; más todavía del daño o puesta en peligro del bien jurídico tutelado, deriva la Antijuricidad de la conducta típica. En el presente caso de delito de necromanía el bien jurídicamente tutelado es obviamente el cadáver, de quien en vida fuera un ser humano ya que debe ser respetado de igual manera el Estado y la sociedad así lo reclaman, ostentando estas bases en normas morales, religiosas y culturales.

Es en verdad, un hecho, que no todos los delitos son ofensas de derechos subjetivos, verdaderos y propios, pertenecientes a una misma persona física o jurídica, y variantes en el mudar de la especie de delito. Existe una cantidad de acciones delictuosas mediante las cuales no viene precisamente violado un derecho subjetivo de un sujeto jurídico, individual o colectivo, sino solamente un interés.

El Código Penal para el Distrito Federal se refiere a varios bienes jurídicos, es decir, protege entre ellos al túmulo que es el sepulcro levantado a partir del nivel del suelo, el sepulcro que es la obra que se construye para la sepultura de uno o varios cuerpos y el féretro que es, el cajón donde se deposita regularmente un cadáver, ya que si también se pueden depositar los restos humanos, pero en sí el bien jurídico que está protegiendo es como ya se mencionó el cadáver, ya que si no existiera un cadáver en un túmulo, en una sepultura o en un féretro no se estaría tratando con el presupuesto, y no se daría el tipo ya que faltaría el elemento esencial que sería el cadáver, entonces podemos decir que el principal bien jurídico protegido, es esencialmente el cadáver.

SUJETO ACTIVO, sólo el hombre es sujeto activo del delito, porque únicamente él que se encuentra provisto de capacidad y voluntad y puede con su acción u omisión, infringir el ordenamiento jurídico penal. Se dice que una persona es sujeto activo cuando realiza la conducta o el hecho

típico antijurídico, culpable y punible, siendo autor material del delito o bien cuando participa en su comisión, contribuyendo a su ejecución en forma intelectual al proponer, instigar o compeler (autor intelectual) o simplemente auxiliando al autor con anterioridad a su realización, concomitante con ella o después de su consumación (cómplice y encubridor).

En otras épocas se consideró a los animales como sujetos capaces de delinquir. En el antiguo Oriente, Grecia, Roma, la Edad Media y la Moderna, y aún en nuestro siglo, los empleos abundan. La evolución de las ideas al respecto ofrece tres periodos: Fetichismo o Humanización; Simbolismo por el cual se castigó para ejemplarizar, pero reconociéndose que el animal no delinquirá; y por último sanción para el propietario del animal dañoso por medio del abandono noxal a título de indemnización. La Edad Media ofrece numerosos ejemplos de procesos contra los animales.

El criterio expuesto que ve la humanidad como único sujeto activo del delito invoca preferentemente en su apoyo sin principios de imputabilidad y de personalidad de la pena, ha encontrado consagración en nuestros textos positivos. El artículo 33 del Código Penal de 1929 declaró que la responsabilidad no trasciende de la persona y bienes del delincuente, excepto en los casos específicos en la ley. La propia redacción del artículo 33 confirma lo anterior cuando remitiéndose a los casos específicos en la ley, autoriza al Juez la suspensión o disolución de las agrupaciones, tales como sociedades, corporaciones o empresas de cualquier clase, con excepción del Estado, cuando algunos de sus miembros o representantes jurídicos cometa un delito con los medios que para tal objeto e proporcionen las mismas entidades, de modo que resulte cometido a nombre o bajo el amparo de la representación social en beneficio de ella.

Idéntico criterio adopta el anteproyecto del Código Penal de 1958. precisando al respecto su exposición en motivos que "La comisión reconoce que las personas jurídicas no son sujetos activos del delito, por lo que no puede exigirse la responsabilidad en cuanto a los actos ejecutados por las personas físicas que obren en su nombre o representación pero al mismo tiempo, se ha considerado conveniente

establecer la posibilidad de imponerles las sanciones que las leyes autorice, con independencia de la responsabilidad personal.

En consecuencia, sigue teniendo valor el criterio que limita la responsabilidad de las personas morales al campo del Derecho Privado y fundamentalmente al aspecto patrimonial en orden a la inaplicación por cuando a ellas respecta, del concepto de imputabilidad. La persona moral no delinque.

Sobre este problema, Carranca y Trujillo expresa que:

La más certera crítica contra la responsabilidad penal de las personas llevaría a prescindir de las personas físicas o individuales que dió la vida, como sujeto sancionable; por lo que la pena que se aplicase sobre todos sus miembros, sobre todos sus socios, culpables o inocentes; tan sumaria justicia, sobre el tema repugna el positivismo penal moderno, repugna también a la equidad y aún al sentido común. A lo que puede agregarse que es imposible considerarla como responsable de un delito al miembro de una corporación que no ha podido impedir el acuerdo tomado o que ni siquiera lo ha conocido: que el delito de la persona jurídica no es, en suma, más que el de las individualidades que, la componen y sólo por analogía o por una peligrosidad *metáfoire* pueda hablarse de una voluntad o de una conciencia corporativa capaz de delinquir.

No obstante, debemos reconocer la gran importancia que en Derecho Moderno ha cobrado la corriente que asevera la responsabilidad penal de las personas morales. Refutando el criterio de la ficción de la persona jurídica y la ausencia de voluntad en ella, algunos autores sostienen la independencia y personalidad entre las personas físicas y morales, así como la existencia de una voluntad real en éstas, diferentes de la individual de sus miembros, y por ello trascendente a la esfera del Derecho, en el Derecho Privado no es diversa la exigibilidad en el Derecho Público, reconociendo plenamente la posibilidad de la comisión de delitos por las personas morales. En México, han sido brillantemente sostenida esa tesis, por el ex-Ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Doctor Rafael Matos Escobedo, quien además ha inspirado en

este punto la redacción de algunos Códigos, tales como el de Yucatán y Puebla.

Y se concluye que en nuestro Código si se considera en casos concretos como posibles sujetos activos a las personas jurídicas, y al hacerlo en preceptos modernos de timidez, como por los demás, cumple en un primer ensayo legislativo en México sobre esta cuestión, y se reproduce parcialmente en el acuerdo del Congreso de Bucarest y se sanciona independientemente la responsabilidad de la persona moral y la de sus miembros adoptándose como únicas sanciones para la primera la de suspensión y disolución, y desechándose como únicas sanciones para la primera la de suspensión y disolución, y desechándose como únicas sanciones para la primera la de suspensión y disolución, y desechándose, sin justificar las de penas pecuniarias y contra la reputación, quizá por entender que estas repercutirán sobre los miembros inocentes de la corporación, siendo lo cierto que también las otras repercuten igualmente, en mayor o menor grado y se hace hincapié en la falta de disposiciones procesales para exigir la responsabilidad de las personas morales, y afirmando de que hoy en día dicha responsabilidad no puede ser exigida, aún aceptando que el Código Penal para el Distrito Federal prevee casos concretos.

SUJETO PASIVO. Por tal se conoce al titular del derecho o interés lesionado o puesto en peligro por el delito. como la ley tutela bienes no sólo personales sino colectivos, pueden ser sujetos pasivos:

a) La persona física sin limitaciones, después de su nacimiento, (infanticidio, homicidio, parricidio, lesiones) y aún del aborto; demás protegiéndose, los bienes jurídicos de la vida y la integridad corporal, otro como la paz la seguridad (amenazas, allanamiento de morada, el robo), delitos contra la salud, el estado civil, el honor (injurias, difamación), la libertad privando ésta ilegalmente, el patrimonio (abuso de confianza, fraude, despojo, daño en propiedad ajena).

b) La persona moral o jurídica quien recae igualmente, la conducta delictiva, lesionando bienes jurídicos tales como el patrimonio o el honor de los cuales puede ser titular.

c) El estado, como poder jurídico, es titular de bienes protegidos por el ordenamiento jurídico penal y en tal virtud puede ser ofendido y víctima de la conducta delictiva (Delitos contra la seguridad exterior de la Nación, delitos patrimoniales, que afectan bienes propios).

d) La sociedad en general, como en el caso de los delitos cometidos en contra de la economía pública y contra la moral pública (corrupción de menores, prostitución, lenocidio entre otras).

En contraparte a lo expuesto no pueden ser sujetos pasivos del delito los muertos y los animales. Algunos autores destacan el hecho de que ni unos ni otros son titulares de bienes jurídicos. La violación del sepulcro o profanación de un cadáver, constituyen atentados en los cuales el sujeto pasivo no es la sociedad o los familiares del difunto.

Este es uno de los puntos de la presente tesis y el objetivo de tratar que los legisladores hagan conciencia de que un cadáver es un objeto de veneración por parte de los familiares, como lo ha sido a través de los siglos y en la diversidad de las culturas de la humanidad, por lo cual se supone que es propiedad de los mismos y que si existe una profanación de cadáver se comete el delito de Necromanía, los familiares serán los sujetos pasivos del delito, por estar atentados sus bienes y que debería de estar clasificado en los delitos de daño en propiedad ajena, pero si no fuera nadie como suponen algunos autores el sujeto pasivo no podría ser ni la sociedad ni los familiares del difunto; entonces por qué es que existe una multa para quienes cometan el delito de necromanía y la multa en favor del Estado, entonces ya el Estado va a ser el sujeto pasivo en esta situación, pero por lo expuesto es claro que los ofendidos o sea el sujeto pasivo son los familiares del difunto y la sociedad ya que con este hecho delictivo, se violan valores y normas culturalmente establecidas o intrínsecas en ella.

e) OFENDIDO. Es aquella persona a la que la comisión de un delito le afecta en forma indirecta o directa. Generalmente concurren la calidad del ofendido y de sujetos pasivos o víctimas, pero puede darse el caso de que no haya concurrencia, como sucede en el homicidio, en el

cual el pasivo o víctima es el sujeto privado de la vida humana y sus familiares los ofendidos.

B.- ESTOS ELEMENTOS EN RELACION AL DELITO DE NECROMANIA.

a).- LA CONDUCTA Y LA AUSENCIA DE CONDUCTA

Como hemos observado, la conducta es una manifestación de la voluntad. En el delito de necromanía, el autor deberá de manifestar la conducta delictiva en cuanto realiza el coito con el cadáver, esta es la conducta que se debe de tomar en cuenta. En cuanto a la preparación del acto delictivo, algunos autores mencionan que el delincuente “Planea” muy bien su objetivo cuando realiza el delito de necromanía entonces diremos que en este delito habrá una manifestación de la voluntad que es la conducta, y podremos observar una comisión, es decir tendremos en omisión porque al hablar de omisión se carece de comportamiento, y al no haber tal no habrá delito de necromanía, entonces el delito de necromanía siempre tendrá el aspecto positivo de la conducta que es la acción prohibida por la ley.

b).- AUSENCIA DE CONDUCTA

Atendiendo al Código Penal del Distrito Federal y en relación al delito de necromanía, no existe la ausencia de conducta, pues el Código mencionado expresa sólo las causas excluyentes de responsabilidad “obrar el inculcado por fuerza física exterior irresistible, lo que no encontraríamos en el delito que se está tratando, ya que será siempre voluntario el hecho delictivo de la necromanía.

c).- TIPICIDAD EN EL DELITO DE NECROMANIA

Si existe el tipo señalado, aunque un tanto con pleonasma, ya que después de haber consultado diferentes autores, al delito de necromanía se le denomina, “el deseo carnal con un muerto y la realización del coito”, por lo que a continuación se transcribe textualmente el artículo 281 del Código Penal para el Distrito Federal.

“ARTICULO 281.- Se impondrá en un año a cinco años de prisión:

- 1. Al que viole un túmulo, sepulcro, una sepultura o féretro, y**
- 2. Al que profane un cadáver o restos humanos con actos de vilipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia. Si los actos de necrofilia consisten en la realización del coito, la pena de prisión será de cuatro a ocho años” (17)**

En cuanto a los elementos del tipo son el sujeto activo que será quien cometa el delito de necromanía con la conducta externa.

d) ANTICIPIDAD EN EL DELITO DE NECROMANIA.

La anticipidad en el delito de necromanía, como bien se sabe la anticipidad es la falta de tipo, no existe. Pues bien entonces hay atipicidad en este delito ya que la necrofilia es el amor a los muertos, es la afición por la muerte o por algunos aspectos de ella, siendo asimismo la perversión sexual de quien trata de obtener el placer erótico con cadáveres. La necrofilia es en rigor de acuerdo con la medicina una necromanía, o sea, la inclinación morbosa a la contemplación y profanación de los cadáveres; de tal suerte que puede haber necrofilia, en la realidad con o sin coito. Ahora bien, el necrómano, ya queda dicho, tiene una inclinación morbosa; siendo morbo lo que causa enfermedad o concierne a ella. Por lo tanto, el necrómano es un enfermo mental. Por lo que el legislador no puede juzgar a un inimputable y el término que utilizó de necrofilia sin lugar a dudas es incorrecto por lo que este artículo en su Fracción II es totalmente atípico.

e) ANTIJURICIDAD EN EL DELITO DE NECROFILIA

Ciertamente es un hecho totalmente antijurídico el delito de necromanía ya que va en contra del Derecho, de las normas sociales, culturales y religiosas.

f) IMPUTABILIDAD EN EL DELITO DE NECROMANIA.

Como ya se mencionó la imputabilidad o sujeto imputable es cuando el mismo sujeto es capaz de entender, lo que en el delito de necromanía se realiza, es difícil de encontrar, pues existen seres imputables quienes cometen este hecho delictuoso, este delito lo cometen personas que se encuentran enfermas de sus facultades mentales o con un trastorno de ellas, en algunos casos bajo un estado de inconsciencia por el empleo de algunas sustancias o drogas.

e) INIMPUTABILIDAD EN EL DELITO DE NECROMANIA

Efectivamente sí existe inimputabilidad en el delito de necromanía, ya que al encontrarse ante un enfermo mental o una persona adicta, esta se regirá por un PROCESO ESPECIAL y serán reclusos en centros u hospitales psiquiátricos para su tratamiento y rehabilitación mental: por lo que se hablaría de una sanción y una pena.

h) CULPABILIDAD EN EL DELITO DE NECROMANIA

Como se sabe en el Código Penal para el Distrito Federal antes de la reforma se consideraban tres formas de culpabilidad que son: dolosas, culposas y preterintencionales, y en el presente estudio solo se analizara la dolosa.

El delito de necromanía será doloso cuando se realizan actividades encaminadas a realizar el delito y lo llevan a cabo, queriendo y aceptando su resultado material.

El culposo podría suceder cuando una persona normal, tomase por accidente sustancias que lo intoxiquen, a tal grado de que no sepa lo que realiza, y entonces se podría pensar que el ingerir las sustancias pudieran ser una improvisación o falta de cuidado de la preterintencionalidad que exista en el delito ya que lo máximo será el delito de necromanía, pues se hablaría de un mutilación, vilipendio o brutalidad por lo que son daños menores en relación a la necromanía.

g) ERROR EN EL DELITO DE NECROMANIA

Existe el error de hecho y de derecho, pero el segundo, en este delito, no se puede aceptar, ya que como lo menciona la propia ley, que el desconocimiento o la ignorancia de la ley a nadie exime de su responsabilidad, por lo tanto no se puede aceptar que exista error de Derecho al cometer el delito de necromanía.

j) PUNIBILIDAD Y EXCUSAS ABSOLUTORIAS EN EL DELITO DE NECROMANIA.

Es punible la conducta en este hecho ilícito mediando todos los aspectos que hagan culpable a la persona, pero hay una causa de justificación como una excusa absolutoria al comprobar que se trata de un inimputable por enfermedad mental, al cometer este delito.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS AL CAPITULO PRIMERO

- (1) **Alonso, Martín.**
"Diccionario Español Moderno"
Ediciones Aguilar S.A. de ediciones 1969-1979
Juan Bravo España Madrid,
Sexta edición
- (2) **González Flores, Fernando y Moreno Carvajal, Gustavo**
"Nociones de Derecho Positivo Mexicano"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1978
Décima sexta edición pp. 168
- (3) **Idiem. Op. Cit. pp. 169**
- (4) **Idiem. Op. Cit. pp. 169**
- (5) **Idiem. Op. Cit. pp. 169**
- (6) **Idiem. Op. Cit. pp. 170**
- (7) **Idiem. Op. Cit. pp. 170**
- (8) **Castellanos Tena, Fernando**
"Lineamientos de Derecho Penal"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1978
Decimaseptima edición. pp. 133
- (9) **Idiem. Ob. Cit. pp. 166**
- (10) **Idiem. Ob. Cit. pp. 219**
- (11) **Idiem. Ob. Cit. pp. 271**
- (12) **Idiem. Ob. Cit. pp. 149**

- (13) **González de la Vega, Francisco.**
“Derecho Penal Mexicano
Los Delitos
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1979
Quinta edición pp. 18
- (14) **Jiménez de Asúa,**
“La ley del delito”
Editorial Andrés Bello Caracas Venezuela 1945
Quinta Edición pp. 418
- (15) **Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pp. 260**
- (16) **Castellanos Tena, Fernando. Op. Cit. pp. 271**
- (17) **Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y**
para toda la República en Materia de Fuero Federal.
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1994
Cuadragésima séptima edición
pp. 122

CAPITULO SEGUNDO

ANALISIS Y VALORACIÓN DE LA PERSONALIDAD

1.- NATURALEZA Y ESTRUCTURA DE LA PERSONA

Sólo el ser humano es una persona, ya que es un ser racional: por lo que el derecho designa de manera general el conjunto de reglas y de leyes que gobiernan la actividad humana inmerso en una sociedad.

El hombre juega en ella un papel diferente según el medio que vive y se desarrolla, la condición que ocupa, la autoridad que éste ejerce y las funciones que cumple.

El ser humano, por lo tanto, es un sujeto de Derecho, y como tal, es capaz de tener derechos y también obligaciones; en el lenguaje jurídico, este ser constituye una persona física, en una realidad viva que se opone a las llamadas personas morales o ficticias, como las colectividades o las sociedades, que son puras concepciones del espíritu.

El papel que el hombre representa en la sociedad es muy amplio, lo que origina la palabra que lo designa. El derecho romano tomó prestado del lenguaje teatral el término "persona" que designaba la expresión bajo la cual el actor representaba su papel. La personalidad podría definirse, pues, por la actitud para interpretar un papel en la vida jurídica, para ser el sujeto de derechos y deberes legales. (1)

Esta actitud es sólo propia del ser humano. Los animales no tienen personalidad; ya que carecen de derechos, pero sin lugar a dudas, a causa de la sensibilidad de que están dotados, es que filosóficamente se prohíbe hacerlos sufrir.

La idea deriva de la moral, por lo que se han creado leyes al respecto para salvaguardar todo tipo de vida existente en el mundo.

Paul Janet, en su Moral, llega a decir que los animales son considerados por el hombre como seres semihumanos dotados de semiderechos. (2)

Para ser una persona no basta con tener derechos, es necesario ser capaz de cumplir obligaciones, ya que por estar perfectamente domesticado que esté sea un animal, es imposible imponerle deberes, ya que sólo lo dominan los instintos.

La personalidad pertenece a todos los seres humanos sin excepción. El Derecho Romano sólo la concedía a quienes reunían los tres status; ya que había que ser libre, ciudadano romano y cabeza de familia, y el esclavo no tenía ningún derecho, no podría fundar una familia legítima, ni poseer un patrimonio propio, ya que era considerado como cosa.

Después de la conquista galo-romana, la esclavitud adquirió el carácter de un régimen particular; el colonialismo, se sometía el individuo al dominio de un hacendado, del que no podía apartarse. En esta institución se fundó la esclavitud, practicada por los germanos y bajo la monarquía franca, para dar nacimiento, bajo el feudalismo, a un régimen particular llamado servidumbre: el siervo estaba fuertemente sujeto al servicio de un señor, el cual no le negaba una responsabilidad jurídica, ya que tenía el derecho de poseer una familia, pero sólo podía contraer matrimonio con el permiso de un señor y con el mismo podía constituirse un patrimonio, pero sus bienes eran inalienables, esto era que a su muerte volvían a manos de su señor; el cual tenía plenos derechos sobre ellos, al menos que los herederos del siervo rescataran tales bienes.

Lo único que caracteriza la personalidad del ser humano es, el espíritu; ya que es apto para conocer sus derechos y obligaciones y ejercerlos. Todos los derechos del hombre ya sean morales o jurídicos nacen sin lugar a dudas del terreno psíquico: el derecho de pensar, de expresar sus pensamientos y sentimientos, así los de adaptar su vida a una ética particular.

Estos derechos esenciales en donde el ejercicio es libre en la medida en que por naturaleza misma, no atenten contra el orden público, las reglas de la moral o las leyes establecidas.

El espíritu se encuentra íntimamente ligado al cuerpo y sus naturalezas diferentes: el cuerpo humano está constituido por órganos que tienen una función que cumplir, reglamentados por un determinismo armonioso: el instinto que determina la necesidad de proteger contra todo atentado exterior y por su propia conservación, asegura las funciones bioquímicas del organismo y el instinto sexual.

El cuerpo humano es un substratum de la persona, que forja la personalidad humana, puesto que da al alma inmaterial una forma tangible, por lo que constituye un principio entre todos los pueblos civilizados por la moral y el derecho, ya que el cuerpo es inviolable y se debe respetar como a la persona que encierra, en su dignidad e integridad, tanto en su existencia como en su muerte, y el cadáver debe tratarse con respecto.

El hombre es un animal racional, social y político; desde el punto de vista biológico y físico, exactamente el hombre es un animal como los demás vertebrados mamíferos y tienen el mismo instinto de conservación que todos los demás animales pero con apelaciones de inteligencia que lo hacen racional.

El derecho a vivir, como parte del Derecho Natural deriva de la misma naturaleza y de razón del hombre "Es precisamente por la razón - decía ya Seneca que el hombre es superior a los animales (3)

La persona, filosóficamente hablando, es el hombre real, individual, en quien se singularizan la razón y la libertad, y que por esto mismo se reputa el sujeto natural del orden normativo. Es decir, la persona no es el hombre universal o considerado de su especie, no es la humanidad, sino cada hombre, cada individuo de la especie humana. ¿Son entonces lo mismo individuo y persona?. Indudablemente que no: pero de aquí no se sigue que puedan oponerse en el hombre, es un hombre determinado, distinguiéndose realmente, el individuo y la persona (4)

El hombre es un individuo que participa en la naturaleza racional, una persona por lo que deberá de identificar a la persona con el alma o el espíritu del hombre, como al individuo con su cuerpo, pues la persona es

el hombre íntegramente considerado en el alma y cuerpo unidos por el espíritu encarnado.

Muchas y variadas han sido las explicaciones y comentarios sobre el papel y la razón del ser humano en la tierra. Tenemos un orden dialéctico histórico en toda la historia. El primer asombro del mismo hombre, se da cuando se descubre a sí mismo en medio de una realidad desconocida, que por otro lado le ofrece los medios necesarios para su subsistencia en la etapa de recolector, a partir de este momento, el ser humano pasa por una serie de situaciones controvertidas en cuanto a su característica humana, económica, cultural y social, a través de las cuales, bien se le reconoció alguna importancia o bien se le negó, con la prevalencia de criterios limitados, pero no por ello representativos del momento histórico.

Posiciones de igual importancia, las encontramos en los aspectos religiosos que siempre describen al ser humano como la máxima realidad de las obras divinas y de la naturaleza, con proyección trascendente, inevitable y necesaria.

Dentro de este mundo de controversia que, sobre el ser humano se ha creado, en mi postura investigada, creo conveniente apoyarme en la corriente humanista de la Psicología Contemporánea, cuyo iniciador, después del Conductismo de B.F. Skinner, es el Doctor Carl R. Rogers y el Doctor Victor Frankl, como exponentes de importancia.

Sus enseñanzas han provocado un concepto generalizado sobre tres características fundamentales, a las que se pueden añadir una cuarta. Ellas son: Biológica, Psicológica, Social y Espiritual.

BIOLÓGICA.- Esta primera condición, es obvia por su propia naturaleza y realidad, ya que su objetividad es tan clara que, al mismo Carl Rogers expresa: "Hablo como persona, desde un contexto de experiencias y enseñanzas personales" (5). El mensaje de esta frase, lo podemos entender desde una situación orgánica de todo hombre que se percibe como poseedor de un organismo con elementos tan complicados que le condicionan en su totalidad, sobre todo si se toma en cuenta la influencia y condicionamiento genético, como lo explica la anatomía, la medicina y

todas aquellas ciencias naturales que, se ocupan del estudio del cuerpo humano. La conclusión inevitable, después de esta compleja realidad, es un reconocimiento a Dios por la sabiduría, con la que dio margen a la estructura material del ser humano, con su complejidad, en cuanto a sus elementos y manifestaciones.

PSICOLOGÍA.- Si tomamos en cuenta el punto de vista Aristotélico.-Tomista, el ser humano como ente hylemórfico, no solamente es materia, sino que el segundo de los elementos es el alma en forma, con características específicas de inmortalidad y trascendencia, gracias a su naturaleza y capacidad. Todas estas características en la actualidad, tienen una realidad firme que también a través de la historia en ocasiones han sido puestas en duda: sin embargo las ciencias actuales en su totalidad admiten dichas manifestaciones y en nuestro caso representan un nivel que aseguran la posibilidad de facilitar el desarrollo personal, como alguna vez lo expresó el Doctor Rogers, cuando en su actividad de psicoterapeuta mencionó: "he descubierto una manera de trabajar con los individuos que parece tener una gran potencialidad constructiva" (6)

Lo anterior confirma a la presencia de un elemento en el ser humano que, es la base de su desarrollo y de su potencialidad en el entorno social. La experiencia que puede dar todo ser humano, siempre estará caracterizada por sentimientos que, lo han llevado a una sensación personalizada, en el marco de una capacidad perceptiva, adquirida a la vez pro medio de la explotación de la capacidad sensorial orgánica, a partir de la cual, se generan emociones de respuesta hacia los demás. Circunstancias que individualizadas, hacen más compleja e interesante la conducta y comportamiento del ser humano.

SOCIAL.- Nuevamente acercándonos al eterno pensamiento filosófico, tomamos al zoon politikon expresado y descrito por Aristóteles desde la antigüedad y no es otra cosa que, la manifestación palpable de algo inherente al ser humano y que gracias a ello la sociedad lleva su desarrollo, su problemática y el mismo tiempo su campo de investigación, para el mejor de los niveles de convivencia mundial, con sus características, tendencias y riquezas, que da el interés a todo investigador. Por otro lado el derecho tiene como objetivo primordial, la

regulación del comportamiento individual del grupo, así como la del grupo de condiciones del individuo: por tanto y de todas maneras, tiene como fin la regulación del comportamiento humano general y siempre permanecerá abierta a un condicionamiento ambiental; por lo mismo el aspecto social, es un fenómeno propio del hombre social, que interactúa en forma constante y que además soporta los objetivos de justicia, equidad, seguridad y bien común. En todo caso es oportuno traer a colación la frase: "Cada hombre es inocente de lo que es transmitido; totalmente responsable de lo que le corresponde llegar" (7)

ESPIRITUAL.- En cuanto a este nivel, es importante no sólo aceptar su realidad y también su importancia en el desarrollo del individuo, tela como lo es en su proyección natural hacia el trascendente que, cualquier nombre o identificación que le queramos dar, su realidad ontológica sido demostrada como circunstancia de necesidad, desde los primeros filósofos griegos, hasta la negación materialista, que como punto de contradicción, confirma la presencia y existencia de tal realidad trascendente. Además todo ser humano tiene una internación que trasciende a su realidad objetivo, como lo sería en determinada circunstancia la tendencia o práctica de las bellas artes, de la preocupación altruista, humanista y en determinado momento razón de conciencia activa, crepitaba y pacífica de el hombre.

A. - LA PERSONA JURÍDICA

Desde el punto de vista etimológico, la palabra persona deriva del verbo latino *personare*, que significa, producir sonidos a través de algún medio, sonar fuerte, resonar; y llamabase persona la máscara que se ponían los actores griegos y romanos, la cual tenía una especie de bocina para aumentar la voz, a fin de que esta pudiese llegar a los oídos de los espectadores. (8)

Desde el punto de vista jurídico, la persona se ha definido como el ser capaz de derechos y obligaciones.

En el tecnicismo jurídico, los sujetos de derecho, reciben el nombre de personas. Las personas son los únicos posibles sujetos de derecho.

Persona es el ser de existencia física o legal capaz de derechos y obligaciones.

La actitud que tiene una persona para ser titular de derechos y obligaciones se designa como la palabra personalidad.

En la actualidad el Derecho atribuye personalidad a todos los seres humanos, como medio para que estos realicen sus fines individuales, pero al lado de los fines individuales y temporales, que se extinguen con la vida del hombre, existen en la sociedad fines colectivos y duraderos, fines que obtiene el hombre en unión con sus semejantes; que exceden de la vida de los individuos y que exigen una actividad igualmente duradera; por esta razón, el derecho objetivo conoce personalidad a las colectividades y organizaciones humanas que se forman para la realización de fines comunes.

Por lo anterior se desprende la clasificación de las personas: en físicas o individuales y jurídicas, morales o colectivas. Las primeras están constituidas por el ser humano en sus sexos y la segunda por todas aquellas entidades que se forman para la realización de los fines colectivos y permanentes de los hombres y a las que el ordenamiento jurídico reconoce capacidad para ser titulares de derechos y obligaciones.

La persona es aquel ente, que tiene un fin propio que cumplir y que debe cumplirlo por propia decisión: aquel ser que tiene su fin en sí mismo, y que, precisamente por eso, posee dignidad, a diferencia de todos los demás seres, de las cosas, que pueden tener un fin fuera de sí, los cuales sirven como medios para fines ajenos, y por lo tanto tienen precio.

En cuanto al Derecho, se entiende por persona a todo sujeto de derechos y obligaciones o sea la entidad que puede reclamar ante los tribunales el otorgamiento de una prestación, o de quien pueda exigir otro tanto.

“En la actualidad, absolutamente todos los individuos de la especie humana tienen la categoría de personas sin distinción de raza, color, creencias o situación social, cultural, económica. Pero no siempre ha sucedido así; en épocas muy remotas, cuando la esclavitud era una institución legal, el

esclavo, no obstante su calidad humana, no tenía los atributos de la personalidad, sino que se equiparaba a las cosas, al poder ser objeto del Derecho de propiedad y al estar imposibilitado para reclamar jurídicamente derechos propios de ninguna especie”.

En cuanto a las personas jurídicas individuales, hay que distinguir entre la personalidad, esto es, el ser sujeto de derechos y obligaciones jurídicas como ya se mencionó anteriormente por una parte y la capacidad de obrar, por otra la cual consiste en la capacidad de actuar mediante declaraciones de voluntad, en lo que se llaman negocios jurídicos, tales como contratar, (por ejemplo: en la compraventa, arrendamiento prestamos, otorgar testamentos etc.). Quienes carecen de capacidad de obrar, aunque tengan personalidad jurídica individual, actúan a través de sus representantes o tutores, como los menores de edad, los enfermos mentales, etc.

Durante mucho tiempo en el mundo del Derecho las personas fueron clasificadas en individuales (el individuo humano) y jurídicas (las corporaciones, asociaciones, sociedades y fundaciones) a las que el orden jurídico concede la calidad de sujeto y obligaciones jurídicas y derechos subjetivos. Pero la moderna doctrina ha reconocido que tan jurídica es la persona individual como la colectiva, puesto que ambas constituyen conceptos estrictamente jurídicos.

La personalidad es una categoría reconocida jurídicamente, un producto del Derecho, es la forma de unificación de relaciones; y puesto que las relaciones jurídicas son resultado de la capacidad de relación, implican realización de intereses humanos para ello, la personalidad no sólo se reconoce al hombre individual, sino también a colectividades.

Toda persona humana tiene personalidad jurídica y esta tiene una duración que se inicia en el momento de su nacimiento, el niño no tiene vida distinta; y como afirmaban los romanos “pars visceram matris”. No obstante, por derogación de la regla, la criatura no nacida todavía ya es capaz de adquirir derechos a partir del momento de su concepción. Se le considera por anticipado como persona.

Esta personalidad que se reconoce al niño puede también producir efectos útiles cuando se trata de adquisición de una nueva nacionalidad, o de un reconocimiento voluntario de paternidad o maternidad natural, o de sus derechos o pensión en el caso de accidente de trabajo sobrevenido a su padre.

La aplicación de la regla exige la reunión de dos condiciones: el niño debe nacer vivo y ser viable.

1. El niño debe nacer vivo. El que nace muerto no cuenta como una persona, aunque la muerte se haya producido durante el parto y haya tenido vida intrauterina, durante todo el tiempo de un embarazo normal.
2. El niño debe nacer viable. "Viable" quiere decir capaz de vivir, "vita habilis". Es así que no se debe tener en cuenta a los niños normalmente formados, pero que no nacen, antes de termino en un momento en el que el desarrollo de sus órganos no están lo suficientemente adelantados como para permitirles vivir, ni tampoco a los niños monstruosos, en los que la vida se detiene en el momento en que se corta el cordón umbilical". (12)

B.- EXTINCIÓN DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA DE LAS PERSONAS FÍSICAS.

En algunos sistemas jurídicos pasados había hombres que carecían totalmente de personalidad jurídica, tal y como se señaló con antelación en el caso del esclavo Romano, el cual, no era considerado como una cosa o ser, y por lo tanto no tenía capacidad de ser titular de ninguna relación jurídica.

Hace aproximadamente un siglo aun se aceptaba que la persona hubiese fallecido. Al lado de la muerte física se encontraba establecido en la legislación de muchos países la llamada "muerte civil" en la cual se incurría por voluntad de los poderes públicos: todo lo que el resultado efectúa por ella se consideraba muerto para la vida jurídica. La muerte civil afectaba tan crudamente como la muerte física provocando la pérdida de los derechos civiles y políticos, la disolución del matrimonio, la

incapacidad para firmar un contrato, ser propietario o acreedor, etc. Otra forma de extinción de la personalidad jurídica civil la constituyo la ordenación sacerdotal o monástica.

Actualmente en nuestro país no existe la esclavitud, prohibida por el artículo 2 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que a la letra dice "Esta prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzaran por ese solo hecho, su libertad y la protección de las leyes".
(13)

Por lo que en México la personalidad jurídica de las personas físicas solo se extingue según lo indica el artículo 22 del Código Civil para el Distrito Federal, que a la letra dice: "La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente código".
(14)

En la vida de las personas, su personalidad jurídica, solo es objeto de determinadas incapacidades que la ley establece. Esas incapacidades deben ser entendidas como la falta de aptitud de las personas para ser titulares de derechos y obligaciones y-o ejercerlas por si mismos. en los casos en que la incapacidad la establece la ley como sanción, siempre es con un carácter temporal, tal como sucede con la enumeración que se hace en el artículo 24 del Código Penal para el Distrito Federal que a la letra dice : "Las penas y medidas de seguridad son:

1. Prisión.
2. Tratamiento de libertad, semilibertad y trabajo en favor de la colectividad.
3. Internamiento o tratamiento de libertad de inimputables y de quienes tengan el hábito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicótropicos.
4. Confinamiento.
5. Prohibición de ir a lugar determinado.
6. Sanción pecuniaria.

7. Derogado. (D:O:113 de Enero de 1984).
8. Decomiso de instrumentos, objetos y productos del delito.
9. Amonestación.
10. Apercibimiento.
11. Caución de no ofender.
12. Suspensión o privación de derechos.
13. Inhabilitación, destitución o suspensión de funciones o empleos.
14. Publicación especial de sentencia.
15. Vigilancia de la autoridad.
16. Suspensión o disolución de sociedades.
17. Medidas tutelares para menores.
18. Decomiso de bienes correspondientes al enriquecimiento ilícito y las demás que fijen las leyes" (15)

C.- DISPOSICIONES GENERALES SOBRE CUERPO Y CADÁVER

Se denomina cadáver (del latín cadáver, eris) a todo ser orgánico privado de vida, y, en particular los cuerpos de los seres del reino animal. Cadáver Humano es el cuerpo de un hombre muerto.

"La voz cadáver parece derivar de los tres vocablos latinos: cara, data, vernis, que significa "carne entregada a los gusanos". (16)

En principio el cadáver significa: un cuerpo inerte, muerto aunque no del todo:

"Es cierto que en el cadáver han cesado las manifestaciones de vida pero su lucha biológica, oculta y sorda, tiene lugar allí, entre las fuerzas que tratan aún de sobrevivir y las que tratan de alcanzar la muerte total del individuo. el cadáver no es sino la fase inicial de la muerte física.

En el cadáver se da una muerte meramente relativa. La etapa cadavérica se encuentra sobrepasando el punto medio entre la vida y la muerte. se esta "medio muerto", pero aun se conserva "algo de vida, como lo demuestra la urgencia con que se extraen sus partes y tejidos, a fin de que puedan seguir viviendo sobre otros organismos. Un cadáver es un organismo inanimado, pero organizado todavía. La muerte autentica

supone la desintegración del ser vivo, por lo que acontece a los primeros momentos subsiguientes a la defunción". (17)

Para el autor, Joaquín Díez Díaz, el cadáver responde a "un estado transitorio que sigue a la defunción y procede a la muerte efectiva"; es decir: "el cadáver ha de morir también".

Y por último, Joaquín Díez Díaz, define al cadáver como: "Restos mortales de un sujeto jurídicamente existentes, o si se quiere, aquellos restos que pertenecieron en vida a un sujeto de derecho". (18)

Hoy en día, en la práctica, el cuerpo humano, pasa a convertirse en objeto para múltiples relaciones y manifestaciones jurídicas, como sería el caso de la disposición de partes del cuerpo humano vivo, o bien del cadáver. Sin embargo, ¿qué legitima ese acto de disposición?: ¿acaso el hombre como sujeto de derechos y obligaciones es titular de un derecho sobre sí mismo?. Por otra parte, como ya se manifestó anteriormente, si el ordenamiento jurídico dispone que la personalidad termina con la muerte, ¿será posible que la persona goce de un especial derecho que se prolongue post mortem, sobre lo que todavía no es, pero que ciertamente un día será, es decir, ¿sobre su cadáver?.

Polémicas, son sin duda, estas dos cuestiones, por lo cual es necesario recurrir a la doctrina para tratar de despejarlas. Así, se encontrará la respuesta a lo que se refiere la primera pregunta. Para tal efecto, Castán Tobeñas, dice al respecto:

"Mucho se ha discutido, y sigue discutiéndose el problema de los Derechos sobre la persona propia y, consiguientemente, el de si existe un derecho subjetivo sobre el cuerpo, que pueda ser concebido (según el antiguo punto de Wangerow), como un derecho de propiedad o simplemente aceptado hoy), como un derecho personal de disposición dentro de los límites impuestos por la ley". (19)

En un principio el Derecho Romano, desconoció el derecho de disposición corporal, ya que ninguna persona podía considerarse dueña de sus miembros.

Posteriormente, apareció la figura denominada “Potestas inse ipsum”, o “ius in corporis”, o sea potestad sobre el mismo o el derecho sobre el cuerpo, sosteniendo que sobre el cuerpo humano cabía un derecho de propiedad y libertad, puede decirse que todo hombre, en cuanto a su parte física, es un objeto de derecho de propiedad, ya que se encuentra en propiedad de otros, esclavitud, o, en casos de ser libre, se hallará en propiedad de si mismo.

Diez Díaz Joaquín, opina que este sistema del “ius in se ipsum, gozo de poco favor en la doctrina moderna, lo que descartó porque:

“La complejidad interna de la persona con su distingo de alma - cuerpo, no justificaba abocar a este desdoblamiento inadmisibile del hombre, con la confusión, sujeto - objeto y la identificación de persona - cosa”. (20)

La mayoría de los tratadistas, coinciden en sostener, que el hombre si posee un derecho de disposición sobre el cuerpo, ubicándolo dentro de los “Derechos de la Personalidad”. Entre esta corriente de autores, se encuentra Joaquín Diez Díaz, quien afirma que el derecho a la disposición del cuerpo, es un auténtico derecho de la personalidad. Asimismo, siguiendo esta misma corriente de ideas, López Berenguer, opina:

“La facultad de disposición corporal no es meramente natural, sino propiamente jurídica, siendo la postura más aceptable, la ubicada en los derechos de la personalidad”. (21)

Antes de continuar se deja asentado de ante mano que la personalidad como concepto jurídico, diferente de la concepción de los Derechos de la Personalidad: la noción jurídica de personalidad como ya anteriormente se había comentado corresponde a la aptitud que tiene toda persona para ser titular de derechos y obligaciones. En el caso de los Derechos de la Personalidad, no se trata de una aptitud de ser sujeto de derechos y obligaciones, sino de un conjunto de facultades concretas de que está investido el ser humano.

Los Derechos de la Personalidad han sido definidos por Degni: “Como aquellos derechos subjetivos particulares que encuentran también su

fundamento en la personalidad, que se dirigen a garantizar a la persona el goce de las facultades del cuerpo y del espíritu, atribuidos esenciales de la misma naturaleza humana, condiciones fundamentales de su existencia y de su actividad". (22)

Joaquín Díez Díaz, los define:

"Son aquellos cuyo contenido especial consiste en regular las diversas proyecciones psíquicas o físicas de la misma". (23)

Los Derechos de la Personalidad, son derechos subjetivos, son innatos a la persona, que se desprenden de esa calidad y que le son propios por su esencia.

Es importante señalar, que los Derechos de la Personalidad comprenden, bienes que reúnen atributos esenciales de la persona, pero no aquellos atributos que la conforman, sino solo aquellos que se protegen por el ordenamiento positivo y es así, como Castan Tobeñas, dice que el objetivo de tales derechos son: "Los bienes constituidos por determinados atributos o cualidades, físicas o morales, del hombre, individualizados por el ordenamiento jurídico". (24)

En cuanto a la integración de la categoría de los Derechos de la Personalidad hay múltiples opiniones, sin embargo nos concretamos a la clasificación que da Cupis y Gutiérrez y González.

Para Cupis, comprenden los siguientes derechos:

I. DERECHO A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD FÍSICA.

1. Derecho a la vida;
2. Derecho a la integridad física;
3. Derecho sobre las partes separadas del cuerpo y del cadáver.

II. DERECHO A LA LIBERTAD

III. DERECHO AL HONOR Y A LA RESERVA

IV. DERECHO A LA IDENTIDAD PERSONAL

- 1. Derecho al nombre;**
- 2. Derecho al título;**
- 3. Derecho al signo figurativo.**

V. DERECHO MORAL DE AUTOR

Gutiérrez y González, sistematiza los Derechos de la Personalidad desde el ángulo del derecho civil, como derechos subjetivos del ser humano y los divide en tres partes:

1.- PARTE SOCIAL PUBLICA

- A) Derecho al honor y a la reputación**
- B) Derecho al título Profesional**
- C) Derecho al secreto o reserva**
- D) Derecho a la presencia estética**
- E) Derecho a la convivencia**

- a) Epistolar**
- b) Domiciliaria**
- c) Telefónico**
- d) Profesional**
- e) Imagen**
- f) Testamento**

II.- PARTE AFECTIVA

- A) Derecho de Afección**
 - a) Familiares**
 - b) De amistad**

III.- PARTE FÍSICO SOMÁTICO

- A) Derecho a la vida**

- B) Derecho a la libertad
- C) Derecho a la integridad física
- D) Derechos relacionados con el cuerpo humano

- a) Disposición total del cuerpo
- b) Disposición de partes del cuerpo
- c) Disposición de accesiones del cuerpo

- E) Derechos sobre el cadáver
 - a) El cadáver en sí
 - b) Partes separadas del cadáver

Ahora bien, de la doctrina pasaremos al Derecho Objetivo y se citará a continuación, algunas legislaciones que contemplen lo que se podría llamar “un derecho de disposición corporal”.

En el año de 1942, entra en vigor el actual Código Civil Italiano y es por primera vez, que una legislación civil se enfrenta a este problema y en su artículo 5o., señala:

“Los actos de disposición del propio cuerpo están prohibidos cuando ocasionan una disminución permanente de la integridad física, o cuando de otro, modo, sean contrarios a la ley, al orden público o a las buenas costumbres”.

De la lectura del anterior precepto, se puede deducir que encierra un derecho de disposición corporal.

Por lo que respecta a la Legislación Mexicana, el artículo 80 del Código Civil para el Estado de Puebla, dispone: Que toda persona tiene derecho a disponer parcialmente de su cuerpo, en beneficio terapéutico de otra, y puede igualmente disponer de su cuerpo, para después de su muerte, con fines terapéuticos, de enseñanzas o de investigación.

Es claro este artículo, pues concede un derecho de disposición corporal en forma limitada a toda persona que tenga capacidad jurídica.

Asimismo, la Ley General de Salud en su artículo 322 que a la letra dice: "La obtención de órganos o tejidos de seres humanos vivos para trasplante, sólo podrá realizarse cuando sea posible utilizar órganos o tejidos obtenidos de cadáveres.

Queda prohibido realizar el trasplante de un órgano único esencial para la conservación de la vida y no regenerable, de un cuerpo humano a otro cuerpo humano vivo". (25)

Y el artículo 23 del Reglamento respectivo, establece: "El trasplante de órgano único no regenerable, esencial para la conservación de la vida, sólo podrá hacerse obteniéndolo de un cadáver". (26)

De los anteriores preceptos, se puede deducir que contemplan un derecho de disposición corporal, aunque no lo mencionen expresamente, como lo hace el artículo 80 del Código Civil de Puebla, con la característica de tutelar la integridad física del sujeto y por lo mismo, este derecho es limitado.

Ahora bien, se recordará que al iniciar este objetivo, se realizaron dos cuestionamientos, una vez satisfecho el primero, acordaremos el segundo ¿será posible que la persona goce de un especial derecho que se prolongue post mortem sobre su cadáver?.

Algunos autores consideran que el derecho que posee la persona para disponer de su cuerpo, se proyecta post mortem, como una **PROLONGACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD**, por lo que afirma Degni:

"El derecho de disposición sobre el propio cuerpo que comete en vida, se extiende también para después de la muerte, y, por tanto, toda persona puede disponer de su propio cadáver". (27)

Y el mismo criterio sigue Ravá:

"El derecho de disposición el propio cadáver es una derivación de los derechos de la personalidad.." (28)

Por su parte Gutiérrez y González, estima que el derecho al cadáver no le corresponde en rigor al individuo y hace el siguiente razonamiento:

“El derecho al cadáver no puede en rigor corresponderle al individuo en sí, pues no puede tener derecho sobre lo que aun no es, y en el momento que sea cadáver, deja de tener derechos, por no ser ya, un ser humano.

En realidad lo que se trata con este derecho, es de proteger el sentimiento o proyección psíquica del individuo sobre lo que habrá de ser su ahora cuerpo, después de que sobrevenga la muerte”. (29)

Por lo que se estima que así como el derecho objetivo mexicano, concede a las personas un derecho de disposición corporal, con el límite de no vulnerar la integridad física, con mayor razón concede un derecho de disposición sobre el cadáver o de sus partes, enmarcados tales derechos en los llamados derechos de la personalidad.

Los actos dispositivos sobre el cadáver, se realizan al igual que los corporales en vida del sujeto. En vida, la persona expresa su voluntad en relación a la disposición de su cadáver, dicha voluntad surtirá sus efectos post mortem. En tal virtud, el hombre puede negar su consentimiento para que su cuerpo, una vez extinguida la vida, sea objeto de practicas terapéuticas, experimentales o de docencia y ordenar por consiguiente, que el mismo sea inhumano o cremado, o bien, en base a ese mismo derecho y esa facultad, le está jurídicamente permitido, disponer que su cadáver se destine a la enseñanza o a la investigación experimental, o que de él se extraigan piezas anatómicas, tejidos u órganos. Dicha voluntad en uno u otro sentido debe constar en forma expresa, pues si el sujeto no expresa su voluntad sobre lo que habrá de hacerse con su cadáver al morir, nace para los disponentes secundarios el derecho, en lo que respecta a la disposición del cadáver del disponente originario.

Ahora bien, respecto a la Naturaleza Jurídica del cadáver, algunos autores consideran que al morir la persona, su cuerpo sin vida, deviene en cosa. Dentro de esta postura hay dos corrientes: los que consideran al cadáver como cosa dentro del comercio y los que la consideran como cosa fuera del comercio.

Por principio, tenemos que Lozano y Romen, opinan que:

“Al operarse la desintegración de la unidad compleja que representa el hombre, el cuerpo humano se convierte en algo nuevo, diferente, esencialmente distinto a la referida unidad, no obstante que conserva cuando menos temporalmente, la apariencia más fiel a ella.

Si tal realidad ha dejado de ser persona y como realidad existe, sólo admite otra denominación: cosa; ello no prejuzga su naturaleza misma: el hombre se transforma en cosa cuando le falta el elemento energético que lo anima”. (30)

Por su parte Gutiérrez y González, afirma categóricamente:

“El ser humano, solo es ser humano mientras esta vivo. Una vez que muere, ya no es ser humano es cadáver, y el cadáver es cosa, común y corriente...” (31)

Y prosigue:

“El cadáver es definitivamente una cosa, y sólo una consideración de tipo mítico, religioso, es la que aún hace a los tratadistas dar pasos titubeantes ante tal pensamiento, y estimar que el cadáver se debe mantener como algo especial, como cosa “Sui-Géneris” lo que le haría dejar de ser cosa y que debe merecer un trato especial destinado a su entierro, cremación o aprovechamiento, pero hasta ahí”. (32)

Diez Diaz, considera que:

“El cadáver no es parte integrante del hombre, sencillamente debido a que el hombre respectivo hubo de morir. El correspondiente sujeto jurídico ya no existe, y su cuerpo muerto, en rigurosidad, no es más que el recuerdo, los restos, de aquella extinguida personalidad. El cadáver ha devenido en ente distinto, se ha convertido en un objeto material, aunque no merezca la simple consideración de cosa”. (33)

Coviello expone:

“Desde el momento en que el cadáver puede producir una utilidad cualquiera, a fines científicos e incluso industriales, deviene una cosa, en sentido jurídico, y se explica aquella disposición, tanto a título gratuito como oneroso”. (34)

En la concepción de Cupis el cadáver importa clasificarlo entre las res extracomercium, no pudiendo ser objeto de derechos patrimoniales, porque, a pesar del cambio fundamental operado en su sustancia y función se constituye en conservador de la huella humana, y residuo efectivo de un ser viviente. Su comercialidad estaría en contraste con el significado de la dignidad humana (35)

Así pues para Cupis, el cadáver es cosa, pero fuera del comercio, por otro lado, lo considera como objeto de un derecho privado patrimonial, deducida de la costumbre y que implica la facultad de precisar la manera de proveer su normal destino.

D.- DISPOSICIÓN JURÍDICA SOBRE EL CADÁVER

Para iniciar este punto del estudio, se hará la siguiente pregunta: ¿Qué se entiende por disposición?.

Para Rafael de Pina, significa:

“Deliberar, mandar lo que ha de hacerse”. (36)

Para efectos del presente trabajo se definirá como disposición lo siguiente:

“Es el acto por medio del cual se ordena, con los límites que marca la ley, lo conducente al destino del cadáver o de sus partes”.

Como ya se sabe, el destino normal del cadáver humano, según la costumbre, es la sepultura o la incineración, en la forma que establece la ley; sin embargo, nuestro derecho permite al ser humano, privar a su

cadáver del destino normal para someterlo a otros fines, tales como los terapéuticos, de investigación o de docencia.

Cabe mencionar, antes de continuar, que nuestro derecho contempla la disposición del propio cadáver, como la disposición del cadáver en otros.

Al efecto, la Ley General de Salud, como su Reglamento, contempla dos clases de disponentes: originarios y secundarios.

El disponente originario, es quien autoriza, de acuerdo con la ley, la disposición de su propio cadáver o partes del mismo. Por consiguiente, serán disponentes secundarios quienes conforme a la ley, adquieren el derecho de autorizar la disposición del cadáver de otros, ya sea para efectos de trasplante o bien de investigación.

Se centrarán las disposiciones post mortem, en tres enfoques:

1. El consentimiento
2. La determinación de la muerte
3. Los conflictos de interés que puedan aparecer en relación con el trasplante.

En el primer enfoque, es el consentimiento del disponente originario. El consentimiento afirmativo ha contribuido a la adaptación rápida y relativamente incontrovertible del trasplante de órganos.

Por lo que a continuación se citarán tres formas que puede utilizar el disponente originario para llevar a cabo la disposición legal del cadáver o de alguna de sus partes.

POR TESTAMENTO.- Por este medio el testador puede disponer de su cadáver para los fines que el mismo determine.

Este tipo de disposición, no es muy segura, ya que las provisiones testamentarias, rara vez se notifican a tiempo para la extracción de órganos o tejidos a fin de que se lleven a cabo oportunamente. A menos que se promulguen procedimientos civiles que permitan acelerar la

apertura del testamento después del fallecimiento, ya que formalidad y los demorados mecanismos de apertura testamentaria, hacen que la recuperación de órganos sea algo poco menos que imposible.

POR MEDIO DE TARJETA. - Por medio de esta, el disponente originario manifiesta que es su voluntad ceder sus órganos o tejidos útiles al momento de su muerte. Tiene el tamaño de una tarjeta de crédito.

Este procedimiento, se considera la mejor forma de disposición voluntaria de órganos y tejidos, ya que ofrece la ventaja de que el disponente originario, siempre lleva consigo personal del hospital puede buscar dicho documento y actuar inmediatamente. De igual manera ayudaría a traer una placa permanente la persona o estar registrado en una base de datos. Con este método, aumentan las posibilidades de contar con órganos y tejidos para trasplante.

Por lo que no se puede negar que para obtener este tipo de consentimiento, es necesario que el individuo que goza de buena salud reflexione sobre su propia muerte y tome la decisión consciente, altruista y humanitaria de que sus órganos sean extraídos quirúrgicamente después d su fallecimiento.

POR ESCRITO.- En la cual puede ser privado o público. Si se trata de documento privado, debe ser firmado por dos testigos idóneos. Y si se trata de documento publico, este debe tramitarse por medio de notario.

Por lo que respecta al segundo enfoque y a lo que se refiere a la denominación de la muerte del disponente originario, su demora puede perjudicar innecesariamente el estado de los tejidos que van a ser transplantados y no beneficiar a los pacientes moribundos.

El tercer enfoque es el que se refiere al conflicto de intereses que en un momento pueden suscitarse, la ciencia medica exige que los médicos que atienden a la personas consideradas disponentes idóneos de órganos en el momento de fallecer, no estén, ni parezcan estar en situaciones de conflicto de intereses, esto quiere decir que la preocupación del medico por el paciente no debe ser destruida por la idea del beneficio que su

muerte puede representar para los receptores del órgano, por lo mismo el medico que determine la muerte del disponente originario, no podrá participar en el procedimiento de transplante.

El consentimiento debe de ser expresado en forma libre y sin coacción, siendo la voluntad del disponente originario la que prevalece en relación a lo expresado por el secundario. Al respecto, el artículo 9o. del Reglamento de la Ley General de Salud, a la letra dice:

“En ningún caso se podrá disponer de órganos, tejidos, productos y cadáveres, en contra de la voluntad del disponente originario”.

En cuanto a la validez del consentimiento, este deberá ser expresado por persona capaz, de decir, mayor de dieciocho años y no será valido el otorgado por:

1. Menores de edad;
2. Incapaces, o
3. Personas que por cualquier circunstancia no puedan expresarlo libremente”. (37)

Estos son los datos y requisitos de la tarjeta que ya se había mencionado con antelación, como una de las formas para la disposición de órganos.

La expedición de esta tarjeta, tiene su base legal en el artículo 9o. Fracción VI de la Norma Técnica 323, para la Disposición de órganos y Tejidos de Seres Humanos con Fines Terapéuticos.

Es buena la legislación mexicana, al señalar que la disposición del cadáver o de una de sus partes, para fines terapéuticos, de investigación o de docencia, sea necesariamente a título gratuito; y es esto lo único que justifica la disposición para tales fines, es la solidaridad humana, así como el cooperar altruistamente con la ciencia, y no, al animo de lucro; además de que resultaría contraproducente el comercio libre de órganos, ya que evidentemente, favorecería a receptores adinerados e induciría a la gente de muy escasos recursos a vender sus órganos.

En el caso que el disponente originario, no haya hecho manifestación expresa y por escrito, respecto al destino de su cadáver o de sus partes, nacerá el derecho de los disponentes secundarios para hacerlo, y la decisión que tomen dichos disponentes en lo que se refiere a la utilización del cadáver de otros, será legalmente válida de acuerdo al caso concreto.

El artículo 316 de la Ley General de Salud, como el artículo 13 del Reglamento respectivo, enumeran en orden de preferencia a los disponentes secundarios:

1. El cónyuge, el concubinario, la concubina, los ascendientes, descendientes y parientes colaterales hasta el segundo grado del disponente originario;
2. La autoridad sanitaria competente;
3. El Ministerio Público, en relación a los órganos, tejidos y cadáveres de seres humanos que se encuentren bajo su responsabilidad con motivo del ejercicio de sus funciones;
4. La autoridad judicial;
5. Los representantes legales de menores incapaces, únicamente en relación a la disposición de cadáveres;
6. Las instituciones educativas con respecto a los órganos, tejidos y cadáveres que les sean proporcionados para la investigación o docencia, una vez que se venza el plazo de reclamación sin que esta se haya efectuado, y
7. Los demás a quienes las disposiciones generales aplicables, les confieran tal carácter, con las condiciones y requisitos que se señalen en las mismas.

Ahora bien, el artículo 325, de la Ley General de Salud, dispone los siguiente:

“Cuando el disponente originario no haya otorgado su consentimiento en vida para la utilización de sus órganos y tejidos de su cadáver, se requerirá el consentimiento o autorización de los disponentes a que se refiere el artículo 316 de esta ley, excepto cuando este LEGALMENTE INDICADA LA

NECROPSIA, en cuyo caso, la toma de órganos y tejidos NO REQUERIRÁ DE AUTORIZACIÓN O CONSENTIMIENTO ALGUNO.

Las disposiciones reglamentarias, señalarán los requisitos a que se sujetara la obtención de órganos y tejidos en los casos a que se refiere este artículo". (38

Como se puede observar, este artículo, señala un caso de excepción a la necesidad de contar con el conocimiento del disponente originario en vida o de los disponentes secundarios a que se refieren los artículos 316 de la propia ley, y 13 del Reglamento respectivo.

En congruencia con lo anterior, el artículo del Reglamento de la Ley General de Salud, señala y a la letra dice:

"Los disponentes secundarios a que se refiere el artículo anterior, podrán otorgar su consentimiento para la disposición del cadáver, de órganos y tejidos, así como de productos del disponente originario, en los términos de la ley y este reglamento.

De conformidad con la propia ley, en los casos en que la autoridad competente ORDENE LA NECROPSIA no se requerirá de AUTORIZACIÓN O CONSENTIMIENTO ALGUNO para la disposición de órganos y tejidos, debiéndose sujetar a las normas técnicas que se expidan". (39)

En relación a estas disposiciones, el artículo 16 de la Norma Técnica 323, para la Disposición de Órganos y Tejidos de los Seres Humanos con Fines Terapéutico, establece que la disposición de órganos y tejidos de los cadáveres en que la autoridad competente haya ordenado la necropsia, se sujetará a diversos requisitos que se enumeran y entre los cuales se cuenta la presentación de una solicitud al Ministerio Público y a la AUTORIZACIÓN por escrito por parte de este, de la disposición de órganos y tejidos:

1. La disposición de órganos y tejidos únicamente podrá ser realizada por personal calificado de establecimientos autorizados por la Secretaría;
2. El establecimiento deberá presentar al Ministerio Público una solicitud por escrito que contenga los datos siguientes:
 - A) Denominación y domicilio del establecimiento,
 - B) Número y fecha de la autorización para la disposición de órganos y tejidos de seres humanos expedida por la Secretaría.
 - C) Lugar donde se encuentra el cadáver,
 - D) Nombre, sexo y edad del sujeto en el momento del fallecimiento,
 - E) Causas de muerte,
 - F) Órganos y Tejidos de los que se va a disponer,
 - G) Nombre del personal autorizado por el establecimiento para la toma de órganos y tejidos, y
 - H) Nombre y firma del representante del establecimiento.
3. El Ministerio Público autorizará por escrito la disposición de órganos y tejidos, cuando la solicitud este debidamente requisitada, y
4. El personal que realice la toma de órganos y tejidos, lo informara por escrito al registro”

Por lo anterior expuesto se reflexiona lo siguiente:

La disposición legal que contemplan respectivamente los artículos 325 de la Ley General de Salud y 114 del Reglamento, permite interpretar en una primera instancia, que el espíritu de la ley, fue otorgar al sector salud un poder absoluto para llevar a cabo la toma de órganos y tejidos, provenientes de cadáveres, de aquellas personas que fallecieron a causa de muerte violenta, y por lo mismo se les tenga que practicar legalmente la necropsia.

Sin embargo el artículo 14 del Reglamento de la Ley General de Salud, señala que la disposición de órganos y tejidos, se sujetará a las normas técnicas que se expidan; por consiguiente, la norma técnica 323, en su artículo 16 Fracción III, establece que compete al Ministerio Público, autorizar por escrito la disposición de órganos y tejidos. ¿Y realmente el Ministerio Público, esta capacitado para este tipo de atribuciones y la Secretaría de Salud par otorgarlo?

De ser acertada la primera interpretación, esto conduciría a deducir que hay contradicción entre lo que señala la Ley General de Salud en su artículo 325, y lo que señala el artículo 14 del Reglamento, en relación con lo que señala el artículo 14 del Reglamento, en relación con lo que señala el artículo 16 Fracción III, de la norma técnica 323.

Por otro lado, de no ser correcta la interpretación por ende, no exista contradicción en tales prospectos, es entonces el estado a través del Ministerio Público, quien tiene la facultad en la disposición de órganos y tejidos, para el caso excepción, al que se hace referencia.

Una vez realizadas las observaciones anteriores y cualquiera que haya sido la intención del legislador no se estará de acuerdo con tal ordenamiento por las siguientes razones:

1. En el primer supuesto, sería darle al sector salud un poder de sumo riesgo.
2. En el segundo supuesto es el Estado quien se otorga ese poder de disposición, dándole al cadáver el trato de una simple COSA, lo cual no se aceptará por los motivos que se expondrán mas adelante.
3. Y por último, porque en uno u otro caso, viola los derechos de la personalidad de los disponentes secundarios, (sentimientos de los familiares).

Una vez hecha la reflexión anterior, se volverá a la jerarquía de los Disponentes Secundarios.

Por lo que respecta a la Fracción primera, establece claramente cuales son los familiares que pueden disponer del cadáver, así como el orden de preferencia.

A lo que se refiere la Fracción II, el artículo 4o. de la Ley General de Salud, señala quienes son las autoridades sanitarias:

1. El Presidente de la República;
2. El Consejo de Salubridad General;
3. La Secretaría de Salud, y
4. Los gobiernos de las entidades federativas, incluyendo el Departamento del Distrito Federal.

En cuanto a la Fracción tercera, la cual establece la disposición jurídica por parte del Ministerio Público, en relación a los órganos, tejidos humanos, que se encuentren bajo su responsabilidad, con motivo del ejercicio de sus funciones; se tiene que recordar, necesariamente, que existen dos clases de cadáveres: de personas conocidas y de personas desconocidas.

Por lo que respecta a cadáveres de personas desconocidas, el artículo 60 del Reglamento de la Ley General de Salud, señala lo siguiente que a la letra dice:

“La disposición de cadáveres de personas desconocidas, estará sujeta a lo que señale el Ministerio Público, de conformidad con las disposiciones legales aplicables, este reglamento y las normas técnicas que al efecto emita la Secretaría”.

(40)

Por lo que de lo anterior se desprende que las instituciones educativas podrán obtener cadáveres de personas desconocidas por medio del Ministerio Público.

Ahora bien, por lo que toca a los cadáveres de personas conocidas, el artículo 61 del citado Reglamento, establece:

“Tratándose de cadáveres de personas conocidas en los cuales el Ministerio Público o la autoridad judicial hayan ordenado la practica de la necropsia, su utilización con fines de investigación o docencia se realizará de conformidad con lo dispuesto por este reglamento y las normas técnicas correspondientes; si

la utilización con fines de trasplante se estará además a lo dispuesto por el artículo 325 de la Ley y se requerirá solicitud por escrito de la institución o banco de órganos y tejidos interesado, así como informar a la autoridad sanitaria". (41)

Por lo que del precepto anterior se puede captar crudamente, que se permita la toma de órganos y tejidos, para efectos de trasplante, de cadáveres de los cuales se haya indicado legalmente la practica de la necropsia por la autoridad competente; sin importar si se trata de cadáveres de personas desconocidas. Solo se necesita, que esté legalmente indicada la necropsia ;para que no se requiera el consentimiento de los familiares!.

Para reforzar lo anterior se citará también el artículo 19 del mismo ordenamiento el cual dispone que si es necesaria la anuencia de: el cónyuge, el concubinario, la concubina, los ascendientes, descendientes y los parientes hasta el segundo grado de disponente originario. Así como también, de los representantes legales de menores e incapaces; a fin de que el Ministerio Público, pueda autorizar la disposición de órganos y tejidos de cadáveres de personas conocidas que se encuentren a su disposición (el citado precepto no lo dice espesamente, por lo cual se cree que se trata de cadáveres de personas conocidas, pero en los cuales no esta legalmente indicada la necropsia):

"El Ministerio Público podrá autorizar la disposición de órganos, tejidos o productos de cadáveres de personas conocidas o que hayan sido reclamados y que se encuentren a su disposición, de conformidad con las normas técnicas que al efecto emita la Secretaria y siempre que no exista disposición en contrario, a título testamentario del disponente originario y se cuente con la anuencia de los disponentes secundarios a que se refieren las Fracciones I y V del artículo 13 de este reglamento.

Para llevar a cabo actos de disposición de órganos y tejidos en cualquiera de los supuestos contemplados en el párrafo que antecede, para fines terapéuticos, se requiere previa solicitud por escrito, que se habian de

acuerdo a las disposiciones de este reglamento y a las normas técnicas que expida la Secretaría”.

Para concluir este punto, se considerará que los disponentes secundarios, adquieren el derecho para disponer del cadáver y encausarlo a fines de trasplante, investigación o docencia, siempre y cuando el disponente originario no haya hecho manifestación expresa en sentido contrario:

Nada puede impedir que los disponentes secundarios, otorguen el consentimiento para la disposición del cadáver y sus partes, en los términos establecidos por la Ley General de Salud y su Reglamento.

E.- EL TITULO GRATUITO

La cesión que hagan los disponentes originarios o en su caso los secundarios del cadáver o de alguna de sus partes, ya sea con fines terapéuticos, de investigación o de docencia, será siempre a “TITULO GRATUITO”, esto obedece a que tanto el cadáver como sus partes, no se encuentran dentro del comercio e inclusive, se comete un delito al comerciar con órganos, tejidos, cadáveres o restos humanos.

Al respecto el artículo 24 del reglamento de la Ley General de Salud, establece en su Fracción IX, que el disponente originario deberá señalar en el documento en el cual expresa su consentimiento, que:

“... a título gratuito consistente en la disposición del órgano o tejido de que se trate, expresándose si esta disposición se entenderá hecha entre vivos o para después de su muerte”.

Y asimismo, el artículo 80 del citado Reglamento, en su Fracción X, prescribe que el disponente originario deberá expresar su voluntad que:

“... a título gratuito dispone que su cadáver sea empleado para la investigación o docencia”.

La ley General de Salud, contempla dos clases de disponentes: originarios y secundarios, los cuales, según el caso concreto, pueden otorgar su consentimiento para que el cadáver sea encausado a fines terapéuticos de investigación o de docencia; por lo que respecta a los disponentes originarios, estos pueden revocar dicho consentimiento, en base a que la ley les concede tal derecho, con algunas características que a continuación se mencionan:

- a) Puede ser un cualquier momento
- b) No se incurre en responsabilidad.

Para tal efecto el artículo 12 del Reglamento de la Ley General de Salud, en su párrafo primero establece:

“El disponente originario podrá, en cualquier tiempo revocar el consentimiento que haya otorgado para fines de disposición de sus órganos, tejidos y derivados, productos o de su propio cadáver, sin que incurra en responsabilidad de su parte”.

Si el disponente originario no revoca en vida su consentimiento expresado para los fines que ya se han mencionado, la revocación que hagan los disponentes secundarios después de acaecida la muerte de aquel, no tendrá validez alguna dado que predominara y subsistirá la voluntad del disponente originario.

Por lo que el artículo 12 en su párrafo segundo dispone:

“En el caso de que el disponente originario no haya revocado su consentimiento en vida, no tendrá validez la revocación que, en caso, hagan los disponentes secundarios...”

Por otra parte, en lo que se refiere a los disponentes secundarios, esto como ya se ha mencionado en otros apartados, tienen el derecho de consentir sobre la disposición del cadáver de otros, siempre y cuando no

exista disposición expresa en sentido contrario por parte del disponente originario.

Sin embargo, en relación a la revocación que hagan los disponentes secundarios del consentimiento otorgado, tanto la Ley General de Salud, como su Reglamento, no la contemplan, por lo que se considera, no obstante la Ley no lo mencione, que los disponentes secundarios, al igual que los originarios, pueden en cualquier momento revocar su consentimiento sin que por ello incurran en responsabilidad.

F.- CONCEPTO DE COSA

Para tratar este punto se tendrá, necesariamente que reflexionar en una forma muy somera, sobre la diferencia que existe en doctrina entre cosa y bien, ya que se considera la cosa como el género y el bien como la especie.

La palabra "BIEN", procede etimológicamente del verbo latino "becare", que significa causar felicidad o dicha; y la palabra "COSA" deriva del vocablo latino "causa" res tangible y en un sentido vulgar, significa todo objeto que existe en el mundo exterior y que se haya fuera de nosotros". (42)

Como se puede observar de entrada la etimología establece la diferencia; así también las siguientes definiciones:

COSA: Realidad Corpórea o incorpórea susceptible de ser material considerada como bien jurídico.

BIEN: Cosa material o inmaterial susceptible de producir algún beneficio de carácter patrimonial". (43)

Marcel Planiol, estima que las cosas se consideran "BIENES", jurídicamente, no sólo cuando son útiles al hombre, sino cuando son susceptibles de apropiación. Por lo tanto, bien comprende todo lo que es un elemento de fortuna o de riqueza, susceptible de apropiación en provecho de un individuo o de una colectividad. (44)

Siguiendo este orden de ideas, Antonio de Ibarrola y Aznar sostiene:

“Jurídicamente dentro del género COSAS encontramos la especie bienes, no cuando son útiles al hombre sino cuando quedan apropiadas. El sol es una cosa indispensable a la vida; pero no es un bien”.
(45)

Por lo que la susceptibilidad de entrar en una relación de derecho, determina la diferencia entre la cosa en general y la cosa jurídica que es la que se denomina bien.

En sentido jurídico todos los bienes son cosas, pero no todas las cosas son bienes, pues no todas aquellas son susceptibles de constituir patrimonio y de entrar en relación de propiedad, por lo cual puede decirse, que las cosas son género y los bienes la especie.

En un lenguaje corriente, se usan indistintamente las palabras cosas y bienes, pero siempre entendiendo que al hablar de las primeras queremos significar los objetos que pueden entrar en las relaciones de propiedad o derechos reales, aunque vistas independientemente de cualquier relación que pueda tener una persona, esto es, consideradas en sí mismas, mientras que la palabra bienes se emplea para significar aquellas cosas que hay entrado ya en la relación de propiedad, o sobre la que existe apropiación.

Ernesto Gutiérrez y González da por su propio concepto de COSA:

“Es toda realidad corpórea o incorpórea interior o exterior al ser humano, susceptible de entrar en una relación de derecho a modo de objeto o materia de la misma, que le sea útil, tenga individualidad propia y sea sometida a un titular” (46)

La definición de Gutiérrez y González, es muy acorde con su postura, en la cual estima que los órganos humanos como el cadáver son cosa.

El Código Civil, utiliza los vocablos BIEN Y COSA, como sinónimos y en su Libro Segundo, titulado "De los bienes", trata todo lo jurídicamente relativo a las cosas (artículos 747 a 1800).

Las cosas por su posibilidad de comercialidad se clasifican en: cosas in-comercium y extra-comercium.

"COSA IN-COMERCIIUM: Es la que se encuentra reducida a propiedad privada, y pueden formar parte de cualquier relación de Derecho, aún traslativa de dominio, a modo de objeto o materia de la misma". (47)

El artículo 747 del citado Código señala:

"Pueden ser objeto de apropiación todos los bienes que no están excluidos de comercio".

"COSA EXTRA-COMERCIIUM: Es la que por mandato de la ley o por su naturaleza, no pueden ser objeto de propiedad particular". (48)

Asimismo el artículo 749 del ordenamiento mencionado, indica cuales están fuera del comercio.

"Están fuera del comercio, por su naturaleza las que no pueden ser poseídas por algún individuo exclusivamente y por disposición de la Ley, las que ella declara irreductibles o propiedad particular".

G.- CONCEPTO DE PROPIEDAD.

El derecho de propiedad es definido por Gutiérrez y González de la siguiente manera:

"Propiedad es el derecho real más amplio, para usar, gozar y disponer de as cosas, dentro del sistema

jurídico positivo de disponer de limitaciones y modalidades impuestas por el legislador de cada época". (49)

En todas materias jurídicas ha habido siempre una tesis u opinión que se considera o designa CLÁSICA, por la definición que toma ese carácter, es ésta: Propiedad es el derecho real de usar, gozar y disponer de los bienes en forma absoluta, exclusiva y perpetua. (50)

Sin lugar a dudas esta definición es, más literaria que real ya que no corresponde a la actual verdad social; la propiedad siempre ha reconocido limitaciones, por lo que tampoco en la época del esplendor del Imperio Romano cobró dureza el derecho de propiedad.

Los juristas romanos no definieron el derecho de propiedad, ya que consideraron que al ser un derecho tan extenso y a la vez muy sencillo resultaría inútil elaborar una definición de él. Los jurisconsultos romanos sólo se dedicaron a estudiar los diversos beneficios que obtenía de sus cosas el propietario. Fue hasta que cayó el Imperio Romano cuando sus jurisconsultos desarrollaron las ideas que encontraron en los textos romanos, y concentraron que en aquél imperio el propietario tuvo tres beneficios derivados de esa calidad:

a) EL **JUS UTENDI** o **USUS**, que era la facultad de servirse de la cosa y de aprovecharse de los servicios que pudiera rendir, fuera de sus frutos; (sería el caso de los trasplantes?).

b) EL **JUS FREUNDI** o **FRUCTUS**, que era derecho a recoger todos los frutos de la cosa sujeta a propiedad, y

c) EL **JUS ABUTENDI** o **ABUSUS**, que era poder consumir la cosa, y por extensión el beneficio de ella de una manera total y definitiva, ya enajenándola, ya destruyéndola.
(¿Sería el caso de los antropófagos en estado de necesidad?)

Por lo que el cadáver no puede ser propiedad de ningún ser humano, ya que el hombre es por naturaleza libre, independiente, aislado, titular de

derechos individuales inalienables e imprescriptibles, de derechos llamados naturales, indisolubles unidos a su calidad de hombre. Las sociedades se han formado por la aproximación voluntaria y consciente de los individuos, que se han reunido con el fin de asegurar la protección de sus derechos individuales naturales.

La regla de derecho o el derecho objetivo, tiene por fundamento el derecho subjetivo del individuo en vida y después de su muerte del individuo ya que impone al Estado la obligación de proteger y de garantizar los derechos del ser humano, le prohíbe hacer leyes o realizar actos que atenten contra ellos. Impone a cada cual la obligación de respetar los derechos de los demás, el límite de la actividad de cada cual tiene por fundamento y por medida la protección de los derechos de todos.

La limitación es la carga positiva, o bien la abstención que el legislador impone al titular de derechos, a efecto de que no los ejercite contra el interés de otros particulares o contra la sociedad en general.

H:- REFLEXIÓN SOBRE SI EL SER HUMANO AL MOMENTO DE MORIR SUFRE UNA TRANSFORMACIÓN DE PERSONA A COSA Y SE EJERCE SOBRE EL UN VERDADERO DERECHO DE PROPIEDAD.

Es muy interesante la reflexión sobre la muerte de cuerpo humano y si por ese simple hecho, es decir, por esa transformación obrada en su sustancia, cabe la posibilidad de que cambie su naturaleza jurídica, o sea que la persona, se convierta en una cosa común y corriente.

Si se aceptara en principio que la idea de cosa significa, en sentido amplio todo lo existente, se concluirá que hasta el ser humano, también es una cosa, y desde el punto de vista doctrinario, es todo aquello que puede ser objeto de apropiación.

El Código Civil vigente, no regula el cuerpo humano vivo, como una cosa dentro del comercio, ya que no es objeto de un derecho de propiedad equiparable al dominio sobre las cosas del mundo exterior, por lo que el cadáver humano, tampoco deberá ser considerado cosa de la cual pueda

obtenerse un provecho de índole económico; y se apoya la siguiente afirmación:

El cadáver por disposición de la Ley, está fuera del comercio, así lo establece el artículo 336 de la Ley General de Salud:

“Los cadáveres no pueden ser objeto de propiedad...”

Pero que hay cuando este cadáver se crema; entonces estas cenizas son objeto de propiedad por parte de los familiares?. Son objeto de adoración y se ejerce la necrofilia al guardarlas en sus casas y hacerles un altar y heredarlas.

Los familiares del difunto no adquieren un derecho de propiedad sobre el cadáver, sino un derecho - deber. Un deber moral de custodia sobre el mismo, como el de acatar la voluntad del fallecido. También tienen el derecho de recoger el cadáver y de decidir los funerales, ceremonias, epitafios, etc. O bien, tiene el derecho a disponer del cadáver para fines terapéuticos, de investigación o de docencia, siempre y cuando en vida no haya ordenado lo contrario la persona de cuyo cadáver se trate.

Desde el punto de vista legal, el cadáver no puede considerarse como un bien jurídico patrimonial, ya que por propia disposición de la Ley, no se encuentra dentro del comercio, por lo cual no puede ser objeto de un derecho de propiedad y de dominio equiparable al que se tiene sobre las cosas susceptibles de apropiación.

Tampoco los establecimientos de salud sociales y derivados en instituciones educativas, no adquieren derecho de propiedad sobre los cadáveres que utilizan para trasplante de órgano o tejidos o bien para la docencia e investigación, sino únicamente un derecho especial de disposición para realizar dichos fines.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS AL CAPITULO SEGUNDO

- (1) **Marquiset, Jean**
"Los Derechos Naturales"
Colección Qué es? No. 37
Editorial Oikos-tau S.A. Barcelona España 1971
Quinta edición pp. 5
- (2) **Idiem Ob. Cit. pp. 6**
- (3) **Idiem Ob. Cit. pp. 7**
- (4) **Preciado Hernández, Rafael**
"Lesiones de Filosofía del Derecho"
Editorial Jus, México D.F., 1960
Tercera edición pp. 85
- (5) **Rogers, Carl**
"El proceso de Convertirse en Persona"
Editorial Paidós México D.F. 1992
Quinta edición p.p. 13
- (6) **Idiem Ob. Cit. pp. 37**
- (7) **Ramírez María Luisa Rule De**
"Aprovechemos Hoy Nuestro Privilegio"
I.D.H., México D.F., 1982 pp. 32
- (8) **Citado en Marquiset, Jean Ob. Cit pp. 5**
- (9) **Recasens Sieches, Luis**
"Introducción al estudio del Derecho"
Editorial Porrúa S.A. México, D.F., 1985
Segunda Edición pp. 153

- (10) **Rosado Echánove, Roberto**
"Elementos de Derecho Civil y Mercantil"
Editorial ACA México D.F., 1981
Décima séptima edición p.p. 18
- (11) Citado en Recaséns Siéches, Luis, Ob. Cit. pp. 149
- (12) Idiem Ob. Cit. pp. 155
- (13) Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
Editorial Porrúa, S.A. México D.F., 1994
- (14) Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común
y para toda la República en Materia Federal.
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1994
- (15) Código Penal para el Distrito Federal en materia de
Fuero Común y para toda la República en materia de
Fuero Federal. Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1994
- (16) **Diez Díaz, Joaquín**
"Los Derechos Físicos de la Personalidad"
Derecho Somático
Editorial Santillana, Madrid 1963
Cuarta edición pp. 340
- (17) Citado en Diez Díaz, Joaquín, Ob. Cit. pp. 341
- (18) "Los Derechos Físicos de la Personalidad", Ob. Cit. pp. 338
- (19) "Los Derechos de la Personalidad". Publicado en la Revista
General de Legislación y Jurisprudencia. Julio - Agosto de 1952
Instituto Editorial Reus Madrid 1952 pp. 37

- (20) **Gutiérrez y González, Ernesto**
“El Patrimonio Pecuniario y Moral”
Editorial Cajica, S.A. Puebla, Puebla, México.
Tercera edición 1990 pp. 725
- (21) **Citado en DIEZ DIAZ JOAQUÍN, Ob. Cit. pp. 258**
- (22) **Citado por GUTIERREZ Y GONZÁLEZ ERNESTO. Ob. Cit. pp. 742**
- (23) **Ibidem. pp. 727**
- (24) **Castan Tobeñas, José**
“Los Derechos de la Personalidad” Derecho Somático
Editorial Casa editorial Bosh Barcelona, España 1954
Primera edición pp. 18
- (25) **Ley General de Salud**
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1994
11a. edición.
- (26) **Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de**
Control Sanitario de la Disposición de Órganos, Tejidos y
Cadáveres de Seres Humanos.
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1994
11a. edición
- (27) **Citado en DIEZ DIAZ JOAQUÍN Ob. Cit. pp. 348**
- (28) **Idem. pp. 348**
- (29) **“El Patrimonio Pecunario y Moral”. Ob. Cit. pp 903**
- (30) **“Anatomía del Trasplante Humano”. Cuestiones Jurídicas, éticas y**
médicas, México D.F., 1969
Asociación editorial contemporánea,
Primera edición pp. 72

- (31) "El Patrimonio Pecuniario y Moral". Ob. Cit. pp. 901
- (32) *Idem* Ob. Cit. pp. 994
- (33) "Los Derechos Físicos de la Personalidad". Ob. Cit. pp 372
- (34) Citado en DIEZ DIAZ JOAQUÍN. Ob. Cit. pp. 338
- (35) *Ibidem*. Ob. Cit. pp. 348
- (36) "Diccionario de Derecho"
Editorial Porrúa, México D.F.,
Décima Quinta edición pp. 240
- (37) Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Control Sanitario de la Disposición de Órganos, tejidos y Cadáveres de Seres Humanos.
- (38) Ley General de Salud
- (39) *Idem*. Ob. Cit.
- (40) *Idem*. Ob. Cit.
- (41) *Idem*. Ob. Cit.
- (42) GUTIERREZ Y GONZÁLEZ ERNESTO. "El Patrimonio Pecuniario y Moral". Ob. Cit. pp 47
- (43) "Diccionario de Derecho". Ob. Cit. pp. 188
- (44) "Tratado Elemental de Derecho Civil". Los Bienes, Traducción del Lic. José M. Cajica JR. Cárdenas Editor y distribuidor, 1983. pp. 30 y 31

- (45) De Ibarrola y Aznar, Antonio
"Cosas y Sucesiones"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1981
edición pp. 64
- (46) "El Patrimonio Pecuniario y Moral" Ob. Cit. pp 48
- (47) Ididem. pp. 133
- (48) Ididem. pp. 134
- (49) Ididem. pp. 216
- (50) Ididem. pp. 222

CAPITULO TERCERO

ASPECTOS PSICOLÓGICOS EN LA PERSONALIDAD DEL NECROMANO

I.- PANORAMA HISTÓRICO DE LA NECROMANIA.

La necromanía ha sido confundida por algunos autores, especialmente franceses, con la licantrópía, esta es una perturbación mental que, etimológicamente e históricamente, se podrían definir como un "hombre lobo". Los atacantes que ella se creían lobos y procuraban portarse como tales. Sus relaciones con los cadáveres, tanto si lo hacían matando gente, como si ya los encontraban muertos, no pasaban de ser los que suponían haber sido atacados por un hombre lobo.

La necromanía sí tiene actualidad, aunque no gran extensión y pocos adeptos. La prueba de ello son las cámaras mortuorias que simulaban y los ataúdes que existían en ciertos burdeles para satisfacer la repugnante afición de algunos clientes.

Trátase de una perversión sexual, de fondo degenerativo, con carácter de obsesión e impulso, que presenta formas variadas. En lo más bajo de la escala se hallan los individuos que se masturban ante los cadáveres. En otro figuran los violadores de cadáveres que tienen contacto sexual con ellos, en ciertos tiempos y lugares, después de adoptar algunas precauciones. El grado supremo de la necromanía se encuentra en los desenterradores, profanadores y mutiladores de cadáveres.

Esta anomalía es más frecuente de los que comúnmente se cree, las crónicas de los tribunales penales de todos los países señalan escandalosos procesos.

Al hablar de necromanía se tiene que hablar necesariamente del aspecto del alma de los muertos, ya que en este punto me refiero al panorama histórico y al misticismo y horror que encierra la necromanía, por lo que queda incluido el tratar de descubrir los primeros gérmenes, el trasfondo,

profundamente oculto del absurdo cuando sólo aparece como un tímido deseo, un juego mental, ansia felizmente reprimida y esto sin ser objeto de ley o de ética.

Como ya mencioné anteriormente la necrofilia es el amor por los muertos y todas las cosas que lo rodean, ya que el recordarlos atrae la sensibilidad humana, por ello la muerte se apega con todos los vestigios de la vida, ya que es el abandono de la envoltura carnal por lo que se liberan distintas pertenencias llenas de misticidad y religiosidad; ya que la muerte ha sido venerada desde tiempos remotos y por todas las culturas y pueblos de la humanidad, ya que se aferraban a la idea de una segunda vida al despertar tras la muerte, por ello se venera la nueva forma de vida elevada a través del alma errante, tras una reencarnación después de un tiempo de ser liberada.

El día de Difuntos, introducido por la Iglesia Católica en el año de 1006, es un día también de temor ante sobrios poderes, ya que en la religión católica se celebra y se alimenta el alma de los muertos a través de ofrendas, permitiendo que se calienten a la lumbre de los hogares de sus familiares, se visitan las tumbas y honran a las almas con flores e iluminación.

Entre los judíos la ofrenda consiste en un pez asado y un panal de miel. La miel es el plato principal de cualquier comida de difuntos. En Palestina la leche y la miel era bocados exquisitos, ya que se cree que al hombre devoto de resulta dulce y más que la miel acatar la voluntad de Dios. (1)

En China cuando aparecen los espíritus de los antepasados para pasar la Fiesta de Difuntos con sus descendientes, tiene que terminar la ceremonia antes de la puesta del sol; ya que tienen que ponerse a tiempo en camino para regresar a sus tumbas, pues cuando cae la noche se cierran las puertas de la ciudad y no pueden superar la valla, un obstáculo que actúa mágicamente sobre los espíritus.

La puerta de la ciudad es una abertura sagrada, que puede cerrarse mágicamente por medio de la sangre.

Hay una costumbre esquimal en donde se vierte orin delante de la casa del difunto y se dice al alma que ha muerto: “Esta es nuestra agua, bebe de ella” y en el caso de que el espíritu venga por las noches para ocupar de nuevo su vivienda, prueba el agua, descubre que sabe mal y se retire. (2)

La creencia en la rebelión física del alma de los muertos se encuentra en todos los pueblos.

En Alemania hay una costumbre singular, atestiguada a pesar de todo en muchas regiones, según la cual se bebe y se baila durante la vela del difunto, se juega y se bromea con una alegría desbordante. En Roma seguían al sarcófago de un personajes importante músicos, cantores, bailarines o pantomimos que hacían chistes espontáneos, incluso parodiaban al difunto.

La morada más patente del alma es la tumba y hoy en día todavía se da forma en techo a la tapa del ataúd y allí dentro, mora el difunto y recibe las visitas, se deja agasajar con flores y comidas y pensamientos agradables y le gustaría ver su zona atendida, el que pisa su tumba le causa dolor y le despierta de su letargo sueño.

Ciertamente la dogmática jurídica habla sólo de la protección de la piedad, que tributamos a los lugares de reposo de los muertos. En muchas leyendas se habla de las joyas de mujeres fallecidas y enterradas, sobre todo, de anillos que los enterradores quitan a los difuntos. Los dedicados a enterrar disfrutan de gran libertad de acción.

Hay una leyenda interesante la cual dice que un osado doncel penetró en la sepultura. Ve que en el ataúd no existe tesoro alguno, pero se encuentra los restos incorruptos de una doncella y el dedo le brilla un diamante y una gruesa cadena de oro rodea el cuello, el joven huye con las joyas robadas, sin embargo, regresa al día siguiente con el botín y cuando cogió la mano de la doncella, los blancos y delgados dedos se hundieron repentinamente en la mano del doncel y la pálida doncella se incorporó con lentitud, y lo miró con los ojos atónitos y le dijo con voz de ultratumba

**“Me has quitado el anillo,
además la cadena;**

ahora eres mi prometido
tiéndete para descansar junto a mi lado." (3)

Los matices ligeramente necrófilos están suavizados por la leyenda. Si el objeto de la ley penal son los cadáveres o parte de ellos, en cuanto un sentimiento de piedad une a los vivos con los restos humanos, las reliquias quedan también incluidas en la esfera del tratamiento y consideración solícitos, siempre que el cuerpo y las partes del cuerpo son aprobadas por la Iglesia y si el cuerpo es reconocido por esta misma no se debe sustraer a la custodia del que está legitimado.

El robo de tumbas puede tener causas muy diversas pero la codicia se encuentra en la cabeza, y esto se ha dado desde todas las culturas pasadas hasta nuestros días, aunque este fenómeno es más común en los pueblos alejados de las grandes urbes ya que ahí precisamente se encuentra muy arraigado, el enterrar a los muertos con todas sus pertenencias de valor para su largo viaje que han de emprender.

Hablando de la necromanía como perversión sexual, en algún tiempo en Roma las prostitutas de baja estofa, ejercían su profesión con gusto entre las tumbas, caracterizándose como muertos vivientes, esto es usando túnicas negras o de color blanco, usando una especie de maquillaje blanco y pintándose moretones en todo el cuerpo y usando tiras de carne podrida colgados bajo la cintura para que el olor exitara a sus clientes. Así se colocaba a la necromanía en el idolismo, ya que también se imitaba la frialdad, la rigidez y el silencio inflexible al momento de realizar el acto sexual con el cliente.

Existe otra leyenda en la que un mozo encontró en la orilla del mar un cadáver de una hermosa muchacha llevada por las olas allí, y abusando de ella en varias ocasiones, ya que el estado avanzado de descomposición lo exitaba más, le cortó los dos senos, comiéndose uno, le extrajo el corazón y el hígado comiéndoselos, también le hizo una incisión en el vientre y en dos ocasiones realizó el coito, introduciendo ahí su miembro y al cabo de dos días cuando dejó de interesarle el cadáver lo enterró y se quitó la vida.

En Egipto la profesión de embalsamador estaba considerada como una tentación, por lo que no se les entregaban hermosas mujeres muertas hasta pasado algún tiempo.

El rey Waldemar IV de Dinamarca durmió con su difunta esposa y realizó el coito durante toda la noche en que se velaba y al pueblo sólo le pareció una prueba de amor enorme y lo reprochable era atribuido a un sortilegio.

La necromanía en un sentido estricto ha escapado a la captación estadística por la confusión de los tipos penales, ya que por necrofilia pura no se puede castigar a todo un pueblo en donde la costumbre y tradición es prestar culto y adoración a sus muertos, por lo que la necromanía se encuentra en actos matizados sexualmente sobre un cadáver, que serían considerados como delitos si se cometieran sobre personas desprovistas de voluntad.

Los suizos la han denominado abiertamente la profanación de cadáver y la expresión abuso, sólo se usa el caso de lesión del orden público y por lo contrario el acto de necromanía exige algunos restos físicos que conservan la forma y estén incólumes.

Entre la necrofilia y el ataque sexual de la necromanía sobre una víctima muerta, es la profanación del cadáver y entre la muerte y el abuso tiene que haber transcurrido un espacio de tiempo mensurable, ya que cuando hay un crimen abusan además de la víctima a quien acaban de dar muerte y se trata de asesinos; por lo que existe una unidad de hecho con la imprudencia más graves. Ya que la necromanía ocurre con más frecuencia de lo que se admite en la actualidad y este fenómeno se da con frecuencia en las personas que laboran en los cementerios como cuidadores de tumbas, los enterradores, las personas encargadas de incinerar a los muertos, los que los arreglan vistiéndolos y limpiándolos para después colocarlos en sus ataúdes, los mozos de hospitales que tienen a su cargo el depósito de cadáveres en las ambulancias cuando la persona fallece en el trayecto o cuando es recogida ya muerta.

A.- CONCEPTO DE NECROMANIA

La necromanía es aquella perturbación del fin sexual consistente en la atracción lúbrica por los cadáveres. El necromano realiza la conducta delictiva en forma de comisión de delitos de profanación, por lo que se puede transformar en homicida para después desahogar su aberración.

Erich Fromm hace la aclaración de que no se debe confundir el término necrofilia, con la perversión sexual que significa el deseo de poseer un cadáver con el propósito de coito, aunque esta halla sido llamada así por otros autores y los legisladores tal como lo mencionan en el artículo 281 del Código Penal para el Distrito Federal.

Las relaciones sexuales con cadáveres son practicadas casi siempre bajo la influencia del alcohol por individuos degenerados, perversos, débiles mentales, dementes precoces, que no retroceden ante la profanación de tumbas y la abertura de los ataúdes.

En la necromanía, la excitación sexual se produce ante los cadáveres. Puede tratarse la simple presencia, pero en las formas más graves, el anormal llega a actos impresionantes; ya que como he mencionado anteriormente desentierra cadáveres, los mutila y realiza el coito sobre ellos.

El instinto sexual en la necromanía es el acceso carnal sobre un cadáver, casi siempre bajo el influjo del alcohol o de algún enervante y por individuos dementes o débiles mentales, por lo que la necromanía es un hecho aberrante, teniendo como significado realizar el coito, el contacto sexual, la unión carnal, sexo con un cadáver; por lo que estas formas de llamar a algo tan común en la sociedad donde vivimos, como es la de realizar el coito, después de esta explicación no se podía caer el error de pensar que la necromanía tiene similitudes con el vampirismo o la licantrópia.

Se recordará que la palabra necrofilia se emplea en un significado literal (amor a la muerte) y como lo opuesto a la biofilia (amor a la vida). La necromanía genuina es una comportamiento sexual dirigido

inequívocamente hacia los muertos contraponiéndola a la seudonecrofilia; ya que la expresión popular de profanación de cadáveres no corresponde a la poliforma realidad necrofilia y no está conectada jurídicamente en ningún tipo penal, como tampoco la necrofilia.

Algunos de los casos descritos de necromanía prueban que el simple besar, chupar, manosear los pechos y las manipulaciones digitales pueden provocar el orgasmo en los necrotropos, por lo que olor de las secreciones humanas de putrefacción, los gases de descomposición y los residuos tienen algún tipo estimulante sobre algunos tipos peculiares, ya que el olor es uno de los estimulantes transmisores de la excitación.

B.- INSTINTO DE MUERTE SEGÚN FREUD Y FROMM

Para Fromm el instinto de muerte es un fenómeno maligno que carece y toma posesión en la medida que el Eros no se desarrolla. El instinto de muerte representa psicopatología y no, como en las consideraciones de Freud, como una parte de la biología normal. De este modo el instinto de vida constituye la potencialidad primaria del hombre y el instinto de muerte una potencialidad secundaria. La potencialidad primaria se desarrolla si están presentes las condiciones apropiadas.

Con respecto al carácter anal y a su relación con la necrofilia Fromm expresa que las características que describe Freud de las personas de este carácter, obstinación, mezquindad y orden son sublimaciones del erotismo anal, y que más tarde otros psicoanalistas descubrieron que no se refieren a excrementos, sino a dinero, limpieza, propiedades y posesión de material inútil. También señaló que en el carácter anal se ven rasgos de sadismo y de destructividad. Presenta además, gran similitud con las características que he descrito en las personas necromaniacas. El interés y afinidad con los excrementos es parte de un entenderse con todo aquello que está muerto, de aquí la similitud entre necromanía y el carácter anal. Se podría decir que ambas tendencias son idénticas y que sólo varían en el grado de intensidad. Fromm considera a la necromanía como una forma maligna de la estructura del carácter, y el carácter anal como la forma benigna.

Existe una similitud entre los conceptos de necrofilia, carácter anal e instinto de muerte, y entre la biofilia, carácter genital e instinto de vida.

En el libro *El corazón del Hombre* de Erich Fromm, considera tanto al masoquismo como al sadismo, junto con la necrofagia y la coprafagia, como perversiones, no porque se desvían de las normas standard de la conducta sexual, sino por la mezcla de lo vivo con lo muerto. (4)

Ahora bien, voy a tratar de especificar las semejanzas y diferencias básicas entre la teoría de Fromm sobre instinto de muerte y el tema de necrofilia con la teoría de Freud de instinto de muerte.

FREUD

1.- Motivación de ambas teorías: La experiencia de la guerra.

1.- Lo que motivó principalmente a Freud a estudiar este tema fueron las experiencias de crueldad observadas en la primera Guerra Mundial, y la posibilidad de una nueva guerra.

2.- Una de las principales causas de las guerras es el instinto de muerte o destrucción que busca expresarse, y lo que hace a través de éstas.

3.- Una forma de evitar la guerra sería apelando a los instintos de vida que establecen vínculos activos sobre los hombres.

FROMM

1.- Observamos que también lo que impulsó a Fromm a investigar sobre este tema fue su preocupación por una posible guerra nuclear, y las expresiones de crueldad, y las expresiones de crueldad observadas en la historia de la humanidad, especialmente con el Nazismo.

2.- Las guerras no son principalmente producto de fuerzas psicológicas, sino también de fenómenos políticos y sociales.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

3.- Con un medio ambiente propicio, una sociedad dotada de seguridad, justicia y libertad, puede evitarse la guerra.

II.- Puntos de partida:

A. Instinto de muerte

FREUD

1.- Considera al instinto de muerte como algo inherente a la materia viva. Estaría siempre presente en la vida del hombre quien no puede librarse de ella.

2.- Freud pone en duda lo que ha oído decir de que las religiones muy felices de la tierra, donde la naturaleza ofrece en forma pródiga todo lo que el hombre necesita para la subsistencia, se desconoce la fuerza y la agresión. Para él, el hombre no puede sustraerse al efecto del instinto de muerte.

FROMM

1.- Acepta la existencia del instinto de muerte, pero lo considera como una potencia secundaria y una forma maligna o psicopatológica que se presenta como consecuencia de un medio frustrante de la vida.

2.- Por lo contrario, este autor afirma que si el medio ambiente es adecuado, no se desarrollará la potencialidad secundaria (instinto de muerte)

B. Instinto de conservación

FREUD

1.- Considera que los instintos de conservación son instintos parciales destinados a asegurar al organismo su peculiar camino hacia la muerte, y a mantener alejadas todas las posibilidades no inminentes de retorno inorgánico.

FROMM

1.- La conservación de la vida es el fin principal del hombre; la potencialidad primaria, que sólo dejaría de desarrollarse si las condiciones ambientales no fueran apropiadas.

III.- Sadismo y Masoquismo

FREUD

1.- Dice que el masoquismo y el sadismo siempre se encuentran unidos en la persona

2.- Señala tres formas de masoquismo: moral, erógeno y femenino.

3.- No da forma al sadismo.

4.- Explica al sadismo y al masoquismo como la unión de los instintos de muerte con los de vida, con el objeto de hacer menos peligrosos los primeros.

5.- Explica el sadismo diciendo que es la expresión de la destructividad contra otros.

6.- No aclara el término destructividad.

7.- Este autor considera que el masoquismo es producto del sojuzgamiento cultural de los instintos, que trae como resultado una necesidad de castigo, provocada por el sentimiento de culpa que originan los fenómenos relacionados con el complejo de Edipo.

8.- Si es un individuo el instinto de muerte, no se combina con la libido, este individuo tenderá a destruir a otro o a destruirse a si mismo. Es el caso de que se combinen con la libido se originan el sadismo y el masoquismo. De este modo, si el instinto de muerte es común a todos los hombres, el sadismo y el masoquismo estarán presentes en todos los hombres, que por eso se destruyen o destruyen a los demás.

FROMM

1.- De la misma forma este autor los considera unidos siempre, pero añade que pueden manifestarse independientemente en momentos distintos.

2.- Para Fromm se presentan sólo dos formas de masoquismo: la perversión masoquista (unida al instinto sexual) y el masoquismo moral o carácter masoquista.

3.- El sadismo se expresa en tres formas según sus fines:

a) Someter a otros

b) Someterlos y explotarlos

c) Hacer sufrir a los demás ya sea físicamente o psíquicamente, que es la forma más común.

4.- Para este autor el sadismo y el masoquismo son formas de evadir la soledad. En ambos se trata de perder la integridad del yo.

5.- Considera que la esencia del sadismo es el dominio de objeto y puede manifestarse con hostilidad y agresividad.

6.- Considera la destructividad como la destrucción del objeto. Este no puede ser el fin del sadismo, puesto que el sádico necesita dominar a su objeto para evadir la soledad, y eliminándolo, no podría hacerlo.

7.- Considera que tanto el sadismo como el masoquismo están relacionados con la hostilidad y que la diferencia estriba en que en el masoquismo la hostilidad es más inconsciente y la acción de la hostilidad menos directa. En cambio en el sadismo, la hostilidad es más consciente y su acción más directa.

8.- Dice que es probable que todos los individuos tengan rasgos sadomasoquistas. Lo que sucede es que en unos se dan como rasgos dominantes de la personalidad, y en otros no se presentan como características especiales.

IV.- La perfectibilidad Humana.

F R E U D

1.- Pensaba que no existía en el hombre un instinto de perfeccionamiento, que lo llevara hasta su actual grado elevado de funcionamiento espiritual y sublimación ética. El perfeccionamiento que se observa en algunos individuos es debido a la represión de los instintos por la civilización humana.

F R O M M

1.- Cree en la perfectibilidad del hombre, y en la posibilidad que tiene de alcanzarla aunque no siempre se logre.

V.- Productividad - Destructividad

F R E U D

1.- Para él no hay posibilidad de escoger entre ser productivo o destructivo. Finalmente el hombre tiene que ser destructivo, destruyendo o destruyéndose a sí mismo.

F R O M M

111.- Para este autor, el hombre puede elegir entre el vivir productivamente y tornarse destructivo, lo último equivaldría a convertirse en un cadáver viviente. Esta elección no es completamente libre, sino que está determinada en parte por la influencia de la familia y de la sociedad.

Ahora haremos algunas consideraciones sobre la contribución de estas dos teorías a la solución de algunos problemas psicológicos.

En la teoría Freudiana el descubrimiento de una compulsión de repetición sirvió como base para la comprensión de mecanismos neuróticos y pudo así aplicarse a la psicoterapia, ya que también Freud señaló el importante papel que juega en la neurosis la agresión reprimida; por lo que rectificó la

idea de que todos los sueños representan la realización de los deseos inconscientes, ya que no pudo confirmar en el estudio de los sueños de enfermos de neurosis traumática.

En su teoría de instintos de vida contribuyó al conocimiento de dos sectores básicos de los procesos vitales: la dase constructiva (anabólica) y la destructiva (catabólica). Esto preparó el cambio para la concepción psicosomática de la vida instintiva, desarrollada con el progresivo conocimiento de las funciones integradoras del organismo como un todo; también amplió el concepto de sexualidad, y el del instinto sexual, con lo cual ayuda al análisis de la psiconeurosis.

En su teoría Fromm expone al considerar a la necrofilia como una potencialidad secundaria, que sólo se desarrolla si las condiciones no son propicias para el desarrollo de la vida, y de las potencialidades humanas, concluye, que al frustrarse éstas, se presentarían las fuerzas destructivas. Esto contribuye a que en psicoterapia se traten de evitar estas frustraciones.

Al haber dado una explicación diferente para el sadismo y el masoquismo considerándolos como mecanismos de evasión de la libertad, abre nuevas posibilidades en su tratamiento ya que se ayuda al hombre para que busque ligas afectivas sanas.

Por lo que también es importante establecer una diferencia básica entre los términos agresión y destructividad, ya que Freud expone que es necesaria cierta agresión para realizar algunas actividades que estarían relacionadas con los instintos conservadores o de la vida; por lo que así el acto de comer equivale a la destrucción del objeto, con el objeto final de su incorporación, por lo que explica que el acto sexual equivale a una agresión con el propósito de la más íntima unión, y que en un exceso de agresividad sexual basta convertir al amante en un asesino perverso, mientras que una profunda atenuación del factor agresivo lo convierte en tímido o impotente.

Por lo que de una manera particular creo que ninguna de estas dos actividades (comer y realizar el acto sexual), pueden considerarse

destructoras ya que sirven a la conservación del individuo. De lo que Freud afirma se deduciría que cierta agresividad es necesaria para la realización de los impulsos de conservación, para la defensa de la vida. La agresión sería entonces como una fuerza de empuje, como una cantidad de energía que impulsa a la vida y hace posible la realización de ésta, por lo tanto, no es una fuerza destructora. Podría considerarse de este modo como un problema de grado, porque demasiada agresión, puede convertirse en destructoridad y la ausencia de ésta impediría la realización de la vida humana.

Fromm habla de la agresión al servicio de los instintos de vida denominándola violencia relativa (con varias formas), pero no hace una distinción básica entre los términos agresión, destructoridad y hostilidad, utilizándolas invariablemente para designar formas de destrucción. Como ya se explicó al exponer la teoría Frommiana, en donde explica que la destructoridad quiere decir eliminación del objeto, pero no aclara si esta eliminación equivaldría a la muerte física del individuo, a su alejamiento, o a su destrucción en el sentido de privarlo de sus potencialidades humanas, convirtiéndolo así en un muerto en vida.

También habla de la finalidad del sadismo, la cual sería dominar al objeto pero no destruirlo por ejemplo, el privarlo de su libertad sería una forma de destruirlo aunque no lo mate.

La teoría del instinto de muerte no deja la posibilidad de poder liberar al hombre de la destructoridad. Por esta razón se trata de demostrar, basándose en la biología, que la base de la que parte Freud para la formalización de esta teoría no es válida. El le atribuye a toda sustancia viva animada el impulso de la obsesión de repetición, o sea, la tendencia a regresar a un estado anterior inanimado.

Partiendo de la hipótesis sobre el origen de la vida, podemos suponer que el átomo, constitutivo de toda materia, está formado en su núcleo por protones y neutrones; y que las diferentes combinaciones de los átomos dan origen a sustancias inorgánicas y orgánicas. La sustancia inorgánica la constituyen sales minerales y sustancias químicas, etc. Por combinaciones de estas sustancias inorgánicas, se forma la sustancia orgánica, que tiene

como base de su composición al carbón y pueden crecer y reproducirse a base de sustancias diferentes a ella; en el momento que deja de existir esta cualidad, la sustancia se convierte en inanimada y viene un proceso de degradación de la materia a compuestos menos complejos hasta constituir la materia inorgánica; pero la sustancia orgánica, puede, a través de un proceso, pasar a constituir parte de la planta y de este modo formar parte de la materia animada de nuevo. Mientras se encuentra dentro de la planta funcionando, vuelve a adquirir la cualidad de materia animada.

Por lo que de esto se podía concluir que la materia animada, aunque regrese, a un estado anterior inorgánico o inanimado, no permanece en él, sino que evoluciona dentro de un ciclo vital que se repite, permitiendo que la materia pueda pasar a formar parte de otro organismo. Esto no está de acuerdo con la concepción freudiana de que la materia sin excepciones tiene un impulso definitivo a regresar a un estado anterior inanimado, puesto que ni aún así el término del instinto de muerte -la muerte misma- satisface este principio.

El instinto de muerte no existe entre los animales, aunque Freud dijo que este instinto era mudo y que actuaba silenciosamente, y sólo podía ser observado como agresión, es interesante destacar que tampoco se encuentra el instinto agresivo en los animales; por lo que esto invalida sin lugar a dudas la generalización de Freud que atribuye el instinto de muerte a toda la materia.

Un estudio realizado en una tribu de Nueva Guinea, los Arapesh, no muestran señales de agresión, violencia ni autodestrucción, por lo que esto también invalida la teoría freudiana de que el instinto de muerte es común a todos los hombres y que sólo varía la manera de expresarlo, (agresión o autodestrucción). Y también hay que recordar que Fromm mediante observaciones psicoanalíticas ha encontrado que la hostilidad hacia uno mismo y hacia los demás es de carácter conjuntivo.

La crítica de Fromm al instinto de muerte da las objeciones a la teoría de Freud del instinto de muerte con la obsesión de repetición en la cual basó Freud principalmente el instinto de muerte que era una especulación y la observación demuestra que los seres humanos luchan con tenacidad

extraordinaria por conservar la vida y sólo excepcionalmente se destruyen y que la destructividad varían en los grados según los diferentes individuos y que no está relacionado inversamente el grado de destrucción si se acepta la teoría de Freud.

C.- CONDICIONES APROPIADAS PARA EL DESARROLLO DE LA NECROMANÍA.

Como ya se ha mencionado anteriormente la necromanía forma parte del síndrome de decadencia, el cual representa la patología más severa, la raíz del mayor vicio del espíritu, destructividad e inhumanidad; la necromanía no es un rasgo que se presente solo, sino que frecuentemente se encuentra mezclado con los rasgos biofilicos ya que no se puede decir que existan personas completamente necrofilicos o biofilicos.

Fromm describe a las personas necrofilicas como aquellas que se sienten fascinadas y atraídas por todo lo muerto: cadáveres, decadencia, excrementos, suciedad. Las que aman hablar acerca de la muerte, de enfermedades, entierros, y se sienten vivir al hacerlo, por lo que creo que es valido explicar de nuevo la aclaración que Fromm hace al respecto en el sentido de que no se debe confundir el término necrofilia, con la perversión sexual que significa el deseo de poseer cadáveres, con el propósito del coito sexual.

Viven de recuerdos, habitan en el pasado, son frios, distantes, devotos de la ley y el orden. La muerte los excita y satisface. Para el necromano el uso de la fuerza es una de las cualidades que están arraigadas a su modo de ser, y el mayor logro del hombre es destruir la vida, no crearla. De aquí que esté enamorado de la fuerza. Para él las dos polaridades fundamentales están entre aquellos que poseen el poder para matar y los que carecen de él. Existen sólo dos sexos, los poderosos y los débiles, los asesinos y los asesinados. Se podría decir que están enamorados de los asesinos. Esto se puede observar en las fantasías de algunos sujetos de este tipo, en las cuales sueñan que tienen coito con una persona que no les atrae físicamente pero a la cual admiran y temen por su poder y destructividad.

Las personas necrofilicas aman todo aquello que no se desarrolla, todo lo mecánico, lo muerto, sienten el deseo de transformar lo orgánico; tratan a las personas como a objetos, todos los procesos de la vida, pensamientos y sentimientos los transforman en cosas; no se interesan en experimentar, prefieren recordar solamente. Pueden relacionarse con las cosas o con las personas si las poseen, y una amenaza a sus posesiones la sienten como una amenaza a si mismos. Los necrofilicos aman el control, y a través de éste matan la vida. La vida es desordenada e incontrolable, y por eso le temen.

Para estas personas, la justicia significa correcta división. Se sienten atraídas por la obscuridad y la noche. En las expresiones artísticas se observa que les atraen las cuevas, la profundidad del océano. Todo, en general, se puede tomar como una defensa contra los ataques de la vida. Ellos quieren regresar a la obscuridad del útero, al pasado; al futuro lo odian y lo temen, anhelan la seguridad, y la vida nunca es segura, ni predecible, ni controlable; sólo la muerte es segura, de ahí su amor a la muerte.

En fantasías o sueños se pueden observar más claramente las tendencias necrofilicas, pues generalmente éstos están llenos de crímenes, sangre, cadáveres, claveras, excremento, o si no en este tipo de sueños, los hombres se ven actuando como máquinas o se ven transformados en máquina. Esto no quiere decir que si una persona tiene un sueño de este tipo aisladamente, necesariamente sea necrofilica, sino que en los necrofilicos este tipo de sueños es muy frecuente y a veces repetitivo.

Las personas necrofilicas no son sólo los grandes inquisidores como Hitler o Eichman. No todos tienen la oportunidad de mostrar su poder para matar; hay muchos que al observarlos superficialmente no parecen ser necrofilicos, y, sin embargo, lo expresan en sus actitudes y su conducta. Fromm pone el ejemplo al tipo de madre que siempre está interesada en las enfermedades de sus hijos, en sus problemas, en los oscuros pronósticos para el futuro; y en cambio no se interesa por los cambios favorables. Los sueños de este tipo de madre tienen como contenido, enfermedades, muerte, etc.

Generalmente racionaliza estos sentimientos con gran amor y preocupación por sus hijos pero poco a poco les va quitando a sus hijos la alegría de vivir, y muchas veces les contagiara su necrofilia.

Fromm expone que la creatividad es lo opuesto a la necrofilia, pero que, sin embargo, frecuentemente se encuentran balanceadas ambas tendencias en una misma persona. Para Fromm existe equilibrio de sus tendencias destructivas con su capacidad para curar, y utilizo como tema de sus especulaciones, su interés en el pasado, en la muerte y en la destrucción.

Hace la aclaración de que no todos los rasgos característicos del necrofilico que han mencionado aquí, se encuentra necesariamente en las personas necrofilicas, sino que estos rasgos se pueden presentar más marcadamente en algunas personas que en otras, y que se debe de considerar el grado de la persona necrofilica en comparación con sus aspectos biofilicos, así como el grado en que una persona está enterrada de su necrofilia o si la racionaliza.

Fromm considera que las condiciones apropiadas para el desarrollo de la necrofilia son las opuestas a las necesarias para el desarrollo de la biofilia: crecer entre personas que aman aterrorizado, lleno de pavor, llevar una vida monótona y desinteresada; recibir órdenes mecánicas, no determinadas por las relaciones humanas.

Se ha mencionado ya la postura de Erich Fromm con respecto al instinto destructor del hombre. El hombre tiene como potencialidad la capacidad de crear, la capacidad de destruir, sin embargo, ésta última no es una potencialidad secundaria, lo cual significa que se desarrollará en la medida en que su potencialidad de crear no se despliegue.

Señala el autor que rara vez puede encontrarse un individuo puramente necrófilo o biófilo y que la mayoría de la gente es, por así decirlo, una mezcla particular de ambas tendencia y lo importante en cada caso es cuál de ellas predomina. Aquellos en quienes alcanza el predominio la orientación necrofilia matarán lentamente su lado biófilo; habitualmente no son conscientes de su orientación de amor a la muerte; endurecerán sus corazones; obrarán de tal suerte que su amor a la muerte parece ser la

respuesta lógica o racial a lo que experimentan. Por otra parte, aquellos en quienes aún predomina el amor a la vida se sentirán disgustados cuando descubran lo cerca que están del valle de la sombra de la muerte, y ese disgusto podría despejarlos a la vida.

El instinto de la muerte pueden manifestarse ya vuelto hacia afuera, contra los demás, o hacia dentro, contra uno mismo. Puede también estar combinado frecuentemente con el instinto sexual como en las perversiones sádica y masoquistas.

La necrofilia como una orientación general, que puede presentarse en una persona, se encuentra relacionada con el carácter sádico - anal de Freud así como con el llamado instinto de muerte; sin embargo para Fromm el carácter sádico - anal vendría a representar la forma de benigna por así decirlo, de lo que constituye la necrofilia.

La diferencia entre ambos sólo es de grado y a menudo puede resultar difícil distinguirlos. La necrofilia es una presentación fundamental cuya esencia es el amor a la muerte; es pues la única respuesta a la vida que está en completa oposición con ésta: se ama a la muerte y a la destrucción. el conjunto de rasgos al describir a la persona con orientación necrofilia podrían ser reunidos en cuatro grupos generales cuyos opuestos corresponden a los que se encuentran en la persona con orientación biofilica:

a) En primer lugar se encuentra la atracción por lo muerto. En este sentido Fromm señala que la persona con orientación necrofilia se siente atraída y fascinada por todo lo que no vive, por todo lo muerto: cadáveres, marchitamiento, la basura, la suciedad, el excremento. Los necrófilos son individuos aficionados a hablar de enfermedades, de entierros, y de las muertes en general. "Empieza a vivir precisamente cuando habla de la muerte" (5)

Así mismo sus sueños frecuentemente tratan de enfermedades, muerte, cadáveres, sangre, calaveras, necrofragia, heces o bien de hombres transformados en máquinas o que actúan como máquina, pues en general

la persona necrofilia es movida por el deseo de convertir lo orgánico en inorgánico como ya se explicó con antelación.

b).- Es característica del individuo necrófilo su actitud que podría llamarse de inercia la cual está dada por su temor al cambio, o sea a enfrentarse a hechos o situaciones nuevas. Existe en él un anhelo de certidumbre y seguridad que sólo puede sentir logrado, si se siente capaz de controlar aquello ante lo que se enfrenta o en lo que se ve envuelto: "ama el control y en acto de controlar mata la vida. Se siente profundamente temeroso ante la vida, porque por su misma naturaleza es desordenada e incontrolable". (6)

Por ello la persona necrofilia vive ante todo en el pasado, nunca en el futuro que le inspira odio y temor. "Sus emociones son esencialmente sentimentales, es decir, alimentan el recuerdo de emociones que tuvieron ayer, o que creen que tuvieron. Son fríos, esquivos..."(7)

Al necrófilo le atraen la obscuridad y la noche pues su anhelo de seguridad y su orientación hacia el pasado constituyen en última instancia su deseo de regresar, como dice el autor, a la obscuridad del útero y al pasado de existencia inorgánica o animal.

c).- Otra categoría es la que repetimos, sólo para facilitar el estudio de la biofilia y la necrofilia, pues ambos constituyen orientaciones básicas o generales y no conductas o actitudes aisladas, se ha reunido otros de los rasgos o síntomas de la necrofilia; es lo que podría llamarse los valores que resultan fundamentales al individuo necrófilo.

En primer término está su apego a la ley y al orden, lo establecido, lo debido, en general de lo que dicta la ley no importante si esto es dado por la costumbre, la autoridad o él mismo y evidentemente ello está en relación con lo mencionado arriba respecto a su afán de control que encierra su inercia por el temor al cambio, ya que éste implica siempre el arriesgarse o aventurarse, implica, en fin, perder el control.

Así pues la ley y el orden, dice Fromm “son ídolos para él; todo lo que amenaza a la ley y el orden de considera un ataque satánico a sus valores supremos”. (8)

Por otro lado es característica su actividad hacia la fuerza; el necrófilo ama la fuerza en el sentido que el término tiene, como poder para matar (destruir). Para el individuo necrófilo el uso de la fuerza no constituye una acción transitoria o causal que le impone determinada circunstancia, es más bien un modo de vida.

No quiere esto decir, dese luego, que busque constantemente la muerte física de una persona o la muerte real de todo ser vivo con el que tropieza, pero si su actitud general ante lo vivo encierra siempre un afán de destruirlo.

El autor lo presenta como alguien verdaderamente enamorado de la fuerza: “Así como la sexualidad puede crear vida, la fuerza puede destruirla. Toda fuerza rebasa, en último análisis, en el poder matar. Puede no matar a una persona, sino únicamente privarla de su libertad; quizá quiera sólo humillarla o despojarla de sus bienes; pero haga lo que haga, detrás de todas esas acciones está mi capacidad de matar y mi deseo de hacerlo.

El enamorado de la muerte ama la fuerza inevitablemente. Para él la mayor hazaña no es dar vida, sino destruirla”. (9)

Para el necrófilo la polaridad fundamental en el hombre no es el de la sexualidad (macho y hembra) sino la de los que tienen el poder para destruir y los que carecen de él.

“Par él no hay más que dos “sexos”: el poderoso y el importante; los matadores y los muertos. Está enamorado de los matadores y desprecia a los que son muertos”. (10)

Esta atracción por los poderosos y los matadores, como dice el autor, es una mezcla de temor y admiración hacia ellos que frecuentemente pueden observarse en los sueños de la persona necrofilia.

La persona necrofilia suele ser también un contenido onírico que no es raro encontrar en el individuo con una orientación necrofílica. En general “sus valores son exactamente lo contrario de los valores que relacionamos con la vida normal: no la vida, sino la muerte los anima y satisface”. (11)

d).- En esta última categoría se ha incluido la manera en que el necrófilo ve o enfrenta las situaciones de la vida en general, es decir, su sentido de la vida; este, dice Fromm, es mecanicista, pues: “mientras la vida se caracteriza por el crecimiento de una manera estructurada, funcional, el individuo necrófilo ama todo lo que no crece, todo lo que es mecánico. La persona necrofilia es movida por el deseo de convertir lo orgánico en inorgánico, de mirar la vida mecánicamente, como si todas las personas vivientes fuesen cosas. Todos los procesos, sentimientos y pensamientos se transforman en cosas. La memoria, y no la experiencia; tener, y no ser, es lo que cuenta.” (12)

Esto está en relación con su necesidad de sentirse con el control de que lo con lo que se enfrenta o relaciona, pues el necrófilo puede relacionarse con un objeto únicamente si lo posee; de ahí que se siente verdaderamente amenazado, cuando se amenaza su posesión; si pierde la posesión (el control) pierde el contacto con el mundo.

“Por eso encontramos la paradójica reacción de que más bien perdería la vida que la posesión, aún cuando al perder la vida el que posee deja de existir”. (13)

Se ha dejado aquí una serie de rasgos o tendencias que no necesariamente aparecen en su totalidad ni con la misma intensidad de la persona con una orientación necrofilia; y si bien todas ellas forman parte de una misma orientación fundamental, en el plano individual existen diferentes en cuanto a la fuerza o intensidad de los rasgos mencionados.

Es también muy importante el grado en que los aspectos necrófilos estén, equilibrados con los de tipo biófilo, así como la medida en que la persona es consistente de sus tendencias biófilas o si las racionaliza, ya que el ser consciente de sus rasgos necrófilos puede motivar a desarrollar sus tendencias biófilas y llegar a superar aquellas; pero si como dice el autor

“cree que mora en tierra de vida cuando en realidad mora en tierra de muerte, está perdida para la vida, ya que no tiene oportunidad para regresar”. (14)

Así pues, “el concepto del tipo necrófilo no es de ningún modo una abstracción ni un compendio de varias tendencias dispares de la conducta. La necrofilia constituye una orientación fundamental; es una única respuesta a la vida que está en completa oposición con la vida; es la orientación hacia la vida más morbosa y más peligrosa de que es capaz el hombre. Es la verdadera perversión aunque se está vivo, no es la vida sino la muerte lo que ama, no el crecimiento, sino la destrucción. El individuo necrófilo, si se atreve a darse cuenta de lo que existe, expresa el lema de su vida cuando dice “¡Viva la muerte!” (15)

D.- CONDICIONES APROPIADAS PARA EL DESARROLLO DE LA BIOFILIA.

La biofilia es el amor a la vida, y al igual que la necrofilia, la biofilia es una orientación fundamental de la persona, un modo de ser, su esencia es el amor a la vida, y su forma más elemental se expresa en la tendencia a vivir de todos los organismos vivos. Constituye pues, la potencialidad primaria del hombre.

Para facilitar su estudio, aunque recordando siempre que la biofilia como la necrofilia no son rasgos únicos ni aislados, el conjunto de las características que pueden observarse en el individuo con una orientación biofilica se han agrupado también en cuatro categorías cuyo contenido viene a ser lo opuesto a la orientación necrofilica.

Dichas categorías viene a ser entonces:

a).- Atracción por la vida, en contraste con la atracción por la muerte. El biófilo es atraído por el proceso de la vida y el crecimiento en todos los aspectos. En un sentido elemental tenderá a conservar la vida y a combatir la muerte. Como en toda la materia viva, en la orientación biófila existe la tendencia a integrar y unir, a fundirse con entidades diferentes y opuestas y a crecer de un modo estructural.

Así como la necrofilia se encuentra relacionada con el instinto de la muerte de Freud y con el carácter sádico - anal (que Fromm llamó después carácter acumulativo), la biofilia se relaciona con el concepto de "Eros" y su pleno despliegue se encuentra en la orientación productiva.

b).- Inercia - cambio, esta actitud o disposición hacia el cambio que se observa en la personalidad como contraste de la actitud de inercia propia del necrófilo es descrita por el autor como el amar o preferir la aventura de vivir más que la seguridad, o sea que la persona biófila puede o se atreve a correr el riesgo que implica todo cambio, por así decirlo. No es de ningún modo el aventurero que puede arriesgarse de una manera irresponsable; este aventurarse significa el tener una actitud de apertura y disposición al cambio continuo que en términos generales implica el proceso de la vida y del desarrollo. De ahí que la persona biófila quiere construir más que conservar; dice Fromm: "es capaz de admirarse y prefiere ver algo nuevo a la seguridad de encontrar la confirmación de los viejo". (16)

Por lo mismo, en contraste con el necrófilo, el que ama la vida "goza de la vida y de todas sus manifestaciones y no de la mera agitación." (17)

c).- Los valores, se ha visto que tanto la biofilia como la necrofilia es difícil encontrar tipos puros: en la mayoría de la gente ambas tendencias se encuentran en distintas proporciones aunque alguna de ellas se observe de manera predominante.

Apunta el autor que el necrófilo puro es un loco, mientras que el biófilo puro sería un santo. así pues, la mayoría de los individuos en todos los aspectos de ambas tendencias tienen que elegir constantemente entre alternativas opuestas y de su decisión en cada caso dependerá su avance hacia uno u otro sentido.

En el caso de los valores, que para el necrófilo son "la fuerza, el poder la ley y el orden" los fundamentales, en el individuo biófilo encuentra la alternativa en los opuestos: el amor y la razón, esto es, no en lo que destruye la vida, sino en aquello que la fortifica. (18)

La persona biófila quiere moderar o influir por el amor, por la razón, por su ejemplo, no por la fuerza, no aislando las cosas ni por el modo burocrático de administrar a las gentes como si fuesen cosas.

En el principio de la ética biófila, bueno es todo lo que sirve a la vida; malo es todo lo que sirve a la muerte. “Bueno es la reverencia para la vida el crecimiento, el desarrollo; malo es todo lo que haga la vida, lo que la angosta, lo que la parte en trozos”. (19)

La persona biófila es movida por la tracción de la vida de la alegría y no de aquella que se autocastiga y modifica obligándose a abstenerse del mal para hacer el bien, si ha hecho mal, es capaz de orientarse nuevamente hacia la vida y procura hacer el bien. La conciencia de la persona biófila “no es el super-ego descrito por Freud, que es un capataz estricto que es sádico contra sí mismo en obsequio a la virtud”. (20)

El esfuerzo moral consiste entonces, en fortalecer la parte de uno mismo amante de la vida. De ahí que “no vive en el remordimiento y la culpa, que no son, después de todo, más que aspectos de la aversión así mismo y de la tristeza”. (21)

d).- El sentido de la vida de la persona biófila es capaz en cualquier aspecto del mundo, de sí mismo o de la vida, de sentir y mirar las cosas de una manera estructural y armónica; captar el todo y no-únicamente las partes, de percibir procesos y no sólo hechos aislados; mira la vida como un proceso cambiante y no como una serie de hechos que se suceden de una manera mecánica o estática. En otras palabras su sentido de la vida es funcional y no mecanista. sus actos, sentimientos, pensamientos llevan en general básicamente implícito lo mismo de la vida.

Por lo expuesto anteriormente puede verse como en el biófilo y en el necrófilo se encuentran siempre los opuestos, que en última instancia llevan implícitos respectivamente una tendencia hacia el crecimiento y el desarrollo o hacia la decadencia y la destructividad.

Fromm relaciona la orientación productiva con la biofilia, ya que la hemos visto con antelación la atracción por todos los procesos de la vida y del crecimiento; ya que prefieren construir que retener, ver cosas nuevas y

maravillarse al hacerlo; no se refugian en la seguridad que puede darles lo ya conocido; aman la aventura de vivir; prefieren la vida funcional más que la mecánica, prefieren el uso de unidades, o de partes, estructuras más que resúmenes; sienten el deseo de influenciar por medio de la razón, el amor y el ejemplo, no por la fuerza, gozan de la vida en todas sus manifestaciones.

Fromm rechaza la teoría de la existencia de un instinto de muerte, y señala que no es raro que analistas ortodoxos como Otto Fenechil rehusen a aceptar también.

Fromm vuelve otra vez al problema de la ética, llamándola ahora ETICA Biofilica, que basa sus principios en el bien, y el mal. Todo lo bueno es lo que se refiere a la vida; la alegría es la virtud, lo malo es lo referente a la muerte, a la tristeza como ya se había mencionado.

Las personas biofilicas no tiene una conciencia que las forcé a refrenar la maldad y a hacer el bien, mediante el super yo; la conciencia biofilica está motivada por la atracción a la vida, la alegría, es el esfuerzo moral que se hace, es para afirmar el amor de la vida.

Las condiciones apropiadas para el desarrollo de la biofilia, serían cuando el niño esté rodeado de personas que amen la vida, puesto que el amor por la vida es contagioso, se comunica sin palabras, o explicaciones, se expresa en gestos más que en ideas, en el tono de voz, en la atmósfera total de las personas o de los grupos, que esté rodeado de ternura, que tenga durante la influencia contacto afectivo con otros que tengan libertad, y no estén amenazados, que no por medio de palabras, sino por el ejemplo, se les enseñe a los niños, los principios que conducen a la armonía de la vida, que se les guíe en el arte de vivir, que se estimulen las influencias de otras personas, y, a la vez, que se responda a éstas.

En general, es una forma de vida genuinamente interesante; el amor a la vida se desarrollará en una sociedad dotada de seguridad en el sentido de que las condiciones materiales básicas para una vida digna no estén amenazadas; justicia, en el sentido de que nadie puede ser un fin para los propósitos de otro, y libertad en el sentido de que cada hombre tiene la

responsabilidad de ser miembro activo y responsable de la sociedad. Esta última cualidad la considera Fromm como la más importante, pues aún en una sociedad donde exista, la seguridad y la justicia, si las condiciones no son propicias para que el individuo desarrolle su capacidad creativa amplia, si el hombre es autómeta, no se desarrollará el amor a la vida.

E.- CONDICIONES SOCIALES Y PSICOLÓGICAS ACTUALES CON LA NECROMANIA

Fromm considera que las motivaciones para una guerra nuclear, aunque posiblemente sean algunas de las que motivaron las guerras pasadas, son esencialmente diferentes, puesto que en las anteriores podría buscarse, la liberación, la gloria, la preservación de alguna forma de vida, o de la defensa contra la preservación de alguna forma de vida, o de la defensa contra el ataque, beneficios económicos, etc. Pero en el caso de la guerra nuclear en la que el resultado sería la incineración de la mitad de la población de un país, o la destrucción tal de éste, no habría ganancias, no habría gloria, liberación o defensa. Y, sin embargo, a pesar de todo esto, la gente no presta, no hace nada por evitarla.

Si acaso, elevan débiles protestas pero no es una actitud radical. La explicación de esto la encuentra Fromm en que quizá esta gente no tema a la destrucción porque no le interesa la vida, porque tienen una actitud indiferente respecto a esta, o porque muchos se sienten atraídos por la muerte.

Fromm analiza las condiciones de la sociedad moderna para explicar esta indiferencia de la gente ante la amenaza de la total destrucción. En la sociedad, el gobierno de la vida, está aumentando mecánicamente, el propósito de mayor importancia es producir cosas, la gente es tratada como números. Pueden ser tratados con finura, pero esto no es lo importante, las causas también pueden ser utilizadas con finura, el problema es si se trata de gente como cosas o viven como cosas. El gobierno del hombre es intelectual, abstracto, se interesa en las gentes como artefactos, en reglas estadísticas de conducta de masas, no en vidas individuales, todo esto se aumenta en la medida en que se aumentan los métodos y las reglas burocráticas.

En las grandes ciudades, centros de producción, países, hombres son administrados como si fueran cosas, tanto hombres como los administradores se transforman en cosas y obedecen las leyes de las cosas, y el hombre al convertirse en una cosa, se siente acabado, se desespera y quiere matar toda la vida.

En la organización burocrática y el industrialismo centralizado, se manipulan los gustos de la gente, tanto que ésta consume en formas predilectas y profetizables, determinados artículos. Su inteligencia y su carácter se estandariza por el constante aumento de las reglas, de pruebas que seleccionan el mediocre y la aventura, en preferencia del original y osado. Esta organización ha creado un nuevo tipo de hombre, que pueda describirse como el hombre organizado, el autómatas y el consumidor. Es un hombre mecánico atraído por todo lo mecánico, todo lo que no es viviente.

En las diversiones se pueden ver también la inclinación de las personas por todo aquello que se refiera a la muerte: crímenes, reportajes de destrucción, de sadismo, de brutalidad. En resumen, dice Fromm la intelectualización, cuantificación, abstratificación, burocratización y rectificación son las características de la moderna sociedad industrial, cuando se aplican a personas más que a cosas, no son los principios de la vida, sino la mecánica. La gente vive en semejante sistema indiferente a la vida, y más aún atraído por la muerte.

Esto sería la explicación de porqué la gente de la sociedad actual no protesta ante la amenaza de la guerra mundial, puesto que las características de la sociedad son más propicias para el desarrollo de la orientación que para el amor a la vida.

Erich Fromm dice no tener una respuesta plena acerca de los factores que producen el desarrollo de la orientación biofílica y necrofílica en general, ni de mayor o menor intensidad de ellas tanto a nivel individual como de grupo; por lo que hasta el momento sus aportaciones al respecto vienen a ser algunas respuestas de tanteo basadas en la experiencia psicoanalítica, así como en la observación y análisis de la conducta de grupo. (22). Por tanto, considera la mayor importancia estudiar más el problema, ya que especialmente en relación a las condiciones sociales, sus observaciones

son “solo el comienzo, y no el fin, de dicha especulación”. (23). Respecto a dichas condiciones menciona que quizá el factor más notorio sería el de una situación de abundancia contra la escasez, tanto económica como psicológica.

El nivel de abundancia socioeconómica presenta un porcentaje mayor de respuestas de tendencia biofílica en comparación al nivel de escasez. Si bien ello puede suponer la validez de la hipótesis frommiana, la diferencia entre ambos niveles no es diametralmente opuesta, como podría esperarse dada la enorme diferencia que existe en el nivel socioeconómico y forma de vida en general dentro de ellos. Fromm refiere que: “Otra condición social importante para el desarrollo de la biofilia es la abolición de la injusticia”. (24) y aclara: “No me refiero aquí con esto al concepto de atesoramiento según el cual considera injusticia el que no tenga exactamente lo mismo todo el mundo ; me refiero a una situación social en la que una clase social explota a otra y le impone condiciones que no permiten el despliegue de una vida rica y digna; o en otras palabras, cuando no se le permite a una clase social particular con otras en la misma experiencia básica de vivir; en el último análisis, con la palabra injusticia me refiero a una situación social en que el hombre no es un fin en sí mismo, sino en que se convierte en medio para los fines de otro hombre”. (25)

Tomando en cuenta que finalmente el factor de injusticia, como Fromm le llama, y el de abundancia - escasez están estrechamente relacionados, cabe la posibilidad de que ambos actúen en cierta medida para establecer la diferencia entre los niveles alto y bajo respecto a las tendencias biofílicas y necrofílicas; ya que, evidentemente el nivel bajo puede sentirse más afectado por el factor de injusticia que el nivel alto.

Lo mismo ocurre en el factor de abundancia - escasez, puesto que, como afirma Fromm: “Es la medida en que la mayor parte de la energía del hombre se emplee en la defensa de su vida contra ataques, o para no morir de hambre, el amor a la vida se atrofia y se fomenta la necrofilia”. (26)

Entre las condiciones que fomentan el desarrollo de la necrofilia, Fromm menciona el “ ... carecer de estimulación interesan orden mecánico en vez

de orden determinado por relaciones directas y humanas entre las personas". (27)

Es probable entonces, que entre los niveles de abundancia y escasez esté actuando otro factor que Fromm menciona como necesario para el desarrollo de la biofilia, consistente en lo que él llama libertad "para crear y construir, para admirar y aventurarse. Tal libertad requiere que el individuo sea activo y responsable, no un esclavo ni una pieza bien alimentada de la máquina" (28)

De aquí se desprende la posibilidad de que las propias características de la sociedad actual, en cuyo sistema se desenvuelven ambos estratos, sea aún de mayor importancia para el desarrollo de tendencias necrofilicas, desde el momento en que estas aparecen a pesar de haber sido superada la condición de escasez. Fromm advierte que: "Hasta una sociedad en que existen seguridad y justicia puede no ser conducente al amor a la vida si no se estimula la actividad creadora del individuo.

No basta que los hombres no sean esclavos; si las condiciones sociales fomentan la existencia de autómatas, el resultado no será amor a la vida, sino amor a la muerte" (29).

Las tendencias de la biofilia y la necrofilia en los diferentes niveles sociales el factor de abundancia y escasez pueden estar ligadas, ya que la mayor parte de la energía del hombre en la defensa de su vida contra ataques o para no morir de hambre, atrofia el amor a la vida y fomenta la necrofilia. En relación a ello se podría pensar que los grupos medio y bajo en el factor de abundancia y escasez, si no precisamente ha atrofiado el amor a la vida o fomenta la necrofilia, por lo menos no propicia un mayor despliegue de la orientación biofilica.

Por último, la condición que Fromm llama libertad "para", especialmente en el sentido de la tendencia a la mecanización en el mundo actual, no deja de sentirse en la clase media.

La existencia de la clase media será vivida como un cambio de batalla de farsantes rivales, dentro de un mundo en donde no se de en la democracia de la conducta humana ni en la razón, sólo se cree del que puede tener

más posibilidades de éxito a como de lugar. De esta situación surge el miedo; y el miedo y el terror cumplen su obra de enajenación, mediante la fetichización a través del consumo ostentoso y la identificación con el objeto.

De ahí que sus relaciones humanas, sus ocios, sus trabajos, sean una sucesión de actos mecánicos y absurdos que están demostrando precisamente el mundo enajenado en el cual viven. Un mundo enajenado en donde sólo hay apariencias, donde sólo hay ficciones, donde no hay libertad ni razón; sólo estupidez y deshumanización. La enajenación el trabajo significa que las principales horas de vigilia de la vida se sacrifican en ganar dinero para vivir; ya que también es tedio y frustración del esfuerzo creador, de las vertientes productivas de la personalidad.

Asimismo esta decadencia también se podría atribuir a un sentimiento de inferioridad real somática y psíquica, este sentimiento surge cuando un individuo tiene la ocasión de verificar la eficacia de sus aptitudes y de su poder, ya que el éxito repetido y de su poder de acción es lo que progresivamente va edificando la conciencia individual y provoca el sentimiento de seguridad. Samuel Ramos en su libro titulado El perfil del hombre y la cultura en México atinadamente dice ...” todo hombre puede tener éxito en la vida, siempre que sea capaz de adaptarse a las circunstancias especiales en que actúa, de ponerse a la altura de ellas”. (30); esto es que el hombre tiene la facultad de adaptar las circunstancias a sus posibilidades personales siendo siempre objetivo y realista tomando conciencia de la vida misma.

Este complejo de inferioridad que sin lugar a dudas los encamina hacia una necrofilia se crea sobre una falsa sobreestimación entre la tensión y el complejo de inferioridad ya que crea un ser ficticio en uno auténtico creyéndolo real, pero a su vez crea en sí mismo y para los demás seres humanos la desconfianza, la agresividad y la susceptibilidad, por lo que debería de querer lo que puede y poder lo que quiere.

El individuo tampoco debe de compararse, ya que esto impulsa el complejo de inferioridad, ni debe de imitar sino siempre ser el mismo, Samuel Ramos habla acerca de la “teoría del mimetismo mexicano la cual

demuestra que no proviene de la vanidad, puesto que busca el afecto de sus apariencias en los extraños, mientras que el mexicano explota él mismo el efecto de su imitación". (31)

Es lógico suponer que debe existir un complejo de inferioridad en todos los individuos que manifiestan una exagerada preocupación por afirmar su personalidad; que se interesan vivamente por todas las cosas o situaciones que significan poder, y que tiene un afán inmoderado de predominar, de ser en todo los primeros.

La formación del carácter individual comienza en la familia después en la escuela, el núcleo de amigos, la sociedad en que se desenvuelve el individuo son rasgos de su futura personalidad y este sentimiento de inferioridad surge desde el momento en que el niño se da cuenta que sus padres son más grandes y poderosos que él mismo; al respecto Samuel Ramos comenta: " La falta de armonía entre lo que el hombre sabe y el ambiente que lo rodea es la causa de muchos fracasos en casi todos los campos de la vida de políticos, legisladores, educadores, profesionistas, literarios, etc., cuyo saber no funciona en la realidad práctica; cuando los fracasos pasan a la dimensión colectiva, agravan el sentimiento de inferioridad". (32) y la inclinación hacia la necrofilia mal entendida.

F.- LA NECROMANIA COMO PERVERSIÓN SEXUAL.

La necromanía es la perversión sexual de quien trata de obtener el placer erótico con cadáveres, o sea, la inclinación morbosa a la contemplación y profanación de los cadáveres de tal suerte que puede haber necrofilia, en realidad, con o sin coito, y esto es causa de una enfermedad mental.

Ya que Erich Fromm dice atinadamente a esto, que no se debe de confundir el término necrofilia, con la perversión sexual que significa el deseo de poseer cadáveres, con el propósito de coito sexual.

El instinto sexual siempre ha señalado problemas de orden biológico, médicolegal, psicológico y social.

Para Martínez Murillo en su libro titulado Medicina Legal explica el significado de la perversión sexual a la cual define como: " Es una

inversión o desviación del instinto sexual normal, término que no debemos confundir con perversidad, que implica una anomalía del carácter del sujeto, aunque a veces se combinan ambos elementos". (33)

De acuerdo con su naturaleza, Hirschfeld las clasificó en dos grados de categorías: perversiones de finalidad y perversiones de objeto.

En las primeras están comprendidos los estados morbosos caracterizados por el hecho de que el individuo busca su objeto normal: el hombre a la mujer y la mujer al hombre, pero permaneciendo indiferente ante el acto sexual normal; para que haya goce erótico es necesario que se desvíe por uno de sus derivados o actos constitutivos, ya sea el sadismo, masoquismo. Las segundas, de objeto, el individuo practica el acto sexual con un individuo que normalmente no produciría excitación, por ejemplo los homosexuales.

En el estudio de las manifestaciones morbosas del instinto sexual, seguiremos la clasificación de Laccasaigne.

"MANIFESTACIONES MORBOSAS DEL INSTINTO SEXUAL"

Variaciones de cantidad

Finalidad:

Aumento o exaltación: Temperamento genital, enfermedades o neurosis con brotes genitales, (ataxia), rabia, tisis, epilepsia, parálisis general progresiva, onanismo, satiriasis, ninfomanía, crisis genitales momentáneas exaltación con motivo de ciertos actos fisiológicos.

Disminución: Frigidez, (habitual o momentánea), impotencia, ausencia congénita del apetito sexual, erotomía.

Variaciones de calidad

Objeto

Inversión: Uranismo, (inversión congénita), pederasta, tribadismo, (inversión adquirida).

Desviación: Sadismo, necromanía, vampirismo, hilismo de carne, (fetichismo), bestialidad o zoofilia." (34)

Hirschfeld define a la "homosexualidad como la tendencia sexual experimentada por ciertos hombres hacia otros hombres y por ciertas mujeres hacia otras mujeres" (35)

La bisexualidad difiere de la homosexualidad en que, en la primera, los sujetos son atraídos por ambos sexos.

Ahora se tratará de explicar cada una de las variantes que surgen en el instinto sexual a fin de poder entender mejor la personalidad del necromano.

- 1.- Transvestismo o eonismo: Es una perversión tan frecuente como el homosexualismo, únicamente que se oculta esta perversión tan eficazmente que en la mayoría de los casos pasa inadvertida, apareando llevar el sujeto una vida absolutamente normal.
- 2.- Mixoscopia, scoptofilia o voyeurismo: Es una perversión frecuentemente en viejos impotentes o jóvenes extremadamente tímidos, se caracteriza porque son incapaces de realizar el acto sexual, ya que encuentran gozo genético al verlo realizado normalmente por otros sujetos.
- 3.- Sadismo: Es la perversión sexual caracterizada por la idea de violencia, no necesariamente dirigida a los órganos genitales, sino ejercida sobre el sujeto con quien se desea tener goce erótico. Hay dos clasificaciones; el sadismo menor que se caracteriza por la exageración de la tendencia normal, con manifestaciones de perversidad, quemaduras de

cigarrillos, mordiscos o pellizcos, y en un grado un poco mayor necesita ver sangre para excitarse; el sadismo mayor es el sadista fragelador, los que azotan brutalmente a la hembra para poder obtener la excitación o llegan a mutilar alguna parte del cuerpo en el acto sexual, ya que este si puede mutilar los órganos sexuales pueden poner en peligro la vida de la persona con quien realizan el acto sexual.

4.- Necromanía.- Es la satisfacción del acto sexual en cadáveres o en todo lo que recuerde a la muerte, ya que regularmente son individuos muy tímidos y con malformaciones físicas, llegan a mutilar partes del cuerpo del cadáver y comerlas después de la realización del coito.

5.- Bestialidad, zoerastia o zoofilia: Está perversión consiste en practicar el acto sexual con animales, (gallinas, yeguas, ovejas, puercos, burras etc.). Es más común en el campo que en la ciudad, al igual que los necrofilios estos sujetos también son muy tímidos y retraídos y no es extraño encontrar en ellos malformaciones congénitas o adquiridas.

6.- Fetichismo.- Está perversión se podría definir como una supervalorización erótica hacia los objetos que no tienen un uso directo en la función sexual, y aquí se encuentran tres clasificaciones: fetichismo fisiológico exagerado, fetichismo patológico corporal y fetichismo patológico de objetos.

En el primer grado sin ser exagerados todos los hombres y mujeres, somos más o menos fetichistas, habiendo unos desde el punto de vista psíquico, por su talento, cultura, bondad, hombres altos o rubios de ojos claros, las mujeres morenas de ojos verdes, delgadas o de complexión robusta, etc.

El fetichismo patológico corporal es una variedad de perversión sexual en la que acariciando determinada zona del cuerpo se llega a la erección completa del pene, o la mujer llega al orgasmo.

El fetichismo patológico de objetos se caracteriza por poseer objetos de la persona amada, como ropa íntima, retratos, pañuelos, estos objetos sirven como fetiche para provocar la erección y en algunos casos la eyaculación.

7.- Exhibicionismo.- Se caracteriza por la necesidad irresistible de mostrar en público los órganos genitales; ya que el mostrarlos pone fin a una lucha interna desesperada.

8.- Onanismo.- Esta se aplica incorrectamente a distintas formas de autoerotismo, confundiéndola con la masturbación "La palabra tiene su origen en la conducta de Onán, personaje bíblico; Onán fue hebreo, segundo hijo de Judá; su hermano mayor Her, se casó con Tamar, pero Tamar quedó viuda y lo que es peor sin descendencia. Teniendo en cuenta las Leyes del Levirato, es decir del rito hebreo, Onán estaba en la obligación de desposarla con el exclusivo objeto de tener descendencia, según el Génesis. De esta manera Onán y Tamar contrajeron nupcias con gran júbilo de todos, inclusive Jehová quien santificó la unión; pero Onán aunque poseía a Tamar, no quiso fecundarla, empleando lo que los latinos denominan "coitus interruptus", es decir, eyaculaban fuera de las vías genitales naturales; de aquí el origen de la palabra "onanismo". (36). Por lo que el onanismo es el acto de interrumpir el mecanismo del coito normal en el momento del orgasmo a fin de evitar la fecundación de la hembra poseída.

9.- Masturbación.- Es una perversión de finalidad, impropriamente se llama onanismo. Esto es muy frecuente en los adolescentes y la vejez; consiste en la autoexcitación erótica mecánica del pene, con la mano, ésta puede llegar a causar impotencia psíquica pues hay ocasiones que en lugar de emplear la mano se emplea la boca, Felatorias. En la mujer esta autoexcitación tiene lugar en el clitoris, llamándose Tribadismo.

10.- Masoquismo.- Es una perversión sexual en la que; el placer sexual va acompañado del propio sufrimiento; parece sinónimo de una pasividad exagerada. Este tipo de personas gozan del acto sexual cuando son humillados, vejados, maltratados física o psíquicamente.

11.- Safismo.- Se llama safista al individuo que hace la succión clitoriana.

12.- Ninfomanía.- es la exaltación del instinto sexual en la mujer, hay dos formas: una menor y otra mayor. La primera es de carácter platónico, psíquico, reprimiendo a la mujer en sus apetitos sexuales y la mayor se caracteriza por el deseo irresistible de entregarse a cualquier hombre, a quien seduce con gestos o palabras, o llegando hasta sus órganos genitales.

13.- Paidofilia o pedofilia.- “Esta deriva de las raíces griegas: paidós, niño y philein, amar; se refiere a los actos sexuales efectuados con menores de cualquier sexo y puede corresponder a coito perineal, coito anal, atentados al pudor o violación”. (37)

14.- Gerontofilia.- “La palabra “gerontofilia” viene de las raíces griegas: geras, viejo, y philein, amar; se dice de la inclinación sexual pervertida hacia las personas de edad avanzada”. (38)

15.- Peotillomanía o peotilomanía.- Es un remedo de la masturbación, en que el niño juega entre sus dedos con el prepucio, frotándolo; el prepucio es la piel que cubre al glande; “la palabra viene de las raíces griegas: peos pene, tillein, tirar y la terminación manía, que no corresponde en este caso a enfermedades del sistema nervioso; es más o menos frecuente en los niños pequeños”. (39)

16.- Erostratismo.- “La palabra viene de Eróstrato, que fue un personaje oscuro, desconocido, que para figurar y hacerse famoso quemó el templo de Diana cazadora en Efeso, el cual era una de las maravillas del mundo; otro ejemplo lo tenemos en Nerón cuando incendió Roma; por extensión se dice también de aquellas personas que para hacerse notables producen una catástrofe”. (40)

17.- Narcisismo.- “Personaje mitológico, era un hombre enamorado de sí mismo, considerándose el mejor parecido físicamente, además también puede ser psíquicamente, creyéndose el más inteligente; puede presentarse en los dos sexos, llamándose “narcisista” a los que presentan esta perversión”. (41)

El ser humano se ha definido como un ente biopsicosocial, en el cual se constituye la personalidad humana. Para Alfonso Quiroz Cuarón en su librito titulado *Medicina Forense dice*”. La sexualidad es un elemento intrínseco e inherente al individuo, y por lo tanto posee también caracteres biopsicosociales. Es “una dimensión de la personalidad y no exclusivamente la aptitud del individuo para generar una persona erótica”. (42)

Por lo que la sexualidad es una cualidad de posesión y capacidad para tales sentimientos.

Quiroz Cuarón señala algunas formas de satisfacción sexual, tales como:

- 1.- Triolismo.- En donde la gratificación sexual se logra solo compartiendo al compañero o compañera con otra persona, viendo y siendo visto en la relación sexual.
- 2.- Promiscuidad.- Cuando la respuesta sexual esta condicionada a la variación constante de parejas, pues la permanencia con una sola inhibe el deseo. También es aceptada o tolerada en el hombre y estigmatizada en la mujer. Puede ser hetéro, homo o bisexual.
- 3.- Coito Anal.- Son hombres y mujeres heterosexuales que experimentan el placer, exclusivamente con la penetración anal.
- 4.- Coito Oral.- La respuesta sexual se obtiene sólo con la fellatio e el cunnilingus, sin llegar a la penetración vaginal o anual, esto puede ser práctica del coito oral como preludeo o juego erótico que precede a la cópula, es una práctica bastante frecuente y no se considera parafilia.
- 5.- Travestismo.- Esta es una forma de fetichismo en la que personas heterosexuales, por lo general hombres, encuentran la respuesta sexual sólo usando atuendos femeninos y - maquillándose como mujer, o copulando con dicha indumentaria.
- 6.- Prostitución.- Consiste en la práctica de actividades sexuales con fines de lucro. La persona que ejerce la prostitución, suele tener clientes

parafilicos a quienes satisface con las actividades que le son solicitadas, lo que no implica que ella sea parafilica.

7.- Celibato.- Esta es una conducta muy diferente a todas las anteriores, ésta es la abstinencia total de actividad sexual como resultado de una decisión aparentemente consciente y libre, o por un franco miedo o fobia al ejercicio de la sexualidad en su aspecto erótico.

Money da la clasificación de las preferencias sexuales:

“Patológicas.

- 1.- Paidofilia -Delito
- 2.- Gerontofilia
- 3.- Hipersexualidad
- 4.- Adulterio - Delito
- 5.- Incesto - Delito
- 6.- Violación - Delito
- 7.- Fetichismo
- 8.- Necromanía - Delito
- 9.- Voyeurismo
- 10.- Exhibicionismo
- 11.- Masoquismo
- 12.- Sadismo - Delito, en caso de lesiones homicidio.

Benignas.

- 1.- Homosexualidad
- 2.- Transexualidad
- 3.- Bisexualidad
- 4.- Triolismo
- 5.- Promiscuidad
- 6.- Coito Anal
- 7.- Coito Oral
- 8.- Zoofilia
- 9.- Transvestismo
- 10.- Masturbación

11.- Prostitución
12.- Celibato". (43)

Ahora que ya se han mencionado todas las formas de perversiones sexuales y formas de satisfacer los instintos sexuales ya se tiene una idea más general para encuadrar la psicología y personalidad del necromano.

Uno de los puntos de ataque más importantes de los necrófilos destructivos son la cabeza, los pechos y las viseras; entre las lesiones que los necrófilos infieren al muerto, el ataque más repugnante es la apertura del bajo vientre y la extracción de las viseras esto sin olvidar que la extracción del corazón y órganos sexuales es la culminación de este acto para después comerlos.

Al respecto Ferdinand Enke Verlag menciona: "La apertura bajo el vientre, practicada por los mismos delincuentes, se contó durante largo tiempo en el Japón entre las personas de muerte importante de China; en presencia de testigos, generalmente en el propio jardín, cubierto con tela de algodón blanco, vestido con un traje, especial, el noble japonés se abría el bajo vientre con una espada corta. La obligación del pariente o del amigo, que esta presente como testigo, era acortar los dolores de la agonía separando la cabeza del tronco. Este harakiri todavía se da de modo ocasional como muerte elegida por el propio sujeto". (44) Esto era un forma de rito a la divinidad de la muerte, una forma de venerar a la vida y a la muerte, de limpiar la inmundicia humana ya que entre las culturas prehispanicas también se hacían sacrificios, ofrecidos a las diferentes divinidades, otorgándoles en el rito el corazón de las personas sacrificadas y el resto del cuerpo era preparado para el festín otorgado al pueblo, esto era muy común entre los aztecas. Por lo que quedarían las huellas de un viejo impulso canibalismo y sería acaso una antropofagia necrofilia genuina, al igual que beber la sangre de las personas sacrificadas para la purificación de las almas entregadas a la miseria humana.

La mezcla de los componentes causales, que sólo se pueden descifrar con esfuerzo, se hace patente con todo su poder cuando se estudia las profesiones de los necrófilos. Con frecuencia es la naturaleza más íntima del ser humano la que ocurre en su profesión como medio para satisfacer

sus más íntimos deseos, pero en esas profesiones también acechan peligros y felicidad y desgracia, éxito, satisfacción, un vacío penoso y un abismo social.

En relación entre los que cuidan cadáveres y la necromanía la antiquísima. Los embalsamadores debía de evitar el trato con la mujer muerta ya que por ejemplo los griegos y los egipcios les daban a estas personas los cadáveres para su tratamiento hasta pasado algunos días, en los cuales ya estaban en un estado de descomposición para que les causan repugnancia y no despertara instintos de ningún tipo.

Entre las profesiones más tentadoras para la práctica de estos instintos son: un vigilante del depósito de cadáveres, un enterrador, un vigilante de cementerio, un enfermo mental ayudante de la empresa de pompas fúnebres, un empleado o mozo de hospital, un hijo de enterrador.

Algunas de estas personas son débiles mentales, o con algún tipo de retraso con inclinación depresiva, agresiva y la debilidad sexual ataca hacia las perversiones sexuales.

Los necrófilos pasivos están locamente enamorados de su propia muerte y quieren que otros seres los acompañen por esa oscura senda y de este placer de morir nace el impulso de extinguirse juntos ya que la muerte se da y se toma diariamente; ya que es una especie de cambio con marcha atrás de los poderosos instintos, la destrucción se convierte en una acción de amor.

Uno de los casos actuales de necromanía que ha horrorizado al mundo es el de Jeffrey Dahmer apodado "El canibal de Milwaukee" este joven de 34 años de edad estremeció a la humanidad con una terrible historia, ya que asesinó a 17 hombres jóvenes.

De este terrible hecho tuvo conocimiento el mundo cuando un joven denunció el horror de Dahmer, ya que este lo invitó a tomar algunas copas en su casa y ahí intento esposarlo y abusar sexualmente de él, a lo que este joven pudo escapar y pidió auxilio a unos oficiales; estos llegaron hasta el apartamento de Delmer, el joven abrió la puerta y después de una breve

conversación con los oficiales los invitó a pasar y entonces se pudieron dar cuenta del horror de ese apartamento ya que del closet colgaba un esqueleto humano; varios frascos contenían restos de sus víctimas, incluyendo órganos genitales masculinos, y una colección de fotos mostraba jóvenes en varios estados de mutilación, Dahmer había cruzado la línea que separaba lo humano de lo monstruoso, por lo que se le inició un proceso y cumplía la sentencia de 16 cadenas perpetuas.

Es difícil pensar para mí, cómo es posible que al momento de dictar sentencia no se hubiese revisado el estudio de personalidad psíquico de Dahmer, ya que sin lugar a dudas se trata de un ser inimputable y enfermo mental patológico y no se le dió un tratamiento psicológico adecuado y fue recluido junto con otros presos patológicamente normales y claro esto desencadenó la aberración de los demás reclusos hacia Dahmer causándole la muerte de una forma brutal, en los baños del centro penitenciario el 28 de Noviembre de 1994.

Analizando la personalidad de Dahmer era un niño apacible y tierno el cual amaba a su perro, era inteligente y entusiasta, amaba a la naturaleza, el campo, pero después del divorcio de sus padres en el cual Dahmer se quedó a vivir con su padre se volvió un niño retraído, solitario, tímido e hipocondríaco, le gustaba hacer sufrir a los animales, descuartizarlos y tener relaciones sexuales con perros; pero todo esto parecía pasar desapercibido para el padre de Jeff. Fue entonces hasta su adolescencia que tenía pensamientos compulsivos por el sexo y la violencia, ya que dentro de su closet tenía un maniquí de un hombre en el cual fugaba todas sus fantasías sexuales.

En una entrevista que Dahmer tuvo expresó: "Mi objetivo no era matar, yo sólo quería tener a la persona bajo mi control absoluto, para hacer con ella lo que se me antojara, y respecto al canibalismo tenía curiosidad de saber cómo sería, comer a esas personas me hacía sentir que era una parte de mí". (45)

Dahmer ofrecía dinero a los jóvenes para que vieran videos pornográficos con él, y una vez en su apartamento los esposaba y los estrangulaba, los descuartizaba devoraba algunas partes de los cuerpos y sostenía relaciones

sexuales con los cadáveres, también admitió haber realizado el coito anal, haber guardado en varias ocasiones alguna prenda de sus víctimas ya que el sólo olor lo excitaba, en algunas ocasiones era sádico con sus víctimas en vida, quemándolos con cigarrillos en sus órganos genitales, en algunas ocasiones al realizar el coito con sus víctimas se caracterizaba de mujer, por lo que también era homosexual, ya que admitió nunca haber tenido relaciones sexuales con mujeres, y de sus diez y siete víctimas todos eran hombres de los cuales once eran de raza negra, y seis de raza blanca, por lo que no se atribuye su conducta desquiciada a una cuestión racial.

También en la ciudad de México Distrito Federal, en el perímetro de la Delegación Regional Miguel Hidalgo, en la unidad habitacional lomas de Sotelo en el mes de enero de 1995 se inició una demanda ciudadana por los pobladores de uno de los edificios en el cual vivía el señor Otto Valentín Schrom Mendoza, de 57 años de edad con su madre Silvia Mendoza Noriega de 88 años de edad. De una familia de clase media, en la cual no existía ningún tipo de relación, afectiva ni frecuente con los dos hermanos de Otto y sus familias.

Como ya mencione se inició la demanda ciudadana por los habitantes del edificio en donde vivía Otto y su madre ya que este en varias ocasiones abrió la llave del gas de su departamento, según Otto para purificar su alma y la de sus vecinos, en ocasiones asustaba a los vecinos con un machete que portaba en tono amenazador recorriendo todo el edificio, quemaba basura en el interior de su departamento la cual recogía de la calle y la llevaba a su casa, hacia sus necesidades fisiológicas en los pasillos del edificio, y en las paredes con el mismo excremento escribía frases alusivas a la salvación de las almas y Dios.

Eva una persona desaliñada y en pésimas condiciones de higiene, grosera y muy agresiva no trabajaba y para subsistir recogía comida de los botes de basura, que había fuera del edificio.

Los vecinos desde hace ya varios días no veían a la madre de Otto la cual en varias ocasiones les llegó a comentar a estos que su hijo la golpeaba, la encerraba en el cuarto de baño, por varios días, no le daba de comer y la obligaba a tener relaciones sexuales con el por la vía anal, vaginal y bucal;

por lo que al pasar los días y no verla salir a tomar el sol a la entrada del edificio como lo hacia, al agudizarse todas las conductas agresivas de Otto y al percibir un olor fétido proveniente del interior del departamento la sospecha se hizo mas latente.

Por lo que finalmente se inicio la averiguación previa correspondiente y se iniciaron las investigaciones pertinentes, lo cual llevo a concluir que la madre de Otto había sufrido una caída accidental meses antes y se había fracturado la cuarta y sexta costilla por lo que no le permite ya salir del departamento, Otto era una persona culta, profesional, hablaba tres idiomas y nunca contrajo matrimonio; se volvió alcohólico y fumador crónico y en el examen de psiquiatría se confirmo que era una persona con trastorno mental, con esquizofrénica crónica indiferenciada y que no tenia la capacidad de entender y querer; se apareció consciente, tranquilo con perdida de la realidad.

Desorientado en la esfera afectiva, con lenguaje coherente y congruente y bien hilado sobre hechos pasados con amnesia de hechos recientes.

Cohabito con el cadáver de su madre durante más de tres semanas; dentro de las diligencias practicadas en la averiguación previa tanto en la agencia como en la mesa de tramite, se realizará las inspecciones oculares, la fe del cadáver y levantamiento del mismo, se inicio el acta medica del cadáver, se le dio intervención a la policía judicial para que se avocaran a la investigación de los hechos, se giraron citatorios, se pusieron sellos en el departamento, se solicito la intervención de la Secretaría de Salud, de los bomberos, se solicitaron peritajes psiquiatricos para Otto, se solicito el dictamen de criminalística y fotografia, se solicito la necropsia para el cadáver de Silvia Mendoza el cual ya se encontraba en avanzado estado de putrefacción, con muerte real y macerada con fauna cadavérica, se le practico la necropsia de ley y la conclusión fue: que falleció de las alteraciones viscerales y tisulares causadas por el traumatismo taraco abdominal clasificado como mortal, se tomaron muestras para el exudado vaginal para búsqueda de espermatozoides y fosfata ácida resultando este positivo, se practico el examen químico toxologico resultando este negativo y otros más.

También hubo testigos de identidad y comparecieron algunos vecinos.

Sin lugar a dudas con esta integración la averiguación previa pasa al juzgado para que el juez determine el procedimiento a seguir, el cual deberá ser especial y se mandara a Otto Schrom a un centro psiquiatrico para su debida atención con una reclusión manicomial.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS AL CAPITULO TERCERO

- (1) **Enke Verlag, Ferdiand**
"DER NEKROTROPE MENSCH VON TOTENGLAUBEN ZUR MORBIDEN TOTENNAHE".
Traducción de Hans Von Hentig.
Editorial Espesa - Calpe S.A. Madrid 1976
Tomo II Segunda Edición pp. 25
- (2) **Enke Verlag, Ferdiand Op. Cit., pp. 25**
- (3) **Enke Verlag, Ferdiand Op. Cit., pp. 50**
- (4) **Fromm, Erich**
"El corazón del hombre"
Traducción de Florentino M. Torner
Editorial Fondo de Cultura Económica México D.F., 1994
Décima Séptima reimpresión pp. 46
- (5) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 38**
- (6) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 41**
- (7) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 39**
- (8) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 40**
- (9) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 39**
- (10) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 40**
- (11) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 39**
- (12) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 40**
- (13) **Fromm, Erich Op. Cit., pp. 41**

- (14) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 50
- (15) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 45
- (16) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 48
- (17) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 48
- (18) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 48
- (19) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 48
- (20) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 49
- (21) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 48
- (22) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 53
- (23) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 54
- (24) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 55
- (25) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 55
- (26) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 54
- (27) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 54
- (28) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 55
- (29) Fromm, Erich Op. Cit., pp. 55 y 56
- (30) Ramos, Samuel
El perfil del Hombre y la Cultura en México"
Editorial Fondo de Cultura Económica México D.F. 1994
Tercera edición pp. 11

- (31) Ramos, Samuel Ob. Cit., pp. 22 y 23
- (32) Ramos, Samuel Ob. Cit., pp. 114 y 115
- (33) Martínez Murillo, Salvador
"Medicina Legal"
Editorial Francisco Méndez Editores S.A. México D.F. 1985
Décima edición pp. 215
- (34) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 216
- (35) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 217
- (36) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 219
- (37) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 221
- (38) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 221
- (39) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 221
- (40) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 221
- (41) Martínez Murillo, Salvador Ob. Cit., pp. 221
- (42) Quiroz Cuarón, Alfonso
"Medicina Forense"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1993
Séptima edición pp. 623
- (43) Quiroz Cuarón, Alfonso Ob. Cit., pp. 646
- (44) Enke Verlag, Ferdinand Ob. Cit., pp. 159
- (45) Revista Marie Claire
Año 6 No. 2
Febrero de 1995 pp. 77

CAPITULO CUARTO

ANALISIS CRITICO JURÍDICO DEL DELITO DE NECROMANIA

1.- EL BIEN JURÍDICAMENTE PROTEGIDO EN EL DELITO DE NECROMANIA

El elemento que se encuentra confirmado por el bien jurídico protegido en el tipo penal particular es el objeto de protección de la ley; la conducta o el ataque desde el punto de vista del sujeto activo que interviene en el delito, debe de distinguirse entre objeto material y objeto jurídico., el primero lo constituye la persona o cosa sobre la cual recae el daño o peligro (objeto de la acción) y el segundo, objeto jurídico, es el bien protegido por la Ley, ya que el comportamiento lesiona un bien jurídicamente protegido.

Las figuras típicas tutelan bienes e intereses jurídicos fundamentales de la vida humana. Sin lesión o peligro de lesión para su interés de la vida humana, individual o colectiva, jurídicamente tutelado, falta la primordial condición para la existencia de las figuras típicas; pues si lo antijurídico es lo que contradice el Derecho y éste ontológicamente tiene por objeto proteger y regular los intereses de la vida humana, la conducta no puede ser valorada como típica. (1)

Las figuras típicas deben, su creación y existencia a los intereses o valores de la vida humana; específicamente han de proteger y tienen por objeto tutelar dichos bienes jurídicos mediante la protección que implica la pena. Las figuras típicas determinan, precisan y definen el bien jurídico.

No hay pena incriminadora que esté tutelada por un valor y no tenga por fin la protección de un bien jurídico. La norma que incrimina al homicidio, tutela la vida, aquella que incrimina el robo, la propiedad: aquella que incrimina la bigamia, el orden familiar, entre otras.

Algunos autores han negado que el bien jurídico protegido en la figura típica pueda estimarse como un requisito o elemento de ella, pues la

trascendencia de aquel como corpúsculo de la estructura típica es superlativa, que sin tenerse en consideración resulta imposible no ordenar ni sistematizar los tipos penales, sino incluso construirlos y organizarlos; ya que por una parte, el conjunto de elementos materiales que integran la copropiedad de cada uno de ellos, tan sólo adquieren conjunción orgánica, cuando se funden en la unidad que forja el bien jurídico, y la consideración de los bienes jurídicos que los tipos penales tutelan, es la razón de la estructura y sistemática que debe adoptar la parte especial del Código Penal.

Sin la unidad de sentido que emerge del bien jurídicamente protegido en cada figura típica, sus elementos materiales se presentan a la consideración del observador como un simple elenco de datos mecánicos situados uno al lado del otro, sin integrar esa unidad de sentidos que implica la noción del tipo penal.

El telos de tipo-tutela de un bien jurídico ocupa un lugar primigenio entre sus elementos, pues sin la consideración del bien jurídico que protege, resulta imposible estructurar la figura típica. El tipo legal es un organismo, pero algunos autores dicen que es la unidad de sus partes y de su vida, es dada por el bien jurídico tutelado por la norma y ofendido por la conducta. El bien jurídico es la razón de ser del tipo legal, el espíritu que lo hace vivir y aquél que fija sus confines. Ya que no se integra el concepto de tipo penal o corpus delicti con la presencia de simples elementos, materiales pertenecientes a una infracción, sino por el conjunto de dichos elementos. Este conjunto da la unidad del sentido que teleológicamente colma el concepto de corpus delicti y tipo penal; cuando las leyes vigentes se refieren al corpus delictis, se hacen mención a los elementos materiales del delito, o de los elementos materiales que constituyen el hecho delictivo según lo determina la ley.

El delito es la lesión del bien jurídicamente tutelado, es por lo que la figura típica tutela dicho bien: en la unidad delictiva se presenta cuando se le examina analíticamente. No es correcto excluir de los elementos de la figura típica el bien jurídico en ella tutelado a pretexto de que dicho bien jurídico está fuera del tipo penal por ser un concepto que pertenece a la unidad delictiva; pues la consideración de que el delito es lesión de un

bien jurídico trasciende a la figura delictiva a través del concepto de antijuricidad típica, ya que a través del elemento de culpabilidad se afirma también, que el delito es la unidad orgánica, una acción culpable.

Las características que integran el delito real y verdadero son las que aparecen entre sus elementos cuando analíticamente se descompone y se da la unidad orgánica. El bien jurídico que cada figura tutela es parte integrante de su estructura y está latente en su integración, pues no sólo la estructura es mecánica de la figura típica lo que interesa al jurista, sino también al espíritu y sus metas, sus motivos y propósitos. La trascendencia del bien jurídico en la formación conceptual penalista belgiana de 1930, pues en la imagen o idea rectora o cuadro dominante de cada tipo estaba latente el bien jurídico. No es posible concebir la idea, imagen o esquema rector del tipo delictivo, por ejemplo; en el homicidio o el robo, sin tener presente el bien jurídico que forja y preside la idea o, esquema rector, así demuestra la extraordinaria importancia que reviste el concepto del bien jurídico en la elaboración penalística: trascendencia que permite afirmar que el origen y existencia, estructura y alcance, límites y fines de la figura típica sólo pueden hallarse en el bien jurídico tutelado. Negar el bien jurídico y la condición de elementos que integran el tipo penal es inducir en la más voluminosa inconsecuencia lógica; pues no se concibe un tipo penal que tutele un bien jurídico. Ya que el bien jurídico constituye el núcleo de la norma y el tipo que en todo delito amenaza un bien jurídico.

El bien jurídico tutelado en la figura típica, asume la eminente función de ser su alcance y sentido de igual manera que el cerebro del hombre es la parte del cuerpo humano, el cual determina el bien jurídico, siempre elocuente en la correcta interpretación de la figura típica. Desentrañar la propia esencia y contenido del bien jurídico tutelado, es la única especialidad que presenta el problema de la interpretación de las figuras típicas ya que en lo general su interpretación se norma por las reglas que rigen la ley. Pero, a su vez, el bien jurídico ya determinado mediante las reglas de la interpretación, pues de él irradia la necesaria claridad para la comprensión de las diferentes características del tipo, de que en concreto se trate.

Algunos autores excluyen expresamente de los elementos del tipo delictivo la objetividad jurídica, reconocer que su consideración no es sólo es de la máxima importancia para la exacta determinación y reconstrucción del tipo penal, y se afirma que el bien jurídico cuya tutela es determinada por una norma penal, comprende el significado y alcance. Es necesario complementar la consideración específica de la forma y el sentido, el perfil y el contorno en que el bien jurídico es tutelado en cada figura típica.

Los bienes e interés jurídicos no son, conceptos vagantes en el espacio sin tutelar y sin fin: ontológicamente encarnan y reflejan los valores sobre los que descansa la vida de relación: y esta vida de relación arranca de un complejo de necesidades materiales y normales que, en el primer término, los hombres sienten como individuos y después al entreverse y cruzarse los unos con los otros, se engendran nuevas necesidades, que se van extendiendo según se universalizan las relaciones humanas, los bienes e intereses jurídicos surgen y adquieren razón de ser individuales y entidades colectivas que los bienes e intereses jurídicos encarnan y reflejan. El reconocimiento y jerarquía de los bienes jurídicos, dependen no sólo de la estructura de la sociedad, la calidad de bien jurídico de un concepto de interés tiene una vigencia tanto más general cuando más próximo se encuentran a los derechos naturales del individuo y de la sociedad.

En la idea de bien jurídico o interés tutelado, está siempre latente la imagen de ser individual o del ente social a quien la conducta típica directamente afecta. Las figuras típicas tutelan penalmente bienes e interés jurídicos de los individuos, de los entes sociales, del Estado, de la comunidad internacional y del género humano. El titular de este interés o bien jurídico es el sujeto pasivo del delito. Individualmente el titular del interés tutelado personifica al sujeto pasivo del delito. No es concebible un interés jurídico que no pertenezca a alguien; el sujeto pasivo del delito no puede ser otro que el titular de ese interés, pero en el delito de necromanía ¿quién tiene ese interés jurídico sino se encuentra regulado específicamente?

Los bienes e intereses tutelados pueden pertenecer a una persona física, a un organismo colectivo con personalidad jurídica conforme al Derecho Público - Federación, entidad Federativa, municipio, corporación o privado, asociaciones, sociedades civiles o mercantiles o a un ente colectivo desprovisto de personalidad jurídica como la familia, la colectividad nacional o internacional. Se ha puesto en tela de juicio, si los entes colectivos que no gozan de personalidad jurídica, como la familia, la sociedad o el género humano en sí, y entonces acaso los entes colectivos de este tipo no gozan de personalidad jurídica y no pueden ser titulares de bienes e intereses, por lo que no son sujetos pasivos del delito, entonces la necromanía no se castigaría por no entrar esta en los bienes jurídicos protegidos y valores éticos morales del género humano por no ser titular de este derecho.

Actualmente no puede desconocerse a existencia de verdaderos núcleos sociales portadores de determinados intereses o bienes que, aunque desprovistos de personalidad jurídica desde el punto de vista rituario y formal, tienen propia vida e integran la base sobre la que descansa el Universo. La irrefrenable realidad de la familia como sujeto o titular de intereses jurídicos, ha sido elocuentemente puesta en relieve, ya que constituye la primera y más elemental universal forma de comunidad social, fundada en vínculos de afecto y de sangre, en las que el hombre encuentra las naturales condiciones para su desenvolvimiento físico, intelectual moral y el Estado es una de las bases sociales sobre las que descansa. Y aunque el Derecho no estructura el grupo familiar como una verdadera persona jurídica, esto es, como titular de derechos subjetivos, lo reconoce como sujeto de intereses jurídicos. Asimismo es incontrovertible, que la comunidad social constituye el pueblo de una nación, aunque desprovista como tal de personalidad jurídica y de capacidad para ejercitar derechos subjetivos, es portadora o titular de intereses y bienes jurídicos que cubren necesidades y fines comunes: que son lesionados o puestos en peligro por determinados delitos contra la seguridad pública, contra la salud, contra la moral pública entre otras.

Finalmente la comunidad internacional, o mejor dicho el género humano, es también portador de bienes e intereses jurídicos, a pesar de carecer de personalidad jurídica y de no poder invocar formalmente derechos

subjetivos, ya que el ordenamiento jurídico expresamente reconoce que puede ser directamente ofendida por el delito de necromanía. Este reconocimiento fue hecho hasta hace pocos años internamente por cada Estado, respecto a aquellas conductas que reputaba lesivas o peligrosas para la convivencia internacional; se ha producido una transformación importantísima que se refleja elocuentemente el extraordinario relieve que ha alcanzado la lesión de los bienes e intereses que gravitan en torno del género humano. Son evidentemente conductas lesivas de bienes e intereses de la comunidad humana, las que integran los crímenes contra la humanidad, así como también la que nutre la figura jurídica del genocidio. En todos los cuales, si bien no se violan derechos subjetivos de una persona jurídica se lesionan bienes e intereses jurídicos fundamentales de la comunidad humana; es el mismo caso en la necromanía.

Negar, pues, la posibilidad de que los entes colectivos de personalidad jurídica pueden ser titulares de bienes e intereses jurídicos, es desconocer lo que ante nosotros da la viva realidad: se mantiene devotos a un irreal formalismo quienes consideran que por no poder invocar derechos subjetivos, los entes desprovistos de personalidad jurídica carecen de las condiciones necesarias para ser sujetos pasivos de delitos: pues el Derecho Penal no protege exclusivamente bienes e intereses jurídicos; y en segundo lugar negar que la familia y la colectividad nacional o internacional puedan ser titulares de bienes jurídicos por carecer de personalidad jurídica, es desconocer el contenido sociológico del Derecho, la existencia y significación de importantísimos núcleos sociales y que el fin del Derecho es armonizar y estructurar la vida social. El problema del sujeto pasivo del delito no es un problema de personificación jurídica, sino de gravitación de interés en tono a determinados núcleos sociales.

Las figuras típicas protegen, unas veces los bienes e intereses jurídicos en forma eminentemente objetiva, como valores individuales y sociales sobre los que descansan la vida de relación y dicha protección se conecta con un acto de voluntad del titular del bien jurídico o interés tutelado que se condiciona a la determinación de sus intereses adoptados por el titular.

Frente a los intereses de trascendencia pública que vienen protegidos independientemente de la voluntad de aquellos que pertenecen a la existencia de otros, en los cuales la voluntad privada es árbitro de la tutela. Los primeros no son protegidos objetivamente, como un interés concreto de un determinado individuo, en un caso singular, sino como un interés social, como el interés medio y abstracto de la generalidad de los casos. Los segundos como un interés exclusivamente particular en forma de derecho subjetivo.

Así por ejemplo la vida humana es protegida en el orden jurídico en forma objetiva, esto es como un valor abstracto y social por lo que los derechos subjetivos son también bienes e intereses jurídicos, aunque no siempre originan derechos subjetivos.

La objetividad jurídica tutelada en un tipo penal, debe concebirse simplemente como lesión o puesta en peligro de bienes e intereses jurídicos como violación de un derecho subjetivo, ya que estos dan la emanación de valores y regulaciones establecidas por el derecho objetivo; ya que sería contrario concebir la existencia de una conducta antijurídica que no implique violación de un derecho subjetivo.

Refiriéndonos a que el valor que el consentimiento del titular del bien jurídico afectado, tiene en la integración de la estructura de la figura típica.

La lesión del bien jurídico, necesaria e imprescindible para la integración de la figura típica, es inexistente y carece de sentido cuando la tutela que el ordenamiento positivo otorga al bien jurídico depende de un acto de voluntad del titular del expresado bien y éste, en el caso concreto, presta válidamente su consentimiento para que otro realice la conducta que, sin dicho consentimiento, sería antijurídica por lesionar determinados bienes e intereses jurídicos. Es lesivo al bien jurídico de la posesión, el apoderamiento de una cosa ajena; pero si la persona que puede disponer de ella con arreglo de la ley consciente u otorga válidamente su autorización para que otro tome posesión de la cosa, no existe lesión alguna para el bien jurídico mencionado; a quien yace con una mujer sin su voluntad perpetra una conducta inequívocadamente antijurídica ya que

lesiona el bien jurídico de la libertad sexual, está lesión no existe y por ende, la conducta es perfectamente lícita, cuando la mujer presta válidamente su consentimiento para el yacimiento carnal. En todos los casos siempre el titular del bien jurídico presta válidamente su consentimiento para que el sujeto realice una determinada conducta que sólo es lesiva de un bien jurídico, cuando se perpetra en contra de la voluntad de aquel, falta un primordial elemento para la integración de la figura típica, cuando la conducta enjuiciada lesione un interés sobre un bien jurídico.

La ausencia de interés del sujeto afectado, esfuma conceptualmente el bien jurídico que en circunstancias contrarias, la conducta pudiera lesionar, por lo que la ausencia de interés impide el nacimiento del injusto. Esta ausencia de interés trasciende en forma decisiva sobre el concepto de tutela de un bien jurídico que integra la base primigenia sobre la que se sustenta la estructura de la figura típica.

Para la integración ontológica de las figuras típicas, se requiere, la lesión de bienes e intereses jurídicos, por lo que existen conductas inequívocamente lesivas de un bien jurídico.

Los bienes e intereses jurídicos cualquiera que fuese su titular individuo, familia, Estado, colectividad, sociedad de naciones pueden ser lesionados, y por ello juzgarse delictiva la conducta que les arroja el daño; el orden jurídico tiene por fin hacer posible la seguridad y la justicia en la vida social, el delito exige una ofensa a los ideales o aspiraciones valorativas de la comunidad estatal o internacional, ya que esto es un ataque a las condiciones y circunstancias de vida que hacen posible la convivencia humana.

No puede concebirse el delito como una simple idea de daño o lesión para u bien o interés jurídico protegido por el Derecho, pues los intereses y bienes jurídicos se entrecruzan en la vida de relación en forma tan compleja que resulta imposible servirse como criterio rector único en la valoración de las conductas de los hombres, dato que arroja la lesión afectiva del bien jurídico.

El daño o lesión de un bien jurídico que, contemplado exclusivamente en sí por sí presenta aparentalmente como delictivo, esta lesión o daño para un bien jurídico concreto y determinado puede implicar el ejercicio de un derecho si la relacionamos con otros intereses de mayor alcance y relieve para la vida social, por su mayor jerarquía intrínseca, social o la vida de varios frente a la de otros. “Sólo puede ser valorado como delictivo el hecho que, además de lesionar o poner en peligro bienes e intereses jurídicos, ofende las ideas valorativas de la comunidad” (2)

Es verdad, un hecho, que no todos los delitos son ofensas de derechos subjetivos, verdaderos y propios, pertenecientes a una misma persona física y jurídica, y variantes con el mudar de la especie del delito. Existen una cantidad de acciones delictuosas mediante las cuales no vienen precisamente violando un derecho subjetivo de un sujeto jurídico, individual o colectivo, sino solamente un interés.

El título decimoséptimo del Código Penal vigente para el Distrito Federal se refiere a los bienes jurídicos, tutela varios bienes jurídicos, entre ellos el túmulo que es el sepulcro levantado encima del nivel del suelo, el sepulcro que es la obra que se construye para la sepultura de uno o varios cuerpos y el féretro que es el cajón donde se deposita regularmente un cadáver ya que se pueden depositar los restos humanos, pero en sí el bien jurídico que está protegido es el cadáver, ya que si no existiera un cadáver, el túmulo, una sepultura o un féretro no se estaría tratando con respecto a ella, no cabría el tipo ya que faltaría el elemento esencial que sería el cadáver, por lo que el bien jurídico protegido en el artículo 282 Fracción II, en donde se protege esencialmente el cadáver, en el delito de necromanía, aunado a que este enmarca y tutela valores éticos, sociales, culturales, familiares y universales del género humano.

Para entender los valores éticos o morales en lo que entraña a una conducta tiene diferentes significados, ya que no es lo mismo quien libra un cheque desprovisto de fondos a uno que golpea y viola a una mujer y ambas conductas están previstas en el Código Penal vigente y sancionados legalmente por una pena y sometidas a un proceso de verificación previa, pero tienen significados diferentes ante la sociedad, al igual que su trascendencia ética moral y religiosa.

Todas las ciencias se vinculan a la filosofía como ciencias particulares, ya que la ontología se ocupa de cada uno de los entes en su ser y de lo que les es común, en virtud de que el hombre es un ser ontológicamente señalado y para comprenderlo en su totalidad se debe estudiar al hombre en su antropología de aquí que el derecho penal tiene una íntima relación a través de su conexión con la filosofía y la antropología.

El derecho penal procura tutelar bienes jurídicos contra ataques que los afectan o lesionan por lo que con ello abarca la seguridad jurídica, es por lo que el Derecho Penal no puede ser menos que una rama del derecho Público, es decir, un derecho que interviene directamente con el Estado como persona de derecho público ya que ni es un derecho subjetivo del Estado a incriminar o a penar una conducta.

El Estado tiene que salvaguardar la paz social y la seguridad jurídica, ya que la idea del Jus puniendi como derecho subjetivo del Estado, se desarrolla como un sujeto a quien se le pone un límite.

El estado no puede poner su moral ya que ésta es una posibilidad de elegir una u otra cosa de un valor intrínseco de la persona y del ser en sí. En vez de reconocer el Estado una Moral tiene la obligación de reconocer el ámbito de la libertad moral de la sociedad.

Ya que la moral surge cuando se tuvo la posibilidad de lo inmoral, el Estado y el Derecho eligen respecto a la dignidad humana con el reconocimiento del ámbito de la autonomía moral es por lo que el Estado y el Derecho van en contra de quien atentó esa autonomía moral. Ya que no puede haber delito ni pena sin una conducta que afecte bienes jurídicos ajenos.

El derecho penal tiene como objeto; para unos la seguridad jurídica entendida para unos como una tutela de los bienes jurídicos y por otros como tutela de valores éticos sociales y para otros solo es la defensa social.

La pena está dirigida para algunos; a los que no han delinquido les sirve de prevención general y para los que han delinquido la prevención es

especial; ya que la pena tiene el contenido retributivo, socializador entrañando los valores éticos.

El delito lesiona la seguridad jurídica en dos sentidos, como afectación de los bienes jurídicos, lesiona un aspecto objetivo y como alarma social lesiona un aspecto subjetivo. La lesión al aspecto jurídico subjetivo de la seguridad jurídica es la alarma social.

El derecho penal no puede tener otra meta que proveer seguridad jurídica pues esto es el deber objetivo de todo derecho.

El derecho es un instrumento de posibilidad de la existencia humana, es la relación que cada hombre tiene con su ser, esto es que la elección que cada cual hace de lo que quiere ser y llegar a ser, es conservación de esa elección. La existencia humana no puede ser sino en la forma de la coexistencia, de existir con otros que también existen.

La seguridad jurídica es un concepto complejo. “El efectivo aseguramiento de los bienes jurídicos en su aspecto objetivo, pero para la seguridad jurídica no basta con que se pueda disponer efectivamente, sino que también se requiere tener la certeza de esa posibilidad de disposición, lo que configura al aspecto positivo subjetivo de la seguridad jurídica, o sea, el sentimiento de seguridad jurídica erróneamente a veces se llama a esto “prevención general”. (3)

Un aspecto objetivo tutela los bienes jurídicos y un aspecto subjetivo da la certeza de posibilidad de disposición o sentimiento de seguridad jurídica. La lesión al aspecto objetivo es la afectación del bien jurídico y la lesión al aspecto subjetivo es la alarma social y ambas configuran la lesión a la seguridad jurídica.

La pena necesariamente implica una afectación de bienes jurídicos del autor del delito (de su libertad, en la prisión o reclusión; de su patrimonio, en una multa, de sus derechos, en la inhabilitación). Esta privación de bienes jurídicos del autor debe tener por objeto garantizar los bienes jurídicos del resto de los integrantes de la comunidad jurídica. Para esa privación de bienes jurídicos no puede exceder el límite del raciocinio, ya

que este limite no es algo fijo, inmovible, dado de una vez para siempre sino que está culturalmente determinado, puesto que nunca ha sido el mismo a través de la historia. La injerencia en los bienes jurídicos del infractor se haría necesaria para motivarse conforme a la variedad de normas reforzadas, así el sentimiento de seguridad jurídica que ha neutralizado ya la alarma social del delito, pero no puede exceder el grado de tolerancia socio-cultural determinado e históricamente condicionado.

El derecho penal objetivo tiene como meta política; aunque siempre se tutelan más los bienes de unos que de los otros, y este debe tender a disminuir estas diferencias y procurar la igualación de las tutelas; aunque el sentimiento de seguridad jurídica sea grupal y se diluya en la pluralidad de grupos diferentes y antagónicos, el derecho penal debe contribuir a disminuir los antagonismos, fomentar la integración y crear las condiciones para una generalización comunitaria del sentimiento de seguridad jurídica, que será en mayor medida en la estructura social sea más justa y en conciencia y consecuencia el hombre sienta que es mayor el espacio social que dispone y que la comunidad le garantiza.

Por sociedad se puede entender que es un ente superior del cual depende los hombres que lo integran, esto es la relación interhumana misma, o sea, el fenómeno de la coexistencia.

La Defensa Social bien entendida no puede ser algo distinto de la seguridad jurídica, salvo que se entienda a la primera en el sentido organicista o antropomórfico y la segunda como un concepto puramente formal; por lo que la "defensa no puede ser más que una prevención que opera cuando se ha afectado un bien jurídico tutelado" (4)

Ahora bien el objetivo de la seguridad jurídica y de la defensa social se cumple a través de los valores éticos sociales, el derecho penal tutela bienes y valores conjuntamente, acerca del rango prioritario de una u otra tutela y esto serian los aspectos objetivos del delito, y fundamentalmente el resultado para los que acentúan el desvalor ético de la acción, y lo prioritario sería el aspecto subjetivo.

Para seguir sobre este punto es necesario distinguir lo ético de lo moral, ya que lo ético se usa en el sentido vulgar, conforme al cual lo ético esta referido al comportamiento social, esto es a las pautas de conducta señaladas por la sociedad. La moral da lugar a la conciencia individual y esta se refiere a las pautas de conducta que a cada quien señala su conciencia, y lo ético señala las pautas de conducta que le señala el grupo social. El derecho quiere regular la conducta humana en sociedad y conmina para que los hombres se adapten a sus regulaciones ya que este derecho penal tiene una aspiración ética para evitar la comisión y repetición de acciones que afecten en forma intolerable los bienes jurídicos penalmente tutelados.

El derecho penal tiene como carácter diferenciador el de cumplir la función de proveer a la seguridad jurídica mediante la coerción penal, y éste por su parte se distingue de las restantes coerciones jurídicas, porque tiene carácter específico preventivo o particularmente reparador.

El derecho se ve contrariado en su aspiración ética cuando una conducta afecta en forma intolerable un bien jurídico tutelado y esto no puede poner un acento desvalorante ya que el derecho penal nunca puede desvalorar parcialmente, desvalora un resultado que se traduzca a la afectación de un bien jurídico ya que el derecho en general es un regulador de conductas, ya que el resultado siempre es algo distinto de la conducta, y un resultado no puede dejar de acompañar cada conducta con relevancia penal. Es por lo que de la pretensión de separar el desvalor de la objetividad de la conducta del de su subjetividad.

Un sector de la doctrina afirma que el derecho penal tiene carácter sancionador, secundario y accesorio, en tanto que otro sostiene que tiene carácter constitutivo, primario y autónomo.

La autonomía de lo injusto penal en el sentido de que hay una antijuricidad penal, ya que la antijuricidad pone a su tutela en una incoherencia en la cual el medio destruye al fin.

La propia necesidad preventiva en su límite teleológico de la cuantificación penal, no se justifica dentro del sistema positivo, en que el

limite de la pena no es sólo teleológico, sino que también traduce el grado de tolerancia del sentimiento de seguridad jurídica exigiendo que la pena guarde cierta proporción con el grado de afectación al bien jurídico y al grado de culpabilidad, es decir de reprochabilidad que la conducta proporciona a su autor en la medida de la mayor o menor posibilidad que tuvo para actuar de esa manera, ya que la pena debe de interpretarse en un sentido adecuado a la antijuricidad y culpabilidad de la conducta, sin perjuicio de admitirse el correctivo de peligrosidad, por lo que en la culpabilidad debe de considerarse el grado de condicionamiento social y psíquico a la conducta que da lugar a la criminalización que se debe de computar en razón inversa al juicio de reproche de la culpabilidad.

Y respecto a la prevención del sujeto activo debe de ser igual al sujeto pasivo ya que el derecho penal insiste en la tutela de los bienes jurídicos, pero en ocasiones parece desentenderse de los bienes jurídica y concretamente afectados. Estas actitudes políticas frente al sujeto pasivo del delito denota una clara línea teleológica en el derecho penal; la ley penal se preocupa por imponer pautas más que para tutelar bienes jurídicos y con tal de imponer tales pautas, no duda en la expropiación de los bienes jurídicos de los sujetos pasivos de los delitos, ya que se puede afirmar que la reparación es una forma de pena que previene delitos en la medida en que constituye una efectiva prevención frente a cualquier tendencia de venganza privada.

Pero en el delito de necromania ¿cuál sería la reparación que el estado pide a la persona que realiza tal acto? sino esta contemplando el cadáver como sujeto pasivo, sino a los familiares y a estos qué tipo de reparación moral religiosa o ética se les puede dar.

IMPUTABILIDAD DEL ACTO

Para entender realmente la inimputabilidad del acto en el delito de necromania es necesario entender la imputabilidad.

La imputabilidad está considerada como el fantasma errante del derecho penal, en virtud de que existen autores que encuadran a la imputabilidad como un elemento de culpabilidad como Maurach y Mezger; otros como

un presupuesto de la misma como Franco Sodi, Puig, Pega, García Ramírez y Vela Treviño; así mismo otros autores encuadran como un presupuesto del delito como Wagner, Porte Petit y Maggiale, y por último los autores que sitúan a la imputabilidad como la capacidad de pena.

En nuestro país la legislación vigente no define la imputabilidad y mucho menos explica quienes son imputables, porque hacen con ello más difícil el estudio de la misma. Algunos autores separan a la imputabilidad de la culpabilidad, y ambos elementos son autónomos del delito ya que tienen relación muy estrecha y se mantienen distantes en cuanto a uno como elementos; así también hay quienes dan mayor crédito a la culpabilidad insertando en ella la imputabilidad, esto es: que no reconocen su autonomía y las sitúan en el mismo plano como elemento único del delito, a lo que el maestro Castellanos Tena Fernando, mantiene el criterio de que la imputabilidad es un presupuesto de la culpabilidad, más no un elemento autónomo a éste, manifestando que la imputabilidad, es un antecedente lógico jurídico de la culpabilidad.

No se tiene una definición legal cerca de lo que es la imputabilidad, se han dado varios conceptos en diversos autores o como la ley italiana que adoptó una definición al decir que: es imputable quien tiene la capacidad de entender y de querer.

En México, algunos autores la definen como “La capacidad de autodeterminación del hombre para actuar conforme con el sentido, teniendo la facultad reconocida normativamente, de comprender la antijuricidad de su conducta” (5)

Algunos autores estudian la imputabilidad desde el punto de vista negativo es decir, a través de la inimputabilidad. Ahora bien si se manifiesta que la imputabilidad es la capacidad de entender y de querer, no debe concretarse únicamente a que el sujeto comprenda la ilicitud del acto y desee realizarlo, sino que en el comportamiento de cada sujeto van a intervenir tres esferas muy imperantes que se van a interrelacionar entre sí, dando lugar a las esferas intelectual, afectiva, y volitiva, es decir inteligencia, afectiva, y voluntad.

La afectividad viene a ocupar un papel importante de la imputabilidad, ya que inserta afecciones, sentimientos, emociones y pasiones que van a estructurar la personalidad del individuo, y que en un momento dado puede prevalecer sobre las otras esferas; ya sea estableciendo vínculos interpersonales o romperlos; esto es que puede ayudar a relacionarse con el medio siendo un estímulo de movimientos, o bien, puede ser un obstáculo que lo frena.

Por ello es muy importante esta esfera afectiva, más sin embargo no se entiende porqué el estudio dogmático de la imputabilidad toma únicamente en cuenta la esfera volitiva e intelectual para constituirlo. Por ello que se puede considerar a la imputabilidad como una conjunción de las tres esferas dentro de un marco de referencia social.

Se podría derivar que la imputabilidad tiene un concepto en su contenido y naturaleza psicológica exclusivamente, aunque no se podría valorar sin la naturaleza social y cultural por lo que esta imputabilidad es de naturaleza mixta.

Para tratar el carácter autónomo del delito, se estudia dentro de la culpabilidad por ser un presupuesto de ésta, pero la imputabilidad no es un elemento independiente del delito, ya que si la culpabilidad se integra por elementos volitivos o intelectuales, resulta obvio que dichos elementos de la naturaleza subjetiva y no objetiva precisan para su nacimiento, de la capacidad psíquica de querer y conocer por lo que el imputable, que no quiere ni conocer, no puede ser en consecuencia culpable.

Los conceptos para entender la imputabilidad como capacidad en el autor de una conducta o hecho rector han sido muy diversos, por lo que se ha afirmado que la imputabilidad es psicológica y por lo tanto la capacidad en que consiste ha de ser psicológicamente concebida; por ello resulta que el autor debe tener conciencia (juicio) de la antijuricidad tipificada de su acto y que éste se realice voluntariamente.

Cuando llega a existir un resultado delictivo, no cabe la menor duda de que quién lo realizó es una causa física del mismo; pero para que pueda ser castigado es necesario determinar si fue también una causa moral

espiritual de tal efecto, si obró queriendo y conociendo o pudiendo conocer lo que hizo; causa posible si se encuentra en condiciones psíquicas normales.

Al conjunto de éstas condiciones es a lo que se le llama **IMPUTABILIDAD**; ellas configuran una situación de capacidad en el hombre el cual permite imputarle sus actos y ofrece la posibilidad de relacionar el resultado de su conducta con la propia actividad psíquica que le dio nacimiento, siendo por ello que la imputabilidad es la capacidad psíquica.

Por lo que se puede afirmar que la imputabilidad es la capacidad de conducirse socialmente ya que es la capacidad de determinación normal por lo que es susceptible de imputabilidad todo ser humano con desarrollo mental y mentalmente sano, cuya conciencia no se halle perturbada.

Por su parte Max Ernesto Mayer, ha elaborado el concepto diciendo que es "la posibilidad condicionada por la salud mental y el desarrollo del autor, para obrar según su justo conocimiento del deber existente" (capacidad de culpabilidad)." (6)

LUIS JIMÉNEZ DE AZUA elaboró el siguiente concepto de imputabilidad "a nuestro entender, la imputabilidad como presupuesto psicológico de la culpabilidad, es la capacidad de conocer y valorar el deber de respetar la norma y de determinarse espontáneamente". (7)

Como se puede apreciar para éste último autor lo primordial es la madurez y la salud mental y lo secundario la libre determinación, o sea la posibilidad de inhibir los impulsos o conducta delictiva, ya que Jiménez de Azúa no es partidario de los autores que consideran la imputabilidad como capacidad jurídica del deber, y no acepta la antijuricidad subjetiva, puesto que lo justo no deja de ser objetivo, ni siquiera desde el lado del deber cuya violación voluntaria se imputa y reprocha al hombre que delinque.

La imputabilidad debe de existir en el momento en que se realiza la conducta o el hecho punible y este momento es el que debe considerarse

como decisivo pues la imputabilidad posteriormente solo puede producir efectos procesales.

Ya se han descrito diversos criterios de autores respecto a la imputabilidad los cuales la han considerado como capacidad de acción de deber o de culpabilidad y de pena; pero lo que importa ahora es saber y entender realmente en qué consiste la capacidad para que la imputabilidad de ella resultante sea un presupuesto de culpabilidad.

La imputabilidad se ha dicho es la capacidad psicológica de cometer un delito, es el estado de la persona que se coloca en sus condiciones de responder ante la sociedad por las consecuencias del acto cometido; ya que esta capacidad es la posibilidad condicionada por la salud mental y desarrollo del autor para obrar según el justo conocimiento del deber existente, por lo que para poder atribuirle un hecho a al hombre como causa moral, es necesario que éste sea capaz de la implicación por tener conciencia y libertad para producir ese acto que se imputa. Por lo que ¿es imputable cuando puede atribuirse al que lo produjo, a la normalidad de sus condiciones psíquicas ya que éstas son las que fundamentan el carácter imputable del acto delictivo.

En consecuencia es imputable dice Carrancá y Trujillo “todo aquel que posea al tiempo de la acción las condiciones psíquicas exigidas abstracta e independientemente por la ley, para poder desarrollar su conducta socialmente; todo lo que sea apto e idóneo jurídicamente para observar una conducta que responde a las exigencias de la vida en la sociedad humana”. (8)

Ya que literalmente definida la capacidad es como una aptitud, idoneidad, aptitud legal para ejercer un derecho, siendo que dichas acepciones se apoyan en la capacidad de realización de una conducta humana que va a responder a un hecho ya sea positivo o negativo de la sociedad, ya que para que el autor sea imputable deberá reunir el conjunto de condiciones a las cuales un hecho puede ser atribuible a un hombre como causa; la atribución del individuo para responder frente a la Ley penal, de un hecho inculpatado como delito, una actitud considerada en forma indeterminada,

un abstracto, como imputabilidad y su funcionamiento como algo concreto.

LA IMPUTABILIDAD EN LOS CÓDIGOS PENALES DE 1871, 1929 y 1931

Los Códigos no definen la imputabilidad, pero del texto de esos cuerpos legales se puede deducir cual es la posición que adoptan con relación a la imputabilidad.

En el Código de 1871, se siguió la tendencia clásica aceptando el libre albedrío y la razón clara como fundamento de imputabilidad.

El Código de 1929, por el contrario, adopta una tendencia ecléctica ante la imposibilidad de ajustarse totalmente a los principios de la escuela positivista; pero se encuentran con un obstáculo que es el conjunto de principios liberalistas consignados en nuestra Constitución como garantías individuales.

El Código Penal vigente distingue entre imputables e inimputables; y en forma general se refiere a los imputables en el artículo 90 en el que expresa que la intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario. Esta prueba en contrario no es otra cosa que alguna de las causas de inimputabilidad, establecidas concretamente en el mismo ordenamiento y enumeradas por el mismo en las circunstancias excluyentes de responsabilidad. El artículo 15 Fracción II.- Hallarse el acusado, al cometer la infracción en un estado de inconsciencia de sus actos, determinado por el elemento accidental e involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes, o por un estado toxinfecioso agudo o por un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio. De aquí se desprende que para nuestro Código la imputabilidad radica en la conciencia normal o psique capaz; por ende es imputable quien tiene conciencia de su acto, es decir cuando se da cuenta de lo que hace y es capaz de valorar su actitud.

Nuestro Código vigente también admite el principio de la peligrosidad como criterio rector en la fijación adecuada de las penas o medidas de seguridad, con motivo de la comisión de un delito.

En el anteproyecto de 1949, se adopta la misma posición del Código de 1931. El citado anteproyecto expresa en su artículo 80 que la intención delictuosa se presume salvo prueba en contrario, y en el artículo 15 del Código actual dice que son causas excluyentes de responsabilidad penal; I.- Ejecutar el delito como consecuencia de un estado de trastorno mental transitorio, producido por cualquier causa accidental.

Por lo expuesto, la imputabilidad se ofrece como capacidad psíquica; ya que ella hace posible el nacimiento y desarrollo normal de los fenómenos psíquicos; es una condición subjetiva que radica en el hombre, y se considera desde el punto de vista jurídico penal como un elemento indispensable en la integración del concepto que actualmente se tiene del delito; y es un requisito para que se puedan dar delincuentes y delitos.

La teoría psicológica establece la posición más aceptable acerca del concepto de imputabilidad. Esta se presenta como capacidad de delinquir y cuando ella se da, puede existir también una relación causal psíquica entre el delito y su agente. Como el imputable es capaz de delinquir, también lo es para sufrir las consecuencias del delito; siendo por lo mismo responsable. Pero el responsable podrá sufrir las consecuencias del delito solo cuando sea declarado culpable; declaración que se hace de la apreciación de los movimientos psíquicos productores del resultado ilícito.

ASPECTO NEGATIVO DE ESTE ELEMENTO

Si bien es cierto que para que exista el delito es necesario que cuente con todos los elementos que lo integran ya que la falta de uno de estos elementos conlleva a que no se dé el delito; y que a esta ausencia de alguno de los elementos que lo conforman, se traduciría a la presencia de un aspecto negativo, siendo que cada elemento positivo del delito cuenta con un aspecto negativo, por lo que la imputabilidad en su aspecto negativo le corresponde a la inimputabilidad.

Así que la imputabilidad es la capacidad del sujeto para conocer el carácter ilícito del hecho y determinarse espontáneamente conforme a esa comprensión, la inimputabilidad supone, consecuentemente, la ausencia de dicha capacidad y por ello incapacidad para conocer la ilicitud del hecho o bien para determinarse en forma espontánea conforme a esa comprensión.

Al hablar de la definición del delito se encuentran diversos elementos que lo constituyen por lo que pasó lo mismo al hablar de imputabilidad, por ejemplo Javier Alba Muñoz, señala que los elementos de la imputabilidad son tres; uno subjetivo, otro objetivo y uno formal; el primero constituye la esencia de la imputabilidad, ya que se refiere a la actividad psíquica, en cuanto a la capacidad, es decir, a una posibilidad de motivación; el segundo se encuentra señalado por la edad límite fijada por el legislador, por la cual se considera que la persona ha llegado a la edad mental, esto es, se refiere al grado de desarrollo físico; y el tercero ampara el reconocimiento por parte del ESTADO a esa capacidad a que se refieren los anteriores elementos; los cuales son base fundamental para llegar al concepto de inimputabilidad y así a una exacta clasificación de sus causas.

De los anteriores elementos se desprende que el legislador de éstos toma la existencia imputabilidad, como regla y a la inimputabilidad como excepción; manejándose además por parte de los legisladores penales como causa de imputabilidad, los criterios biológico, en el que excluye la imputabilidad con base en un factor determinante biológico, el criterio psicológico que se basa en el estado psicológico del sujeto que por anormalidad como es la perturbación de conciencia y por último, el criterio que se apoya en los dos anteriores llamado mixto.

El concepto que pueda tenerse de la inimputabilidad varía de acuerdo a la posición doctrinaria que se asuma en cuanto a la esencia de la misma. Por lo que al encontrarse con la tendencia clásica habrá inimputabilidad siempre que el sujeto activo haya obrado no siendo clara su razón y su libre voluntad, esto es, sin inteligencia ni libertad.

Para los positivistas no les interesa en absoluto el concepto de inimputabilidad, toda vez que para ellos no existe la imputabilidad subjetiva ni mucho menos la división entre imputables desde el punto de

vista social o legal no habiendo inimputables, señalando que todos ellos son responsables de sus actos por el solo hecho de vivir en sociedad, exceptuado únicamente los casos de justificación, esto es cuando hay una exclusión de ilicitud penal como en la legítima defensa, o estado de necesidad.

En la Teoría Ecléctica se adopta la tendencia clásica en donde se toma como base de la inimputabilidad, la psique anormal o insuficientemente desarrollada del individuo.

En la acción psicologista como un producto de la dogmática, y de conformidad con ello se diría que el autor de un hecho delictuoso es inimputable cuando actúa en condiciones tales que no reúne los requisitos psíquicos exigidos por la ley, esto es, cuando al actuar su actuación es de inmadurez espiritual, de enfermedad mental o trastornos pasajeros de la mente que le impide conocer el deber, siendo que estas situaciones se les denomina causas de inimputabilidad la falta de desarrollo y salud de la mente, así como trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber.

Dentro de lo que manifiesta Fernando Castellanos en relación con la inimputabilidad, es que “es soporte básico y esencial mismo de culpabilidad, sin aquella no existe ésta y sin culpabilidad no se puede configurarse en el delito; luego la inimputabilidad es indispensable para la formación de la figura delictiva”. (9)

Así que las causas de inimputabilidad son todas aquellas capaces de anular o neutralizar, ya sea el desarrollo o la salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad. Por lo que debe de entenderse como causas de inimputabilidad aquellas situaciones que en una conducta o hecho delictuoso, a pesar de reunir las condiciones de ser típicas y antijurídicas, no es posible atribuirles culpabilidad alguna, por encontrarse en circunstancias especiales relativas a la personalidad psíquica, al momento de exteriorizar el acto o la conducta delictuosa.

Tomando como base los elementos objetivos y subjetivos de la imputabilidad, se puede llegar a una adecuada clasificación de las causas de imputabilidad.

Jiménez de Asúa considera que en los Códigos Positivos debe de existir una buena fórmula o concepto genérico de la imputabilidad para que se pueda comprender en la misma todos aquellos que tengan las características para poder ser inimputables y no únicamente una enmarcación detallada de las causas de imputabilidad.

Así mismo este autor define las causas de inimputabilidad “como la falta de desarrollo y salud de la mente, así como los trastornos pasajeros de las facultades mentales que privan o perturban en el sujeto la facultad de conocer el deber”, describiendo esta definición en la siguiente forma: a) falta de desarrollo mental, minoría y sordomudez; b) falta de salud mental; c) trastorno mental transitorio, por embriaguez, fiebre y dolor”. Y sigue diciendo que “el nexa y la vejez por si solos jamás pueden ser causas de inimputabilidad; a lo sumo, lo serán de atenuación de pena, pero no de responsabilidad penal; y que el menor de edad ha quedado definitivamente fuera del derecho penal (represivo), y que las resultantes de fiebre y dolor así como los estados compulsivos de la pasión con casos de trastorno mental transitorio”. (9)

SITUACION YA NO CONTEMPLADA EN EL CODIGO ACTUAL

La acciones “libera in causa” son aquellas conductas que libres de su origen, producen un estado de inimputabilidad o de ausencia de conducta en el sujeto; o sea, aquellas conductas que libres en su causa, no los son en el momento de su realización, por encontrarse el sujeto en estado de inimputabilidad o de ausencia de conducta, por lo que la imputabilidad en el momento de la manifestación de la voluntad, siendo indiferente el estado mental del sujeto, en el instante de producirse el resultado por lo que esta conducta puede presentarse en las acciones “liberae in causa” por un acto (acción u omisión) doloso o culposo cometido en estado de imputabilidad es imposible que surjan como delitos culposos de omisión o acción.

LA INIMPUTABILIDAD EN LOS CÓDIGOS ACTUALES.

Tanto los códigos actuales como los extranjeros agrupan las causas de inimputabilidad como eximentes y les dan la expresión de circunstancias que excluyen la responsabilidad.

El Código Penal de 1871 adoptó como fundamento de la responsabilidad incluyó el principio de la razón clara y voluntad libre de la escuela clásica, o sea, el principio de la responsabilidad o de inimputabilidad; la enajenación mental completa, la locura intermitente durante su manifestación, la decrepitud que priva de la razón, pero que no sea habitual y siempre que no se hubiese cometido antes una infracción en estado de ebriedad, así como la minoría de edad. cuando el Agente actúa en alguna de estas condiciones queda exento de responsabilidad porque su conducta no es consiente y voluntaria.

En el artículo 34 Fracción III del Código Penal de 1871, se expresa que son circunstancias de la responsabilidad penal: la embriaguez completa que priva enteramente de la razón, si no es habitual, ni el acusado ha cometido antes una infracción punible estando ebrio; pero ni aún entonces queda libre de la pena señalada a la embriaguez, ni de la responsabilidad civil.

El Código Penal de 1929 adoptó tanto el principio de la responsabilidad moral de la escuela clásica, como el principio de la responsabilidad social de la escuela positivista; considerando que la embriaguez no contaba entre las exluyentes de responsabilidad, sino que siguiendo la influencia de la escuela positiva dispuso que los alcohólicos o toxicómanos se les recluya en establecimientos especiales por todo el tiempo necesario para su curación o bien sometidos a régimen de trabajo en colonias agrícolas especiales. Tampoco se admite en este ordenamiento la responsabilidad limitada porque se toma en cuenta que los locos cualquiera que sea su grado de afectación mental, en cuanto cometen actos delictivos son un peligro social y deben considerarse social y legalmente responsables, y esto es por el hecho de vivir en sociedad, adoptándose para ellos un régimen de defensa social por medio de medidas de seguridad, no el de

penas que rige para los moralmente imputables, o los psíquicamente normales.

El Código Penal de 1931 (vigente) y el de 1929, admiten los principios clásicos y positivistas sobre la responsabilidad. Al principio positivista de la responsabilidad social o de la defensa social quedan sometidos, por la regla general, todos los que delinquen en estado de inconsciencia por anomalía mental. En virtud de que en principio esa clase de delinquentes son responsables socialmente de sus actos delictivos y por eso quedan sujetos a un régimen de medidas de seguridad como medio de defensa social. Mediante este sistema se hace frente al problema de los que delinquen en estado de enfermedad mental, de embriaguez y de los toxicómanos.

El Código Penal de 1931 otorga cierta categoría de exculpante a la embriaguez, requiriendo para ello la existencia de condiciones que la exima de responsabilidad porque en ellos se actúa en estado de inconsciencia. Así reconoce que no hay delito por parte de quien comete un acto delictivo cuando no conoce los hechos que fundan la pena; se reconoce que el agente no es causa psíquica del resultado.

Los estados de inconsciencia pueden ser fisiológicos y patológicos. Los fisiológicos son el sueño, el sonambulismo y el hipnotismo y los patológicos son las enfermedades y trastornos mentales, la embriaguez, ciertos efectos tóxicos enervantes, las toxiinfecciones, los estados de inconsciencia, solo son excluyentes de responsabilidad los que así reconoce la ley con arreglo a la Fracción II del artículo 15; no reconoce la ley los fisiológicos y de los patológicos la enfermedad mental.

El estado de inconsciencia impide que el agente se de cuenta de lo que hace, éste actúa como autómatas, su acto material es producto de una actividad espiritual anormal; no puede representarse ni querer el resultado dañoso de su hacer y así falta uno de los elementos del delito, el subjetivo. En esas condiciones el agente será imputable y quedará exento de la responsabilidad, si además no procuró su inconsciencia ni cayó en ella por imprudencia. Por lo que la ley exige que el estado de inconsciencia prevenga de cualquiera de las siguientes causas:

a) el empleo accidental o involuntario de sustancias tóxicas, embriagantes o enervantes. Si el empleo de tal sustancia no es accidental, la eximente no cabe, porque se está en presencia de un caso de dolo o culpa o simplemente que un caso en que el individuo es vicioso y peligroso por emplear dichas sustancias con mayor frecuencia. En el vicioso casi siempre hay una peligrosidad por lo que no rige para éstos la eximente. Cuando el empleo es voluntario o imprudente, el delito que resulta es imputable porque la causa originaria fue puesta en pleno conocimiento (actio libera en causa).

b) Un estado tox infeccioso agudo, es decir un estado determinado por una enfermedad infecciosa grave, causa de alucinaciones que cesa una vez pasado el estado tóxico. Si desaparecido el estado tóxico persiste el trastorno mental, no regirá aquí la fracción II del artículo 15, porque es un caso fuera de la situación a que ciñe la ley. La determinación de ese estado corresponde al perito médico legista y después viene la prevención y apreciación del juzgador.

c) Un trastorno mental involuntario de carácter patológico y transitorio, esto es toda perturbación pasajera de las facultades psíquicas innatas o adquiridas, cualquiera que sea su origen.

CONSIDERACIONES AL RESPECTO

Tres son los métodos fundamentales, de los cuales se puede valer el legislador para determinar los casos en que procede la imputabilidad por enfermedad mental, inconsciencia y trastorno mental pasajero; y estos métodos son:

1. La Psiquiátrica o Biológica Pura.
2. La Psicológica
3. La Psiquiátrica - Psicológica - Jurídica.,

1. El Método Psiquiátrico o Biológica Pura.

Es la que hace referencia simplemente al estado de enfermedad mental suficiente para la existencia de la inimputabilidad; ésta se funda en una

situación de alteración morbosa, en una anomalía del espíritu, y basta el estado anormal para excluir la imputabilidad. Por lo que el hecho de padecer una enfermedad mental, no implica que el autor está inhibido o incapacitado de poder querer y entender los resultados de su conducta; lo que ha sido posible demostrar a través de la experiencia. Un ejemplo sería si un epiléptico que puede haber obrado con conciencia plena y haber podido inhibir sus impulsos delictivos y un epiléptico o un paranoico pueden ejecutar hechos en que les fue imposible inhibir el impulso al crimen o conocer la criminalidad de su acto.

El hecho de padecer alguna de las enfermedades de las entidades nosológicas, no siempre implica que el agente haya realizado su conducta faltándole la capacidad penal o imputabilidad de querer y entender; por lo que un paranoico y un epiléptico que pueden; haber obrado con conciencia plena y haber podido inhibir sus impulsos delictivos; y un epiléptico o un paranoico que pueden ejecutar hechos en que les es imposible inhibir el impulso al crimen o conocer la criminalidad de su acto. Sólo frente al sujeto determinado podrá decirlo el auténtico perito; ya que se considera inimputable a un individuo cuando al examen practicado por un perito médico legal, resulta mentalmente enfermo, enajenado y anormal.

2. El Método Psicológica.

A través de este método, se fundamenta la irresponsabilidad del autor de una conducta o hecho delictivo con base en los efectos que el derecho punitivo puede producir el factor psicológico, el cual puede inhibir la libre determinación de la voluntad.

La inimputabilidad se determina por la existencia de una perturbación psíquica, producto de una enfermedad mental. Atiende al efecto de la enfermedad sobre la psique, a la alteración psicológica que causa la enfermedad; el dato decisivo de la inimputabilidad es la perturbación psíquica, ya que la acción no puede ser considerada como crimen ni delito cuando la determinación de la voluntad del autor se hallaba excluida al tiempo del acto.

3. Método Psiquiátrico -Psicológico - Jurídico

Según este método, la enfermedad mental o el factor que perturba la mente, para que puede producir la inimputabilidad del agente ha de ser de tal intensidad que inhiba en el sujeto la capacidad o facultad de querer y conocer la violación de la norma de cultura reconocida por el Estado.

Además este método, exige la existencia de la inimputabilidad los siguientes requisitos; primero, la enfermedad mental; segundo, que ésta tenga por efecto una perturbación psíquica; y tercero, que la perturbación no ha de ser tal que prive al agente de la posibilidad de comprender la licitud o ilicitud de sus actos.

Este método es el que actualmente tiene mayor aceptación por ser la más completa. Generalmente las enfermedades mentales producen incapacidad psíquica, pero también hay casos en que el paciente puede obrar conscientemente e inhibir sus impulsos delictivos; así sucede con la epilepsia, pues ésta no siempre produce la pérdida del sentido; la psicología, sin las aportaciones de aquellas ciencias, resuelve y determina en general sobre la capacidad psíquica. Lo que hace el Juez, no tomando en cuenta y desperdicié datos que aquella le proporciona, definitivamente y conforme a derecho sobre si existe o la inimputabilidad.

Una fórmula de irresponsabilidad que comprenda motivos patológicos y situaciones anormales, del espíritu, deberá formularse conforme a criterios psiquiátricos, psicológicos y jurídicos. Ya que se debe de considerar inimputable el enajenado y el que se halle en trastorno mental transitorio, cuando no pueda discriminar la naturaleza ilimitada de sus acciones o inhibir sus impulsos delictivos, por lo que quedan eximidos de pena por ser inimputables, los enfermos de la mente, los que sean sonámbulos, los que deliren en la fiebre, los que perpetran una infracción en estado crepuscular del sueño, y aquellos que, presas de pasión violentísima, no pudieron por haber caído en inconsciencia, discriminar la naturaleza de sus acciones o, aún cuando sean conscientes, por el carácter compulsivo

de las emociones padecidas no sean capaces de inhibir sus impulsos delictivos.

Los autores que fórmulan el método mixto como Mezger no exigen el elemento jurídico o normativo, pero no es necesario porque va implícito en el psicológico. Siempre que éste se da en forma normal, sin duda, el normativo también existe.

Cuando hay salud mental y desarrollo físico-mental, también hay capacidad de apreciar la ilicitud de la conducta, cuando menos en forma elemental, profana, y es lo más que se puede exigir al autor de un hecho delictivo.

Enrique C. Enríquez también ha formulado un concepto de las causas de inimputabilidad, en la que dice que quedan comprendidos todos aquellos seres que padecen de alguna anomalía psíquica permanente como los dementes y los trastornos mentales transitorios y escribe que "son causas de inimputabilidad, que excluyen de responsabilidad penal, las circunstancias siguientes: que al ejecutar el acto, el agente está sufriendo tal perturbación del psiquismo que lo prive de la capacidad de conocer y juzgar normalmente; o engendre en el impulsos irresistibles o ambas cosas a la vez, siendo estas causas juntas o separadas, de entidad, calidad e intensidad aceptable en que haya incurrido el autor; pueden considerarse comprendidas en las anteriores especificaciones los delitos cometidos a causa:

1. De una enfermedad mental permanente, o de un déficit intelectual congénito profundo; o cuando se trate de un niño de corta edad.
2. De un trastorno mental transitorio, suficiente según criterio de jueces y peritos, producido por cualquiera causa exógena o patológica, siempre que dicho trastorno fuere además de inhabitual, involuntario en su origen, cuando se trate de embriaguez alcohólica, o de los efectos directos o indirectos de la ingestión inhalación o inyección de sustancias estupefacientes". (10)

ENFERMEDADES MENTALES

Dice Welzel que es la capacidad para reconocer lo injusto y actual correspondientemente, presupone la integridad de las fuerzas mentales superiores de la persona, que son las que posibilitan la existencia de una personalidad moral. Donde esas funciones mentales están limitadas por influencias causales, allí esta también excluida la capacidad de la culpa". (11)

Dicha afirmación se encuentra en la inimputabilidad absoluta de los enfermos mentales, ya que se encuentra ausente la reunión de las facultades intelectivas superiores que son necesarias para la comprensión de lo antijurídico de la conducta y para una actuación conforme a una correcta valoración.

La ley mexicana no establece un concepto de esta clasificación de enfermedad mental, sino que alude a diferentes padecimientos o características mentales de persona, cuando se refiere a locos, idiotas, imbeciles o los que sufran cualquiera otra debilidad, enfermedad o anomalía mentales. En el concepto genérico que corresponde a la reclusión para enfermos mentales y sordomudos sería mejor buscar el contenido conceptual de enfermedad mental y no hacer solo una referencia a las formas que puedan adoptar esa enfermedad mental.

La enfermedad mental puede estudiarse en los efectos penales, bajo un doble aspecto; enfermedad por un deficiente desarrollo de las facultades intelectivas superiores, que corresponden a las personas que la ley mexicana denomina idiotas, imbeciles o debiles mentales y, en segundo termino la enfermedad mental impide a quien la padece una adaptación lógica y activa a las normas de convivencia social, que corresponde a quienes son llamados locos por la ley nacional.

Otro concepto de enfermedad mental es que utiliza el maestro Eduardo Vargas diciendo; "Por normalidad psíquica se ha definido del resultado de armonía funcional del individuo, que permite una buena adaptación social. Cuando hay una perturbación en el psiquismo que no determina un cambio en la adaptación, se produce la enfermedad mental". (12)

La psiquiatría es la parte de la medicina que estudia y trata a las perturbaciones de la conducta humana; ya que se ocupa de la personalidad del enfermo que padece trastornos psicopatológicos que son analizados y explorados por psiquiatría clínica; ya que esta ciencia trabaja para colocar y colaborar con la administración de justicia y recibe el nombre de la psiquiatría forense ya que tiene relaciones estrechas con el derecho penal, procesal penal, civil y administrativo.

En lo penal dictamina sobre la enfermedad mental o salud del sujeto, sobre su desarrollo o retardo mental sobre el diagnóstico de peligrosidad o los estados de embriaguez y otras intoxicaciones, o sobre la simulación, sobresimulación o disimulación; sobre los enfermos mentales o sobre los delincuentes que enferman mentalmente. En relación al derecho civil establece cuales alineados es necesario interditar, o la capacidad civil de los pródigos o de los alcohólicos o drogadictos, para casos de divorcio; en cuanto a lo administrativo o seguridad social, precisa el estado de salud mental de candidatos a empleados públicos y opina en relación a incapacidades o jubilaciones.

Las enfermedades las estudia la patología y, en el caso determinado de la patología mental, llámese psiquiatría, ya que al estudiarla lo hace en criterio naturalista, estudiando las como fenómenos naturales que no acaecen al azar, sino que también tienen principios y reglas naturales que las determinan; unas enfermedades son infecciosas como la sífilis otras son tóxicas como el alcoholismo, otras obedecen a causas orgánicas como son los traumatismos, fracturas o tumores, por ejemplo, y finalmente otras responden a causas psicológicas como emocionales pasionales.

Es estudio de las causas de las enfermedades se llama etiología, y la etiología de las enfermedades mentales básicas para tratamientos y pronósticos.

Las causas de enfermedades mentales son múltiples; todas las que actúen en forma enérgica o reiterativa sobre el sistema nervioso central o sobre la mente y que sean capaces de alterar el normal funcionamiento de dicho sistema.

“Las causas más importantes de las enfermedades mentales, para Helio Gómez, son:

- 1. Enfermedades generales,**
- 2. Infecciones, especialmente la sífilis**
- 3. Intoxicaciones endógenas**
- 4. Intoxicaciones exógenas, especialmente el alcoholismo**
- 5. Causas psicológicas sobre todas las emotivas.**
- 6. Causas sociales.**
- 7. La herencia.**
- 8. Predisposiciones**
- 9. Traumatismos, especialmente en el cráneo**
- 10. La educación.**
- 11. La raza**
- 12. La edad**
- 13. La profesión**
- 14. El estado civil**
- 15. Las creencias supersticiosas” (13)**

Para el eminente profesor Flamíneo Fávero, del Brasil clasificó las alteraciones mentales así:

- 1. “Enfermedades mentales en estricto sentido o psicosis.**
- 2. Insuficiencias mentales u oligofrenias**
- 3. Personalidades psicopáticas o psicopatías**
- 4. Las neurosis” (14)**

Las enfermedades mentales son alteraciones de la salud, que obedecen a muy diversas causas; las enfermedades psiquiátricas clasificadas oficialmente por la Asociación Psiquiátrica Americana son las siguientes:

DEBILIDAD MENTAL

- 1. Debilidad mental límite**
- 2. Debilidad mental leve**
- 3. Debilidad mental moderada**
- 4. Debilidad mental grave**

5. Debilidad mental profunda

6. Debilidad mental no especificada

Por lo que la locura es una afectación cerebral, generalmente crónica, sin fiebre y con desórdenes de la sensibilidad, la inteligencia y la voluntad, también es muy confundida la enajenación mental o las enfermedades mentales y al respecto dice Rosi: “es el estado que se haya en una persona por detención del desarrollo, desviación o debilitamiento de las funciones intelectuales, motivadas por las causas morbosas bien definidas”. (15)

Los cuatro conceptos importantes para la enajenación mental son el trastorno general y persistente de las funciones psíquicas, falta de autoconciencia, inadaptabilidad y ausencia de utilidad ya que reunidos estos cuatro elementos se esta enfrente de un enajenado mental. Por lo que al respecto Freud afirmó que quienes la padecen niegan la realidad y tratan de sustituirla por otra; crean su nuevo ambiente al que adjudican las propiedades de la realidad que distorsionan falsificándola en los delirios o alucinaciones.

Entre las expresiones psicótico y enfermedad mental no es preferible utilizar el término de enfermo mental ya que no es una expresión afortunada, porque por mente se comprende fundamentalmente el entendimiento la inteligencia, y es el caso que hay enfermos mentales que no tienen menoscabo de la inteligencia.

El concepto de psicópata a las desviaciones principalmente congénitas - del término medio, en lo relativo a conducta a carácter, los instintos y las relaciones entre los sentimientos y el propio cuerpo; ya que todas las personalidades psicopáticas son las de aquellos anormales desviados en el término medio que es la norma, que sufren por su anormalidad o hacen sufrir por ella a la sociedad para esto intervienen varios factores genéticos y adquiridos los cuales intervienen en las personalidades psicopáticas que tienen dificultades para asimilar las nociones éticas para las cuales son refractarios, impermeables; sus defectos son más afectivos que de inteligencia, lo que en ocasiones es aun superior, además de que son extravagantes y excéntricos en soporte o en vivir aislados, alejados de los

demás; ya que estos psicópatas son irritables, inestables, instintivos, mentirosos mórbidos y pleitistas y sufren de grandes depresiones.

La Asociación Psiquiátrica Americana define a la personalidad psicopática como “Una persona cuya conducta es predominantemente amoral y antisocial, que se caracteriza por sus acciones impulsivas e irresponsables, encaminadas a satisfacer sus intereses inmediatos y narcisistas, sin importarles las consecuencias sociales, sin demostrar, culpa ni ansiedad”. (16)

También es importante para este presente estudio establecer el concepto de neurosis y una personalidad normal.

De manera clara, P. Janet definió: “las neurosis son enfermedades de la personalidad, caracterizadas por conflictos ¿intra-psíquicos que inhiben las conductas sociales” (17)

Son sujetos difíciles, de mal carácter que son un problema en la relación del hogar en el trabajo y en la sociedad en general. En el neurótico las defensas contra la angustia son en gran parte substitutivas o simbólicas; no tienen interferencias graves en la capacidad de evaluar la realidad y su personalidad no está tan alterada como en el psicótico o los psicópatas, ya que la neurosis no niega la existencia de la realidad, sino simplemente la ignora por lo que a continuación se elabora un cuadro de conducta.

AGRESIÓN NORMAL	AGRESIÓN NEURÓTICA
• Usada sólo en defensa propia	Usada indiscriminadamente como un mecanismo infantil
• La agresión se dirige a un enemigo real.	El enemigo es imaginario y creado
• No hay sentimiento inconsciente de culpa	Siempre hay un sentimiento de culpa
• La agresión corresponde a la provocación	Ligeras provocaciones producen las mayores agresiones.
• La agresión es para dañar al enemigo	La pseudo agresión produce placer masoquista; se espera la represalia del enemigo.
• Se espera hasta que el enemigo es vulnerable	Incapacidad de esperar
• No se provoca fácilmente.	Se provoca fácilmente.
• No hay nada infantil; se debe cumplir una tarea necesaria pero desagradable.	Hay elementos infantiles con excitación sado-masoquista.
• Se espera el éxito	Inconscientemente se desea la derrota.

Del cuadro anterior se puede desprender que las causas que pueden favorecer a la desadaptación y desequilibrio mental exógeno son; los desordenes emocionales del padre, el descuido del manejo de casa por parte de la madre y ausencia de esta. Como bajas tendencias culturales en el hogar al igual que religiosas, éticas y morales, el crecer son sustitutos paternos, normas bajas de conducta en la familia, falta de unión familiar entre otras.

Entre los trastornos mentales orgánicos importantes para este estudio sin lugar a dudas son los inducidos por tóxicos, etiología no mental o desconocida, trastornos esquizofrénicos, trastornos afectivos, de la personalidad y trastornos psicosexuales.

Existen otras clasificaciones de trastornos mentales los cuales pueden dividirse en ; “ a) Trastorno de origen orgánico o síndromes cerebrales orgánicos, y b) Trastornos de origen psicógeno.

Trastornos mentales de origen orgánico. Se deben a un daño en el cerebro pueden ser agudos o crónicos

Agudos.- Son aquellos trastornos de larga duración que suelen ser reversibles y con recuperación del enfermo.

Crónica.- Son los trastornos de larga duración, que suelen ser irreversibles o de recuperación sólo parcial. Estos trastornos crónicos pueden además ser congénitos y adquiridos. Son congénitos si se manifiestan desde el nacimiento y adquiridos si el daño cerebral ocurrió en épocas posteriores.

Según la extensión del daño, los trastornos pueden ser difusos y localizados, y por su grado no hay leves, moderados o severos”. (18)

Algunos ejemplos de síndromes cerebrales orgánicos son:

- a) Trastornos craneoencefálicos
- b) Trastornos infecciosos
- c) Trastornos circulatorios y degenerativos
- d) Retardo mental
- e) Epilepsia y disritonias cerebrales
- f) Intoxicación alcohólica
- g) Intoxicación por otras sustancias.

Los trastornos de origen psicógenéticos son; “los que obedecen a problemas de adaptación desde la infancia hasta la vida adulta, los cuales atraen la estructura mental y emocional. No hay aquí daño cerebral ni causa física. Pueden dividirse en trastornos psicógenos psicóticos y trastornos psicógenos no psicóticos.

Dentro de los psicóticos están:

- a) Reacciones esquizofrénicas
- b) Psicosis involutiva
- c) Estado paranoide
- d) Psicosis maniacodepresiva
- e) Psicosis depresiva
- f) Psicosis del embarazo y post parto

Dentro de la no psicóticas se encuentran:

- a) Trastornos de la personalidad
- b) Neurosis o psiconeurosis
- c) Psicopatía
- d) Trastorno de conducta
- e) Desviaciones sexuales
- f) Reacciones de adaptación". (19)

Las parafilias que son las desviaciones sexuales y trastornos sexuales tienen una psicopatía básica psiconeurótica que hacen una variante de la enfermedad mental.

La satisfacción que se deriva de cometer la desviación simbólica y substitutiva, y como temporal, se requiere la repetición del acto.

Las características esenciales de tales trastornos es que se requieren actos de fantasía inusuales y grotescos para lograr la excitación sexual.

Tales es el caso de los necromanos que en la mayoría de los casos son homosexuales, sádicos, pedofílicos, gerontofílicos. Sin poder olvidar que estos son esquizofrénicos o con algún tipo de enfermedad mental grave. Por lo que es importante aquí establecer el sentido y definición de la psicología " (del griego psiché, alma: logos, tratado). Según William Stern es la totalidad de las convicciones conocimientos y modos de conducta, que se refieren a la mente en su naturaleza y actividad esenciales".(20)

Entre los trastornos psicosexuales se encuentran del psiquismo de la atención, ya que se dirige preferentemente hacia un estímulo como ocurre en los delirios, es inestable como en el caso de los maníacos de cualquier tipo siempre se dirige hacia estímulos endógenos: en los estados depresivos. Es insuficiente por pérdida en la demencia y en estados confucionales o por su defecto en el desarrollo del retardo mental ya que en la mayoría de los casos es disgregada como en los esquizofrénicos.

Este trastorno psicosexual tiene un trastorno de la percepción ya que siempre da una intensidad exagerada hacia el dolor en la neurosis histérica; así como de localización: los objetos son disminuidos (micropsias) o aumentados (macropsias); el tiempo de los fenómenos se suceden rápidamente o con lentitud ya que se refiere a los estados confucionales, las seudopercepciones son ilusiones, las alucinaciones y las seudoalucinaciones o alucinaciones psíquicas. Ya que se debe de entender por ilusiones las percepciones deformadas de un objeto estas se observan en las enfermedades maniaco-depresivas, las alucinaciones son las percepciones sin objeto real y ocurren con frecuencia con los alcohólicos, esquizofrénicos estados de confusión mental y neurosis, las seudoalucinaciones o alucinaciones psíquicas son representaciones vivas de la fantasía ya que constituyen la percepción directa del pensamiento sin mediación de los sentidos o del cerebro, es el caso de los esquizofrénicos.

También tienen trastornos de la memoria ya que este tipo de perturbación es frecuente en síndromes cerebrales orgánicos, trastornos de conciencia, estos trastornos se agrupan en cuantitativos que son la ipermnesia como una aumento de la memoria, causado por una excitación psíquica, la demencia que es el olvido total respecto a los hechos, hipmnesia es la disminución de la memoria en diversas fases y la amnesia que es la incapacidad de fijar, conservar, evocar o reconocer.

Respecto a los trastornos cualitativos o peramnesia aparecen como un fenómeno de lo ya visto donde el individuo reconoce algo que en realidad aun no ha visto tal y como sucede con los esquizofrénicos, el fenómeno de lo nunca visto en donde el paciente niega haber visto algo que ya conoce, ilusión de memoria que es la deformación de los recuerdos para adaptarlos

en la situación actual, y por último la alucinación de la memoria que es una evocación sin recuerdo y se observa en los delirantes esquizofrénicos.

No se puede olvidar que hay trastornos de conciencia ya que el individuo olvida la realidad y su medio circulante hacia la orientación del mundo exterior; también hay trastornos de pensamiento ya que es importante para el sistema penal, que este puede ser de pensamiento incoherente ya que la dirección del pensamiento no puede mantenerse firme con trastornos de conciencia, de fuga o escapismo de ideas, ya que estas brotan en sucesión rápida sin llegar a una idea final, tal y como sucede en las manías, y por último hay un pensamiento desordenado ya que tienen elementos heterogéneos ligados, de forma normal son interrupciones arbitrarias ya que son uno de los principales síntomas de la esquizofrenia.

Respecto a los trastornos de la afectividad pueden ser cuantitativos como la hiperhemia que se observa en los manicavos, esquizofrénicos.

La Hipotomía que es conocida como afecto deprimido y la Atimia que es la falta de afectividad o indiferencia afectiva, ya que es un síntoma de retardo mental severo, confusionales y catatónicos. Dentro de los trastornos cualitativos se encuentran la formación de sentimientos inadecuados o de afecto inadmisibles, ya que el paciente actúa con gozo cuando debería de estar triste; en la Coexistencia e elementos efectivos antagónicos son sentimientos contrapuestos, concurrentes y simultáneos hacia el mismo objeto esta manifestación es muy común entre los esquizofrénicos y neuróticos.

También existen trastornos volitivos que pueden corresponder a la acción ilícita o conación, que comprende las manifestaciones subjetivas desde que surge el deseo del acto hasta que este se manifiesta, o de la acción explícita o sea del acto en sí.

Entre los trastornos tóxico y etiológicos de enfermedades mentales desconocidas y las causas que las generan son tan variadas como el pensamiento humano, ya que la ciencia aun no puede llegar a conceptualizar y a estudiar todas estas enfermedades y sus repercusiones reales con la psiquis del género humano.

Respecto a los trastornos esquizofrénicos menciona el maestro Vagas “la esquizofrenia es la enfermedad mental más frecuente. De tendencia hereditaria, se ha atribuido a anomalías enzimáticas y alteraciones neuroanatómicas, con factores psicosociales contribuyentes” (21)

“El término deriva del griego (schisein, hendir, separar, y aheren inteligencia, mental) y destaca la fractura de la personalidad”.(22)

Sus síntomas fundamentales son la asociación, afecto, autismo alteraciones de la personalidad en ambivalencia.

Los trastornos de la asociación constituyen en la disgregación del pensamiento, pseudo fugas de ideas, inhibiciones e intersección del pensamiento. La incongruencia afectiva se manifiesta con indiferencia, con aplanamiento, rigidez y ambivalencias afectivas como odio y amor; el autismo es consciente en la pérdida del contacto con la realidad y en las alteraciones de la personalidad se traduce la despersonalización, ya que el paciente se siente extraño así mismo y siempre a estos síntomas se agregan alucinaciones e ideas delirantes.

Dentro de sus causas se constituyen los factores orgánicos y psicosociales. Entre los factores orgánicos se han invocado cambios genéticos y bioquímicos.

Los elementos genéticos son múltiples, pero los que se heredan son una característica vaga de personalidad.

La bioquímica ha demostrado elevación de la serotonina en sangre durante el primer día de un episodio esquizofrénico. Por otra parte, autores sostienen que el cuerpo extraído límbico constituye el lugar primordial de almacenamiento de dopamina del tallo cerebral, y que los trastornos a este nivel automático originan los signos y síntomas de la enfermedad.

En lo que toca a factores psicosociales se encuentran los siguientes:

1. Conflicto intrapsíquico. Son defectos de funcionamiento mental, el esquizofrénico no puede mediar con éxito con el conflicto de los

impulsos instintivos, la conciencia y la realidad externa. Hay algunas alteraciones en las funciones del ego como relación con la realidad, el control y la regulación de impulsos, ya que sufre desilusiones, frustraciones y pérdida de la autoestima en sus intentos de relacionarse con otros y con el mundo exterior por lo que esto lleva a la aprobación o abstinencia y a la regresión. Hay una negación de proyección de deseos homosexuales latentes, así que el pensamiento "amo a los hombres" lo proyecta como "yo no odio a los hombres sino que ellos me odian".

2. Defectos de la relación madre-hijo. Esta relación debe proporcionar al hijo sus primeras experiencias de gratificación en relación con un objeto externo. Es la simbiosis precoz entre madre e hijo.
3. Comunicación patológica. Se da cuando el niño recibe un mensaje de su madre pero sabe por experiencias anteriores que si lo hace ella lo rechazara, y si no lo acata teme una sanción o pérdida del amor materno por lo que se siente frustrado y sin valor.
4. Interacciones patológicas familiares. En las familias en que entre los progenitores existen amenazadas de separación conyugal y recriminaciones en vez de apoyo ya que el niño no puede emplear a ninguno de ellos como modelo de identificación u objeto de amor sin antagonizar con el otro. En el proceso de afirmar su personalidad e identidad mantiene ideas delirantes de realización recíproca y altera el desarrollo mental.

La esquizofrenia simple se caracteriza porque el enfermo deja en forma gradual las relaciones humanas y en el mundo exterior, ya que muestra indiferencia afectiva y ausencia de voluntad aunque el intelecto esta indemne, ya que en muchas ocasiones se convierte en un ser inútil e irresponsable y en ocasiones puede aparentar retardo mental.

La esquizofrenia henofrénica se caracteriza por iniciarse en la adolescencia ya que tiene manierismos, sonrisas y carcajadas inmotivadas por fantasías de ideas insatisfechas o ideas delirantes.

La esquizofrenia catatonica se caracteriza por anomalías motoras con fases de estupor y de excitación las cuales hay negativismo y automatismo suele aparecer entre los quince y veinticinco años, ya que se da cuando en esta etapa surgen experiencias emocionales dolorosas.

La esquizofrenia paranoide suele aparecer en edades que los demás tipos, por lo común después de la adolescencia o de los treinta años, se caracteriza por ideas delirantes de persecución con algunos elementos de grandiosidad, alucinaciones, autismo y ambivalencia con tendencias agresivas deprimidas que se pueden manifestar en forma explosiva imprescindible en agresión física.

La esquizofrenia esquizoafectiva. Se caracteriza por episodios recurrentes de síntomas esquizofrénicos y síntomas afectivos, que pueden ser tanto de depresión como de expansión y el paciente comúnmente rechaza el tratamiento.

La esquizofrenia no diferenciada tiene por características los trastornos profundos de la ideación, la afectividad y conducta, los cuales son inespecíficos en el episodio inicial ya que en ocasiones hay recaídas y el enfermo puede evolucionar en cualquiera de los otros grados de esquizofrenia.

La esquizofrenia neurótica tiene como síntoma manifestaciones neuróticas que enmascaran el trastorno esquizofrénico primario, ya que se da con una mezcla de ansiedad y síntomas fóbicos, obsesivos, depresivos e hipochondriacos, la esquizofrenia ambulatoria es donde el enfermo no puede prescindir sin un tratamiento médico adecuado y psiquiátrico ya que sus alteraciones del pensamiento se manifiestan cuando se enfrenta a la tensión.

De la evaluación clínica de la personalidad esquizofrénica premurbida hay síntomas precoces de inadaptación, ya que estos individuos son emocionalmente fríos, retraídos sensibles y excéntricos durante la niñez aunque al mismo tiempo son buenos estudiantes.

Respecto a aspectos periciales siempre se exige observación prolongada de los pacientes y constituye tal vez el recurso más efectivo para un buen diagnóstico en la patología psiquiátrica. Ya que regularmente se cita como parámetros orientadores a la personalidad previa esquizoide que se caracteriza por su historia del niño bueno y modelo de su conducta respecto al colegio, con pocos amigos fuertemente inclinado a permanecer siempre aislado y con juegos solitarios y en la mayoría de los casos siempre tiene dificultad para las ciencias exactas y mayor habilidad para el estudio de las letras. En su actividad laboral se caracteriza ya que siempre es inestable y constantemente cambia de empleo sin causa real ni clara; y así mismo cambia su actitud ante la sociedad en general, su familia no importándole los valores éticos, religioso, morales que ha tenido que concebir con ellos como una realidad palpable.

Y por lo que se refiere a los aspectos médicos legales se dan dos mecanismos que denominan la acción de la esquizofrénico; el automatismo con un acto impulsivo sin motivación y la reacción impulsora con un acto de motivación delirante.

Según Bleuler, “la esquizofrenia no tiene predilección por ninguna clase de delitos, hasta aquellos delitos que suponen premeditación y refinamiento pueden ocurrir en ello” (23)

Cuando el diagnóstico es todavía dudoso puede haber irritabilidad que incita al individuo a impulsiones violentas, así como desordenes en la vida sexual. La enfermedad es progresiva ya que pierde el sentido de la realidad puede haber odios, robos homicidios necromanía, caracterizados por gran violencia y forma explosiva, los cuales comúnmente carecen de motivos y por falta a su iniciativa en ocasiones este enfermo es reclutado por verdaderos delincuentes en bandas.

Al igual que necromanía el homicidio que comete el esquizofrénico se caracteriza por lo insólito, lo absurdo, impremeditado y desprovisto de motivación lógica causado por un impulso delirante; y con frecuencia hay mas de una víctima y después del hecho el individuo muestra una gran indiferencia y se comporta como si no hubiese ocurrido nada, las formas clínicas para estos tipos de delitos son la paranoide y la hemeferénica.

En cuanto a la imputabilidad, debe aclararse que mientras la esquizofrenia esta activa, se habla de proceso y cuando esta en remisión (mejoría) se habla de defecto. El esquizofrénico es ininputable cuando actúa en estado de proceso, porque se equipara a alineación mental, y también cuando actúa en estado de defecto, si este es psicótico. Pero si se encuentra en estado de defecto no psicótico se le considera imputable con atenuantes o agravantes según el caso.

En lo que toca a la capacidad civil tanto la esquizofrenia en estado de proceso como en defecto psicótico, debido a su equivalencia con la alineación mental, son causales de incapacidad civil. En el estado de defecto no psicótico se produce la inhabilitación judicial por lo que siempre es aconsejable en los efectos de la rehabilitación civil cada vez que la autoridad judicial así lo ordene y destacar el informe pericial las variaciones positivas o negativas o simplemente el estado de inmovilidad de síntomas; ya que de este modo se podrá asegurar la curación si hay reiteración de conclusiones positivas o, por el contrario señalar que la rehabilitación no es aconsejable si ha habido reiteración de las conclusiones negativas y aunque depende, de la forma clínica, la peligrosidad siempre es elevada en los esquizofrénicos y se acentúan más en la forma hebefrénica.

Entendiendo que la psicopatología de estos se debe a la hostilidad mal reprimida, o sea un sentimiento de culpa, por lo que inconscientemente desea hacer, para algunos autores esto se debe a una relación de defensa, ante la necesidad emocional de establecer una relación de dependencia.

Y se debe de entender por peligrosidad la capacidad de una persona para convertirse probablemente en autora de delitos, y ya como probabilidad de que puedan cometerse infracciones a la ley penal, ya que es probable que haya repetición de delitos. "Golszband considera que el estado de peligrosidad es la condición del individuo o de una situación que dirige el potencial o actuación nociva contra una persona, comunidad u orden social. Es inherente a esta definición que la peligrosidad no es necesariamente destructiva (en el sentido común de esta palabra), aunque frecuentemente sea vista como tal por individuos u órdenes sociales amenazadas de oír esta condición" (24)

Ya que se trata de una situación de un peligro subjetivo en la cual ha de intervenir el estudio del individuo mismo desde el punto de vista antropológico, psíquico y patológico, así como de los factores familiares y sociales que le rodean.

LA PERSONALIDAD

De acuerdo a Freud, la estructura de la personalidad consta de tres segmentos que son:

EL ID.- Que comprende los impulsos agresivos, primitivos y biológicos y representa la parte de la personalidad que es impulsada por las emociones e instintos.

EL EGO.- Que es la parte del yo que cohesiona la realidad; la parte o función de la personalidad que establece relación con el mundo en que vivimos, que controla al individuo de una manera consciente y se desarrolla en un proceso gradual de aprendizaje y se ajusta a la conducta de tal modo que se haya en una coordinación entre las demandas instintivas del mundo real.

EL SUPEREGO.- Es el componente inhibitor de la personalidad; la conciencia incluye y respeta los valores sociales y morales, las prohibiciones y obligaciones, las cuales se interiorizan e incorporan en la estructura psicológica inconsciente del niño, ya que actúa como parte supervisora del ego y es la represora de la personalidad.

La personalidad es un concepto Psiquiátrico que se refiere a la totalidad de las actitudes y comportamiento de un individuo basadas en las experiencias de su temprana edad.

Por lo que la personalidad se define como la estructura interna y el efecto externo que el individuo produce; ya que es la resultante de la suma de la conducta, y del temperamento. La que la conducta a su vez es el conjunto de respuestas recurrentes, ante situaciones similares y compuesta por rasgos como son la timidez, independencia o dominación.

El temperamento por su parte es el componente de la personalidad y comprende la reactividad y el estado puro preponderante en las respuestas emocionales del individuo.

Por tanto la personalidad es el resultante total y relativo a las pautas recurrentes de comportamiento, actuales y potenciales de un individuo, determinados por el ambiente y la herencia, la cual emerge y se desarrolla en la integración de los sectores de inteligencia, motivación, emocional de afectividad y de constitución y a formación de la personalidad.

En la formación de la personalidad se considera a la teoría topográfica localizada en las áreas de conciencia situada en el foco el precociente, poco iluminado y el inconsciente que corresponde a la parte oscura.

La teoría estructural en la cual dice que el nacer se trae consigo el cerebro el cual es el núcleo que contiene los dos impulsos básicos universales, sexuales y destructivos que representan la expresión de instintos.

A partir del id se desarrollan las otras estructuras psíquicas las segundas de ellas son el ego o yo. El la más importante y contiene las funciones ejecutivas de la mente ya que permite conocer la realidad y conformarse al desarrollar el id. Representa la necesidad que tiene el individuo de relacionarse con el ambiente, de modo que el ego es el delineador entre la experiencia psíquica y el medio circulante.

Ministerio público, diligencias e intervención del juez y peritos.

Respecta a este punto es necesario conceptualizar la idea de que el Ministerio Público a través de sus diversas agencias investigadoras, es el primero que tiene conocimiento de la posible comisión de un hecho delictivo a través del inicio de la Averiguación previa, esto con fundamento en el artículo 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

El Ministerio Público es un órgano del Estado y dependiente del poder ejecutivo; ya que constituye un cuerpo orgánico y es una institución con identidad colectiva que tiene por objeto la persecución de los delitos ante

los tribunales, ya que le corresponde solicitar órdenes de aprehensión ante los tribunales, conocer de los delitos del orden común o federal según el ministerio público federal o común, contra los reos para probar su responsabilidad, y hacer que la administración de justicia sea pronta y expedita y así pedir la aplicación de las leyes penales.

Averiguación Previa.- Es la etapa procedimental durante la cual el órgano investigador realiza todas aquellas diligencias necesarias para comprobar, en su caso, los elementos del tipo penal y la presunta responsabilidad, y optar por el ejercicio o abstención de la acción penal.

Gramaticalmente no hay diferencia entre proceso y procedimiento, gramaticalmente el proceso también es un desarrollo o marcha de una cosa en relación a otras, tal como el término de procedimiento.

Sin embargo el concepto de proceso por el cual se presta la función jurisdiccional tiene la característica que lo distingue de los demás partes del derecho procesal penal, por lo que sólo en el proceso mencionado es donde el inicio tiene que ser en el ejercicio de la acción penal.

La forma que le corresponde tiene que ser triangular integrada por el Juez que decide, el Ministerio Público y el acusado que está sometidas a ese Juez.

El proceso penal tiene que tener como contenido un litigio o controversia que el Juez debe decidir en forma imparcial y vinculante. Por todas estas razones se caracterizan a la función jurisdiccional y se caracterizan al proceso, no se puede afirmar inteligentemente que la Averiguación previa sea formalmente un acto administrativo, por lo que lleva a cabo el Ministerio Público como autoridad que depende o forma parte del poder Ejecutivo y que esa Averiguación Previa sea materialmente un proceso en virtud de que exista una denuncia o querrela, que tiene parecido a la acción procesal penal y que también puede existir una controversia entre el denunciante o querellante y el acusado que recibe el Ministerio Público al iniciar el ejercicio de la acción penal ante el juez o al concluir que por no estar comprobado el hecho determinado que la ley castigue con pena corporal o estando comprobado éste no está demostrada la probable

responsabilidad del acusado, el ministerio Público decida no ejercitar la acción penal por lo que pronuncia una resolución de archivo definitivo.

La averiguación previa constituye una parte del procedimiento penal de naturaleza administrativa en cuanto que no se dan los elementos del proceso, ya que no existe estructura triangular o sea órgano de decisión y partes contendiente pues basta leer el artículo 16 párrafo primero de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para entender que la orden de aprehensión de la autoridad judicial a cargo de la misma y por esta razón, el ejercicio de la acción penal no requiere como elemento indispensable de la declaración del acusado.

Y sea de esta manera que se debe de entender que el derecho procesal penal está constituido por un conjunto de reglas que rigen la actividad, que es necesaria para desarrollar la aplicación de las normas señaladas en los Códigos Penales, ya que este proceso se inicia en el momento que interviene el Juez para determinar la relación existente entre el Estado y el delincuente desconocido el procedimiento especial; ya que técnicamente hablando respecto a los textos legales el proceso penal se inicia con el auto de formal prisión o sujeción a proceso; en este siempre interviene la autoridad pública al tener el conocimiento del delito ya que lo investiga y lo prolonga hasta tomar una resolución.

Siendo necesario en este orden de ideas entender que el juez es un funcionario judicial investido de jurisdicción para conocer tramitar y resolver los juicios así como ejecutar la sentencia respectiva constituida por autoridad pública para administrar la justicia o la que ejerce jurisdicción con arreglo a las leyes conociendo y dirigiendo el procedimiento de las causas civiles, penales, administrativas, y dictando sobre ellas la sentencias que crea justo, valorando las pruebas existentes.

Y entendiéndose de esta manera a la jurisdicción como una creación de una norma individual que posee efectos ejecutivos, enlazando un hecho concreto a una consecuencia determinada por la ley, y dentro de la actividad jurisdiccional se encuentra el conocimiento, una declaración o clasificación y una correcta aplicación. Y la jurisdicción penal es la que ejercen los tribunales cuando aplican las leyes penales siendo esta la

potestad jurídica ya que el estado trata de realizar uno de sus más importantes intereses que son punitivo y represivo, el cual, en cuanto esta tutelado frente a los particulares con reglas precisas y determinadas, constituye un verdadero y singular derecho subjetivo del estado que es de castigar y de igual manera se encuentra el derecho público de libertad que gozan los particulares que están constituidas en las garantías constitucionales y procesales frente al estado, ya que esta actividad jurisdiccional solo les compete a los jueces y estos a su vez dependen del poder judicial de la federación la cual se encuentra depositada en la Suprema Corte de Justicia en los Tri. Cole. de circuito unitarios de circuit, juzgados de distrito, Jurado Popular y en los tribunales del orden común de los estados, que actúan como auxiliares de los anteriores.

Una vez comprendidos todos los términos que se utilizaran en el desarrollo del presente punto y entrando en materia se entiende que la averiguación previa se inicia ante el agente del ministerio público y es de vital importancia que tanto la Procuraduría General del Distrito Federal y la Procuraduría General de la República den constantes cursos de actualización para estos servidores públicos tanto en el aspecto legal jurídico, como de medicina legal o forense y legal judicial, así como atención psicológica y de superación personal para este mismo personal, ya que en la gran mayoría de la veces estos agentes y su equipo de trabajo, saben lo indispensable para encontrarse en una agencia del ministerio público y las diligencias básicas a seguir en los delitos más comunes, pero hasta en estos mismos nunca agotan todas las diligencias a practicar tanto en agencia como en mesa de trámite y es comprensible por una parte dada la saturación de trabajo por lo que no se le puede dedicar mucho tiempo cada expediente; pero con esto solo se retrasa la acción de la justicia y en caso de integrar una consignación a la averiguación solo se manda con las diligencias básicas para poder consignar y esto sin lugar a duda por la misma causa de saturación de trabajo no siempre se integra debidamente en el juzgado penal.

Y hablando específicamente del delito de necromanía, el ministerio público es el primero que conoce de este y dadas las diligencias necesarias para la integración del tipo penal este ni siquiera sabe específicamente lo que significa el término medicina legal a lo cual José Torres Torija: "que

es la aplicación de las ciencias medicas a la ilustración de los hechos investigados por la justicia” (25)

Y respecto a la medicina forense Gajardo dice “que es el conjunto de conocimientos utilizados para estudiar y determinar diversas condiciones biológicas del hombre, considerado como sujeto de derecho” (26); ya que esta es una disciplina medica que se propone el estudio de la personalidad fisiológica y patológica del hombre en lo que respecta como sujeto de derecho e interrelacionado con una sociedad.

Una vez que el Ministerio Publico llegue a conocer realmente la importancia de estas disciplinas, entenderá que la medicina legal le ayudara a estudiar al individuo en su identidad antropológica su capacidad de responsabilidad y psicológicamente.

Y respeto a su medio, con hechos relativos a su vida a su sexologia y sobre todo a los hechos relativos a la muerte, vida y salud mental, respecto a estos; así como si se tratara de una causa meramente toxicologica o de una posible enfermedad mental.

Este caso es imputable como en el caso del hallazgo de un cadáver con lesiones en el área genital o abdominal con rasgos de sospecha de una necromania debe de hacerse de inmediato un cuestionamiento medico legal analizando; si se trata de una víctima de violación; si la muerte se produjo durante la violación, o si la muerte se produjo después de la violación, o si el acceso carnal tuvo lugar después de la muerte y finalmente si aquí no hay violación alguna ya que no hubo violencia física ni moral.

Aparece de mayor importancia la antropofagia cadavérica en el área genital y abdominal del cadáver, si aquí existiere una abertura sospechosa y siendo en el área genital puede causar una grave confusión.

En todo momento es importante establecer la presencia de semen o liquido prostatico, y hacer el diagnostico diferencial entre lesiones ante mortem y post mortem: importando también si existió penetración por la vía anal, y

determinar si existió asfixia por obstrucción de vías respiratorias cuando el necromano eyaculó en la boca de la víctima o si ésta fue estrangulada.

Para hacer el diagnóstico del acceso carnal que tiene lugar después de la muerte por ejemplo hubo un caso en costarica de un joven de 20 años: dio muerte a su madre mediante varias puñaladas en su pecho, y posteriormente tuvo acceso carnal, por vía vaginal. El cadáver fué encontrado una semana después y mostraba una prematura desecación, a la cual contribuyeron la exsanguinación que atenúo la acción bacteriana y el medio circulante cálido y aireado, que favoreció la evaporación de la humedad cutánea.

Para examinar al acusado al igual que a la víctima mediante un examen medico legal, debe de existir una orden judicial y conocimiento del sujeto activo, y permiso del sujeto pasivo, en este caso de necromania de los familiares y es el estado quien toma la actitud de tutelar si es el caso que el sujeto pasivo sea desconocido.

De dicho estudio se pretende determinar la capacidad de erección, fuerza fisica para vencer a la víctima, establecer los signos de coito reciente y efectuado con violencia, y signos que vinculen el delito investigado y para dar el debido cumplimiento a estos puntos es necesario seguir el procedimiento de examen fisico, muestras para laboratorio y una evaluación psicológica.

El examen fisico comprende signos generales estableciendo que el sujeto activo efectivamente sea un necromano y a través de estos signos se verifica el tipo constitucional, talla, peso desarrollo muescoquelético y desarrollo genital así como su actitud facial, y gesto contribuyente a esta expresión, también se debe hacer un examen de ropas y de superficie corporal que pueden dar indicios como fibras, manchas, o pelos que se vinculen con el hecho entre otras. Dentro de los signos especiales es importante establecer la condición de sospechoso, del autor de este delito especifico a través de un examen y estudio del área genital, paragenital y contragenital y si es que existió penetración masculina a través del pene o miembro viril tomando en cuenta que este es el órgano masculino de la copulación y que este consta de una raíz y de un cuerpo y que la erección

se produce por el aflujo de sangre, que distiende los cuerpos cavernosos y esponjosos ante el estímulo de fibras parasimpáticas que causan la vasodilatación de pequeñas arterias de las trabéculas del tejido eréctil, ya que a través del cuerpo del pene debe exprimirse y observar si por el mecato urinario fluye secreción o semen de eyaculación que permite el estudio bacteriológico por enfermedades de transmisión sexual de acuerdo al medico forense es necesario determinar en cuanto a las áreas genitales la capacidad de erección, signos del coito reciente o signos del coito violento reciente.

Entre los signos de coito reciente se encuentra la presencia de células vaginales, detectadas mediante la técnica citológica del papanicolaou; sangre de características serológicas iguales a las de la víctima y del victimario como el flujo de semen o flujo vaginal de la víctima; cuando hay violencia se encuentra el edema inflamatorio contusiones, semen o secreción prostática, ruptura reciente del frenillo, una herida contusa y cuerpos extraños, manchas de sangre correspondientes a la víctima, materia fecal.

Las muestras de laboratorio tienen por objeto establecer los signos de coito reciente, grupo sanguíneo de la víctima y del necromano, fibras, pelos correspondiente al lugar de los hechos. En el coito reciente: como características femeninas de células obtenidas mediante el lavado del pene con una solución salina en el nivel del surco balanoprepucial. Dada la situación es conveniente aclarar si el sospechoso es azoopérmico cuya muestra de semen es tomada tres días más tarde; así como en el examen toxicológico se le suministran muestras de sangre y orina para investigar alcohol psicotropicos y estupefacientes así como el examen serologico y bacteriológico.

La intervención de la evaluación psicopatológica tendrá a establecer el grado de imputabilidad y aclarar la psicomanía de su acción. Sólo la apreciación y el estudio de la personalidad muy patológica podrá permitir la discusión sobre si pudo comprometer la criminalidad del acto o si pudo perder la capacidad de dirigir sus acciones a través de la personalidad psicopática, esquizoparanoide, alcoholismo, retardo mental, personalidad inadecuada, y organicidad cerebral.

Dentro del examen de la escena e investigación del hecho hay que establecer los objetos recolectados para así establecer a través de los indicios confirmar la comisión del delito, determinar la forma en que fue realizado, así como establecer la vinculación del acusado con el hecho y de igual manera otras escenas establecerán los signos generales como orden, desorden, ubicación probable de los protagonistas, signos especiales como manchas de semen, sangre, pelos, fibras, secreción de un cuerpo en descomposición, fauna cadavérica ya que estas muestras pueden ser criminalísticas, inmunohematológicas, bacteriológicas y toxicológicas.

La valoración de los indicios anteriores.

Consiste en la observación microscópica de la mancha, su objeto es identificar si se trata de espermatozoides, enteros, o cabezas con restos de cola, ya que si aún están enteros se estudiará la cantidad y el grado de movilidad; ya que si dentro del cadáver sea hombre, mujer o niño, se encuentran espermatozoides inmóviles ya sea en la vagina, estomago, ano o boca, durante periodos que varían según autores entre ochenta y cinco horas, y dieciséis días después del fallecimiento. Y hasta setenta y siete días en vagina, cuarenta días en boca, por lo que se hace un examen tintorial aplicando colorantes para teñir los espermatozoides a fin de destacar su forma y dimensión, y dentro del examen microcristalográfico, el cual consiste en la identificación de cristales de colina y espermina, dos componentes del semen.

La prueba de Forence no especifica el semen, ya que también puede resultar positiva en manchas de insectos aplastados y en extractos de algunos órganos; en la prueba de la fosacita ácida se basa en el hecho de que la secreción de la próstata contiene un porcentaje de fosfatasa ácida mayor que cualquier otro líquido del organismo. La actividad enzimática puede mantenerse en la vagina hasta doce horas después del coito en cadáveres, se han demostrado su persistencia al cabo de siete días en la vagina y 36 hrs. en la boca y 24 hrs. en el recto y esta prueba no especifica si es semen de humano o no por lo que el laboratorio deberá informar la cantidad de unidades de enzimas hallados en el contenido de la

vagina para que el médico forense interprete su eyaculación; y siempre deberá establecer a que tipo de semen corresponde.

En la identificación del sujeto activo y del pasivo deben de determinarse en el primer grupo los marcadores que por hallarse en niveles elevados pueden determinarse fácilmente en manchas y en frotis o aspiraciones vaginales y dentro del segundo grupo comprendería las proteínas de moderada actividad en el semen y que desgraciadamente no siempre se determinan y será de escaso valor forense si el semen se haya en muy bajo nivel.

Respecto a la relación de individuos se tomará en cuenta el ambiente en que se realizó el acto, medio circulante, edad del sujeto activo y pasivo, sexo de la víctima, ropas, cabellos, vello pubico, frotis vaginal, anal, boca y estómago, láminas microscópicas, frotis de pene, aspirado de vagina, enjuague bucal, muestra de moco nasal, raspado de uñas, recolección de restos misceláneos, sangre entre otros.

Una vez que el Ministerio Público integre más o menos estas diligencias y pruebas, se podrá formar una sinopsis, en calidad de abogado, estableciendo si en la víctima hay acceso carnal reciente, o si se estableció con violencia, si el sujeto activo tiene signos de coito reciente, y si este tiene vinculación con el hecho, realizando en el sujeto pasivo todo tipo de estudios ya mencionados, examen psicológico del sujeto activo, estableciendo así el grado de imputabilidad o inimputabilidad y así mismo establecer el estudio de la escena del hecho que confirmará la consumación del hecho y la vinculación del sujeto llamarle acusado con el delito, y establecer que tipo de desviación sexual tiene.

En la dinámica de la conducta necromana son muy frecuentes las asfixias antípicas y complicadas en los casos de alteraciones instintivas, por lo que el Juez a pesar de las pruebas que le otorga el Ministerio Publico a través de la averiguación previa este debe de solicitar la intervención de peritos médicos forenses oficiales. Ya que el Juez está facultado para hacer a los peritos todas las preguntas que crea oportunas y asimismo está facultado para facilitarle a estos peritos todos los datos que tenga ya sean de forma escrita o verbal pero nunca sugiriéndoles cosa alguna.

La intervención del perito en las diligencias judiciales es muy importante ya que el JUEZ Y EL MINISTERIO PUBLICO pueden concurrir a las diligencias solicitadas así como reconstrucción de hechos.

En el fuero común y federal subsiste la institución del jurado en donde se interroga al acusado, testigos y peritos al igual que se valoran las pruebas, ya que dicho examen estará a cargo del Ministerio Público como el perito que debe de preparar para intervenir en ese procedimiento., ya que en este caso en específico es importantísimo la intervención de peritos médicos forenses antes de pronunciar sentencia, los que dictaminarán sobre los puntos que a su consideración someta ese tribunal; el dictamen del perito deberá ser por escrito, y asimismo el Juez o el Ministerio Público lo pueden objetar y si en el dictamen de los peritos designados por el Ministerio Público se aprecian discordancias el Juez los citara a junta para resolver dichos puntos.

En el dictamen de personalidad del indicado se verá el resultado del examen psicofisiológico ya que así se formularán las correctas y posibles acusaciones tomando en cuenta las condiciones especiales en las que se encontraba en el momento de delinquir, antecedentes y condiciones personales, analizando su estado psico-fisiológico, circunstancias personales, género de vida así como condiciones económicas, sociales, culturales y familiares.

El perito médico psiquiatra en los casos de enfermos mentales tiene gran dificultad para emitir su dictamen sobre su especialidad aplicada al derecho penal, por los términos imprecisos, inadecuados no técnicos que el Código Penal vigente emplea. Ya que el Código Penal habla de penas y medidas de seguridad y de reclusión de enfermos mentales ya que se considera que estos deben de recluírse en un manicomio o algún establecimiento especial, si han ejecutado un acto o incurrido en una omisión considerada por la ley como delito y hace la enumeración de: locos, idiotas, imbeciles, débiles mentales, enfermedades mentales, anomalías mentales, degenerados y quienes tengan el habito o la necesidad de consumir estupefacientes o psicotrópicos ya que la reclusión debe de durar todo el tiempo necesario para la curación del enfermo y en

ocasiones se puede sujetar a un régimen de trabajo siempre y cuando lo autorice el médico a cargo del enfermo.

Los Tribunales del orden común han considerado que los enfermos mentales son irresponsables por las acciones u omisiones que hubiesen cometido, ya que se encuentran como delitos, que quedan sujetos a las medidas de seguridad y respecto a los débiles mentales la Suprema Corte de Justicia de la Nación expresa que un delincuente sea un débil mental no es circunstancia excluyente de responsabilidad, sino que sólo debe de tomarse en cuenta la ejecución de la pena impuesta al acusado conforme a las modalidades establecidas por la ley para esta supuesta clase de delincuente.

El Ministerio Público es quien tiene que solicitar al Juez la aplicación de la medida de seguridad par internar o recluir al enfermo mental basado en las pruebas y peritajes que otorga el médico psiquiatra. Cuando se descubre el desequilibrio o enfermedad mental, no estando ya la persona en manos del Ministerio Público sino en las del Juez éste es el que debe, comprobar si el sujeto en cuestión es o no enfermo mental, y así acudir a los peritos psiquiatras para que determinen después de que el JUEZ valore las pruebas al respecto y entre las más importantes estará el dictamen pericial y así decidirá si suspende o no el procedimiento ya que cuando el juez descubre que la persona consignada es un enfermo mental debe de suspender el procedimiento penal, escuchando las razones del Ministerio Público, ya que para que este procedimiento se pare basta que así lo pida el Ministerio Público, por lo que el Juez con ese solo padecimiento está obligado a decretar de plano la suspensión y ordenar la reclusión del sujeto en manicomio o departamento especial por todo el tiempo necesario para su curación. La reclusión que dicte el Juez, expresará que faculta a la institución en que se recluya al sujeto para que pueda sujetársele al régimen del trabajo; y una vez lograda la curación del enfermo, el procedimiento continuará su curso, practicándose todas las diligencias que por la enfermedad del procesado no hubiese sido posible practicar pero esto se hará sin repetir aquellas diligencias que se llevaron acabo, siempre que el juez no estime necesario que se repitan.

Caso diferente es cuando una persona sentenciada esté cumpliendo con la pena que le hubiese impuesto el juez y en esa situación enferma de la mente, la dirección del establecimiento en el que el sujeto esté cumpliendo la pena, al darse cuenta de la enfermedad dará aviso a la autoridad ejecutora de la pena, esto es la Dirección General de Servicios Coordinados dependiente de la Secretaría de Prevención y Readaptación Social; y a su vez ésta dirección previo dictamen del médico psiquiátrico procederá respecto a la suspensión en la aplicación de la pena corporal y sus efectos de suspensión que durará mientras no recobre la razón del sentenciado, y ordenará el internamiento en un hospital público por su tratamiento.

En el orden federal si el inculcado es un enfermo mental según dictamen de peritos médicos psiquiatras se suspende de inmediato el procedimiento ordinario y el juez ordenará abrir un procedimiento especial que tiene como características:

- 1. Se deja a recto criterio del juez y a su prudencia, la forma que deba emplearse en la investigación de la infracción penal.**
- 2. El mismo criterio se da a la investigación que debe de hacerse sobre la participación que hubiere tenido el inculcado en el hecho delictuoso.**
- 3. También queda a su recto criterio y prudencia, estimar la personalidad del delincuente.**

Es importante el dictamen pericial, pero sin el estudio de la personalidad del inculcado no procede el tratamiento especial en el cual no es necesario que el juez emplee los términos, tramitación, y características propias del procedimiento judicial común.

Si el procedimiento especial comprueba la infracción a la ley penal, y tuvo participación el inculcado, previa audiencia en la que deberán estar presentes el defensor o su representante legal si es que lo tuviera, y el Ministerio Público, el juez, oyéndolos, resolverá ordenando la reclusión en manicomio o en departamento especial; y en el caso en que no estuvieren de acuerdo las partes con la resolución que dicte el juez, pueden acudir al

Tribunal de Apelación para que éste resuelva; ya que la resolución del juez se ejecutará y la aplicación no impide la continuación del procedimiento esto es la reclusión manicomial.

La base jurídica relativa a la pericia médico forense y la legislación penal son conforme a los artículos 67, 68 del Código Penal vigente 477, Fracción tercera y 481 Código de Procesamientos Penales del Fuero Común, y los artículos 468 fracción tercera, 495, 497 y 498 y 534 del Código de Procesamientos Penales y el artículo 6 de la ley que establece las normas mínimas sobre la readaptación social de sentenciados.

El hospital es todo un establecimiento especial y oficial descentralizado o particular, que tiene como finalidad primordial la atención de los enfermos para su diagnóstico y tratamiento, ya que tienen como finalidad la rehabilitación médica y social de todo enfermo que lo solicite, sin distinción de clases, condición social, raza, nacionalidad, credo político o religioso.

Pero el hospital de ninguna manera es responsable de la sustracción de la justicia; ya que el conflicto se plantea siempre entre la privación ilegal de libertad y la defensa social.

Es importante conceptualizar que si la persona por causa de enfermedad mental pueda ser privada de sus derechos civiles políticos y los que la constitución garantiza, ya que es necesario que el juez declare esa incapacidad y le nombre a una persona que se haga cargo de ejercitar esos derechos, por lo que respecta a los bienes y a la persona misma del incapacitado.

Cuando se sobrevive a la enfermedad mental o se descubre que la persona ha cometido un delito habiéndose declarado responsable por una sentencia, y esté sufriendo pena de prisión y en ese momento se descubre la enfermedad, en tal situación la persona goza de todos sus derechos civiles, políticos que garantiza la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, siempre y cuando que no se refiera a esa situación especial de habersele imputado un delito o por extinguirse la pena de

prisión ya que durante el procedimiento o durante el cumplimiento de la prisión adquiere derecho que no tenía cuando estaba en libertad.

RECLUSIÓN MANICOMIAL

En el caso de los necromanos las penas deberán asimilarse a las establecidas en el Código Penal Vigente, como las penas privativas de libertad constituyen el núcleo central de todos los sistemas punitivos del mundo contemporáneo. Lo que es cierto es que la pena privativa de libertad debe preparar al sujeto para la vida libre, lo que da lugar a una sociedad, que es antinatural, en la que el sujeto carece de las motivaciones de la sociedad libre, surgiendo otras, rudas y primitivas, que suelen persistir al recuperar su libertad y que al entrar en conflicto con la sociedad libre tienen la oportunidad de manifestarse.

La reclusión y la prisión deriva de que la primera se remonta a las viejas penas infamantes, es decir, que en su origen era una pena que quitaba la fama, la reputación, privaba el honor, en tanto que la prisión se remonta a las penas privativas de libertad que no tenía ese carácter.

Algunas diferencias entre prisión y reclusión son las siguientes:

PRISIÓN	RECLUSIÓN
<ul style="list-style-type: none">• Puede reemplazarse con arresto domiciliario	<ul style="list-style-type: none">• No puede reemplazarse con arresto domiciliario.
<ul style="list-style-type: none">• Debe cumplirse durante 8 meses para obtener la libertad condicional por el condenado a tres años menos.	<ul style="list-style-type: none">• Debe cumplirse durante un año para obtener la libertad condicional por el condenado a tres años o menos
<ul style="list-style-type: none">• Un día de prisión preventiva recompute por uno de prisión entre otros	<ul style="list-style-type: none">• Un día de prisión preventiva se computa por uno de prisión entre otros

El art. 25 del Código Penal establece que si durante la condena el penado se volviere loco, el tiempo de locura se computará para el cumplimiento de la pena, sin que ello obste a lo dispuesto en el apartado 3o. del inciso lo. del Art. 34

Aquí hay un error de remisión porque la última parte se está refiriendo a la aplicación del apartado 2o. del inciso lo. del Art. 34 del Código Penal que es lo que se refiere a la reclusión manicomial.

El Código Penal vigente se refiere a la locura concomitante con la ejecución del hecho (Art. 341 del Código Penal) y de la posterior a la condenación Art. 25, pero ya que nadie dice la locura que sobreviene mientras el sujeto que se encuentra sometido a proceso, esto es después del hecho y durante la condena.

Por lo que esta situación deberá resolver en la C. procesales, que prescriben la suspensión de la causa, salvo en ciertos tramites de investigación hasta que el procesado haya recuperado la salud mental.

Teniendo en cuenta que la fuga o locura sobreviene de los procesados no paraliza las diligencias del juicio sumario; pero terminado éste, la causa se suspenderá hasta que el prófugo se presente o sea habido, o hasta que el loco recupere el uso de la razón.

Ya que en este momento se interrumpe el avance de la causa en razón de la locura, del procesado, y comienza a correr la prescripción de la acción penal, puesto que las perdidas de informes acerca del estado mental del procesado comienza a correr la prescripción de la acción penal ya que los estados de salud mental, solicitadas puede constituir la secuela del juicio.

El Art. 67 de la Suprema Corte de Justicia menciona que si prescrita la acción penal, el Juez deberá proceder conforme a la legislación psiquiátrica, es decir, conforme a las disposiciones ordinarias para la internación de enfermos mentales peligrosos no delincuentes.

La individualización de la pena es la precisión que en cada caso concreto se hace para determinar la cantidad y calidad de los bienes jurídicos de

que es necesario y posible privar al autor de un delito para procurar su resocialización.

Dentro de las medidas no penales de reclusión previstas en el Código Penal presuponen peligrosidad en la persona del sometido a ella; pero este concepto de peligrosidad no debe ser confundido con el que se emplea en la individualización de la pena como correctivo.

Hay dos clases de medidas de reclusión, no penales estas son:

1. Reclusión manicomial

Cuando en caso de enajenación, el tribunal podrá ordenar la reclusión del agente en un manicomio, del que no saldrá sino por reclusión judicial, con audiencia del Ministerio Público y previo dictamen de peritos, que declaran desaparecido el peligro de que el enfermo se dañe a sí mismo o a los demás.

Está reclusión supone enajenación, y que no se debe de entender únicamente a los cuadros psicóticos, sino cualquier padecimiento psíquico que cause, como mínimo, una perturbación grave de la conciencia y que tenga carácter permanente o más o menos prolongado, aunque fuere episódico o en forma de brotes.

El tribunal podrá ordenar, que la reclusión manicomial no es ineludible para el tribunal; ya que las razones que motiva a la reclusión puede consistir en padecimientos prolongados y frecuentemente irreversibles.

La reclusión manicomial, tiende a desaparecer, particularmente a partir de la introducción de las psicofarmacos en el tratamiento psiquiátrico, ya que el tribunal al ordenar la medida o al prescindir de ella; el grado de peligrosidad que ofrezca el enfermo, las posibilidades de éxito y seguridad de un adecuado tratamiento ambulatorio, las seguridades o garantías de tratamiento que ofrezca el representante o curador del enfermo, armonizando todo en forma que a la vez resulte neutralizado el peligro y asegurado convenientemente el tratamiento del paciente.

La reclusión manicomial dentro de una interpretación progresiva de la ley penal, no puede ser entendida como el encierro del paciente en un manicomio de máxima seguridad.

2. Reclusión en establecimiento adecuado

Aquí ordena la reclusión del mismo en un establecimiento adecuado hasta que se comprobara la desaparición de las condiciones que le hicieren peligroso ya que está reclusión presupone la ausencia de enajenación y la absolución del sujeto.

En este caso, no se requiere el dictamen de peritos, sino la comprobación de que han cesado las condiciones que determinaron la reclusión. Dicha comprobación se hará en forma que establezca las leyes procesales, no siendo descartable el reconocimiento directo por parte tribunal.

Algunos ejemplos de estos establecimientos son: las granjas para alcohólicos, el Centro Nacional de Rehabilitación Social si se trata de toxicófrénicos entre otros.

LOS ENFERMOS MENTALES NO TIENEN JUICIO DE REPORTE

La culpabilidad entendida como una relación psíquica da lugar a la teoría psicológica de la culpabilidad ya que la culpabilidad no es más que no descripción de algo, o sea una relación psicológica, pero que no contiene nada de normativo o valorativo, sino la pura descripción de una relación.

Por lo que la imputabilidad no es un presupuesto de culpabilidad, ya que el enfermo mental actúa con capacidad para una relación psicológica, esto es el dolo.

Dentro de la culpabilidad al aspecto subjetivo de tipo, desaparecería del delito todo lo normativo en cuanto al reproche del autor. Por lo que la teoría se acomoda perfectamente al esquema filosófico de carácter positivista sociológico ya que no hay autodeterminación del sujeto.

La culpabilidad así entendida, no puede menos que tener un contenido heterogéneo: el dolo y la culpa y el reproche que se le hace al autor de su dolo o de su culpa.

Dentro de la teoría psicológica se dice que es la relación psicológica entre la conducta y el resultado; pero esta no resuelve el problema de la culpa, el de la imputabilidad y el de la necesidad inculpante.

La teoría compleja esta reprochabilidad, pero conserva los componentes psicológicos como el dolo entendido en ocasiones se da como un contenido de desvaloración, o como un presupuesto de culpabilidad o como contenido desvalorado. Pero su contenido es heterogéneo coloca en el mismo plano al dolo y a la culpa que reprocha, con el reproche que se hace.

La teoría normativa habla de la reprochabilidad que presupone y da la posibilidad de comprensión de la antijuricidad de la conducta y que el ámbito de autodeterminación del sujeto haya tenido cierta amplitud.

Es importante precisar que la culpabilidad de acto y por culpabilidad de autor.

La culpabilidad de acto se entiende que lo que se le reprocha al hombre es su acto en la medida de la posibilidad de autodeterminación que tuvo el caso concreto ya que la reprochabilidad de acto es la reprochabilidad de lo que el hombre hizo y en la culpabilidad del autor se le reprocha al hombre su personalidad, no de lo que hizo, sino lo que es.

Ya que la culpabilidad requiere la exigibilidad de la posibilidad de comprender la antijuricidad de falta cuando el sujeto no tiene capacidad psíquica para ello (primer supuesto de inimputabilidad) y cuando se halla en error insensible sobre la antijuricidad cerrar de prohibición).

También que se conforme a la circunstancia su ámbito de autodeterminación se halle sobre umbral mínima, lo que no sucede cuando hay una medida de necesidad inculpante, la exigibilidad de otra conducta motivada en la norma, en las cosas contempladas en la parte especial y no

puede dirigir las acciones conforme a la comprensión de la antijuricidad (segundo supuesto de inimputabilidad)

Por donde está lo del Juez

El enfermo mental que realiza conductas típicas y antijurídicas no es susceptible de ser considerado delincuente o presunto delincuente, porque nunca podrá integrarse al delito. Al enfermo mental debe someterse, en función de la peligrosidad, al régimen especial de las medidas de seguridad que no son conceptualmente asimilables a las penas o sanciones. Ya que un enfermo mental nunca será un delincuente, aunque sí puede ser un sujeto peligroso a quien debe tratarse como tal, mediante la aplicación de las medidas necesarias para que cese su peligrosidad.

El Código Procesal del Distrito Federal y territorios federales es omisivo en lo que se refiere a la forma legal de tamizar los casos en que intervienen inimputables absoluta por enfermedad mental; por lo que se estaría en presencia de una anomalía que justifica, la tramitación del llamado proceso formal en estricto cumplimiento de las formalidades esenciales del procedimiento, a pesar de que en él interviene una persona privada de la razón.

Ante la presencia de un enfermo mental, normalmente los jueces acuden a la aplicación supletoria del Código Federal de Procedimientos Penales, en sus Art. 495 a 499 que establece el procedimiento relativo a enfermos mentales, a los menores de edad y a los toxicómanos, tales artículos contenidos en el título decimosegundo del ordenamiento de aplicación federal ya que prueba que no hay una contradicción entre la aplicación de una medida de seguridad de reclusión manicomial y el artículo 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que exige para toda detención un auto de formal prisión; tal y como lo confirma el artículo 496, que dice:

Inmediatamente que se compruebe que el inculpado está en alguno de los casos a que se refiere el artículo (loco, idiota, imbecil, débil o enfermo mental), cesará el procedimiento ordinario y se abrirá el especial, en el

que la forma de investigar la infracción penal imputa, la participación que en ella hubiere tenido el inculpaado, y la de estimar la personalidad de éste, sin necesidad de que el procedimiento que se empleo sea similar al Judicial.

El procedimiento relativo a los enfermos mentales no debe necesariamente se similar al Judicial, es obvio que está creando un procedimiento especial que queda al recto criterio y prudente arbitrio de Juez, quien por ello no está sometido a los imperativos formales de orden constitucional.

El enfermo mental no puede ser sujeto en un proceso ordinario, porque él mismo no es un ser ordinario; sino puede ser un sujeto de sanción porque su conducta no le es imputable, hay necesidad de someterlo a un procedimiento especial, únicamente para resolver acerca de la medida de seguridad que deba aplicarse, ya que sea está restrictiva de la libertad, y no puede equipararse a una sanción o pena por el hecho realizado, por la finalidad curativa que la medida de seguridad persigue.

Ya que el enfermo mental es un inimputable absoluto, incapaz de cometer delitos, debe ser tratado legalmente conforme a procedimiento especial en el que no solo podrá aplicarse la medida de seguridad necesaria y conveniente para su curación y readaptación a la vida en común. Nunca el enfermo mental podrá ser un delincuente.

LA RESPONSABILIDAD PENAL

La responsabilidad penal es un deber jurídico de surtir la pena respecto de quien ha cometido un delito, esto es, una acción u omisión típica, antijurídica y culpable.

También se puede decir que la responsabilidad penal es la obligación de soportar la consecuencia específica del delito, única que recae sobre el delincuente, pero no sobre un enfermo mental inimputable; ya que la responsabilidad penal aparece como consecuencia del delito, que determina que el sujeto activo deba de cargar con la consecuencia específica de éste. Por consiguiente si no existe acción atribuible al sujeto activo o si ésta no es típica o concurre alguna causa de justificación, de

inimputabilidad o inculpabilidad, no puede haber responsabilidad penal para el agente.

Durante largo tiempo la expresión de Responsabilidad, fue utilizada acorde al Derecho Penal como imputabilidad, y se tuvo por responsable a quien ya hubiese alcanzado la madurez y salud mental necesaria para poder responder de sus actos.

La responsabilidad penal nace exclusivamente para quien ha cometido el delito, es decir, nace para quien ha caído en algunas de las formas de intervención punible previstas por la ley, puesto que la responsabilidad penal no trasciende a otras personas jurídicas.

La responsabilidad penal en los tiempos primitivos era de carácter objetivo, esto es, se hacía cargar con las consecuencias del acto delictuoso a quien había sido el causante de tal, sin preocuparse para nada si entre el autor y el acto ilícito existía o no nexo psicológico. En esa época no tenía mayor importancia la edad, ni el estado mental de la persona, ni tampoco las condiciones en que se pudiesen haber cometido, ni respecto a las motivaciones que hubiesen orillado a realizarlo; aquí no importaba si el acto hubiese sido doloso, culposo o provocado por un caso fortuito; ya que lo único que importaba en esa época era el resultado dañoso producido por el autor para poderle determinar su responsabilidad.

Así se podría definir a la responsabilidad penal como la consecuencia de la causalidad material del resultado de la injusticia del acto, del reproche de culpabilidad y de la punibilidad de la acción u omisión típicamente descriptiva por la ley, advirtiendo así mismo que la responsabilidad penal no debe confundirse con la culpabilidad que es uno de los elementos del delito, dado que aquella recae sobre todo el delito, y la culpabilidad recae fuera de él.

Para algunos autores italianos se establece la distinción entre imputabilidad y responsabilidad penal, definiendo a la primera como “el conjunto de condiciones materiales y psíquicas requeridas por la Ley, para que una persona capaz pueda ser tenida como causa eficiente de un delito”, reservando a la expresión responsabilidad penal para; referirse a la

obligación de someterse a la pena a consecuencia de la imputabilidad comprobada de un delito”.

SANCIÓN PREVISTA AL DELITO DE NECROMANIA EN EL CODIGO PENAL.

La coercibilidad es uno de los elementos esenciales del Derecho ya que no resulta posible la existencia jurídica de una norma cuya observación no puede imponerse mediante la coacción respectiva que ejerza el Estado.

La pena nace cuando surge el Derecho y éste empieza con el hombre. En todas las medidas coercitivas a que se ha hecho referencia son ajenas al Derecho Penal, ya que no deben denominarse penas pudiendo hablarse de cumplimiento coactivo de las obligaciones, o en su caso de sanciones; no son sinónimo, en el ámbito jurídico, los conceptos de sanción y de pena ya que la pena no constituye sino la imposición de una sanción reglamentada por la ley Penal, ya que en tanto que la sanción constituye el género, la pena la especie.

La pena es la medida tomada por el Estado en contra del delincuente a efecto de sancionar las conductas que el propio Estado ha reglamentado como delictuosos.

Por lo que el concepto de pena encuentra existencia jurídica dentro del Derecho Penal; de ahí precisamente, que se de, entre otros tal denominación a esta rama del Derecho.

El maestro Fernando Castellanos Tena, dice: “La pena es la reacción social jurídicamente organizada contra el delito, el sufrimiento impuesto por el Estado, en ejecución de una sentencia al inculpable de una infracción penal; ya que es el mal que el Juez inflige al delincuente a causa de un delito, para expresar la reprobación Social con respecto al acto y al autor“(27)

Ya que la pena es el castigo o sanción legalmente impuesta por el Estado (acto que demuestra la facultad de coacción del mismo) y que sirve para conservar el orden jurídico y social.

La pena es un castigo, un mal que infringe el delincuente; atiende a la moralidad del acto; lo mismo que el delito; ya que la pena siempre implica el sufrimiento, ejerciendo el legislador una coacción psicológica para que se abstenga de violar los preceptos establecidos.

Es todavía la pena un mal infringido legalmente al delincuente como consecuencia del delito y el proceso correspondiente; es un mal con que el juez sanciona al delincuente a causa de su delito. Para expresar la reprobación social con respecto al acto y al actor; pero ya no atiende a la moralidad del acto, sino a la peligrosidad del sujeto y en vista de ello a la defensa social.

En estas penas y medidas de prevención no se debe de entender e contenido doloso sino que ha de servir para la reeducación y readaptación del delincuente a la vida social.

Respecto a la sanción prevista en el delito de necromanía se redacta textualmente el artículo 281 del Código Penal vigente para el Distrito Federal que reza así:

ARTICULO 281. Se impondrá de uno a cinco años de prisión.

- I. Al que viole un túmulo, un sepulcro, una sepultura o féretro, y
- II. Al que profane un cadáver o restos humanos con acto de valipendio, mutilación, brutalidad o necrofilia. Si los actos de necrofilia consisten en la realización de corto la pena de prisión será de cuatro a ocho años.

Desprendiendo de lo anterior, la sanción es de cuatro años a ocho años de prisión con esto sabemos que el autor de este delito no alcanza a obtener la libertad bajo fianza, por no alcanzar el término medio aritmético que fija la ley y que es de cinco años; pero como ya se ha visto a través de este estudio como es posible que se sancione a un enfermo mental al cometer tal acto.

CRITICA A LA PENALIDAD PREVISTA EN EL DELITO DE NECROMANIA

Al respecto de la penalidad los legisladores Mexicanos marcan como pena una sanción; ya que afirman que no existe sujeto pasivo en el delito, pero a través del presente estudio es obvio que el sujeto pasivo en el delito de necromania son los familiares y la sociedad, pues si bien es cierto no es una persona el cadáver, pues en el momento mismo de ocurrir la muerte se pierde la personalidad jurídica entonces pasa a ser un objeto, que es propiedad de los familiares y que para estas es un objeto de veneración y culto, por lo que la sanción es la reparación del daño, pero si no se legisla sobre el cadáver entonces cual es esa reparación del daño, y si el mismo Estado en un caso sanciona y multa, este es el agraviado?

Pero en el caso de un enfermo mental e inimputable el Estado no puede darle una pena ni puede exigirle la reparación del daño ni indemnización por lo que resulta ilógico el artículo 281 en su Fracción II.

Todo el artículo referido tiene grandes contradicciones ya que cuando se refiere a la violación de un sepulcro o sepultura son palabras sinónimas cuyo empleo simultáneo en la ley no aclara nada, o de un túmulo, consistente en levantar las losas, abrir la sepultura de cualquier manera, destruirla o deteriorarla, abrir la sepultura de cualquier manera, practicar actos que ofendan al respecto de los muertos o destruir o mutilar estatuas lápidas u otros adornos de las tumbas. La violación de un fêretro que es la caja que contiene el cadáver, consiste en destruir aquél o deteriorarlo con igual propósito de ofender al respecto debido a la memoria de los muertos; ya que en ambos casos se requiere el animus injuriandi, elemento subjetivo referido al dolo.

La profanación de un cadáver o de restos de seres humanos consiste en ejecutar sobre ellos, aun cuando se no estuvieran inhumanos aún, cualquier género de actos atentarios al respecto debido a la memoria de los muertos, actos que signifiquen desprecio (vilipendio) actos que lo profanen al desintegrarlo (mutilaciones), actos incidentes o pornográficos, obscenos, groseros, propios de brutos de irracionales, incluyéndose en

ellos los de necrofilia de naturaleza sexual, que son de brutalidad, ya que es condición que todos estos actos se ejecuten sobre el cadáver.

El animus injuriandi es esencial como elemento subjetivo referido al dolo; ya que cuando este ánimo no existe sino el de lucro, los tipos configurados en el artículo 281 no se integran, y se estaría hablando de un delito diverso.

El objeto jurídico de los delitos tipificados en el artículo referido es respecto a la memoria de los seres humanos que han muerto, y el sujeto pasivo son las deudas del fallecido.

La idea fundamental que resalta en el texto del artículo 281 es la de castigar severamente, al sujeto activo, pero este está justificado realmente tomando en cuenta la personalidad de este sujeto activo?

Si se quita la obscenidad como condición calificativa del acto delictivo, tipificándose en cambio los actos de necrofilia, esto último tal vez de manera innecesaria porque de hecho ambos constituyen una profanación del cadáver o de restos de seres humanos. Y así como se quita la obscenidad y se pone la necrofilia consubstanciales a la figura de la profanación. Pero lo que es más sorprendente es referido a la Fracción II del artículo 281 cuando expresa que si los actos de necrofilia consisten en la realización del coito, la pena de prisión será de cuatro a ocho años.

Por que esta severidad con un acto evidentemente anormal, patológico, propio de un inimputable? Además, que la necrofilia como ya se hizo referencia es la afición por la muerte o por alguno de sus aspectos; siendo asimismo la perversión sexual de quien trata de obtener el placer erótico con cadáveres. La necrofilia, en vigor, es en medicina una necromanía, o sea, la inclinación morbosa a la contemplación y profanación de los cadáveres; de tal suerte que pueda haber necrofilia, en realidad, con o sin coito, por lo que el necromano siente la inclinación morbosa por el cadáver a causa de una enfermedad, por lo tanto el necromano es un enfermo, y entonces a caso a este enfermo mental se le debe de aplicar una pena de prisión? desde luego la referencia es especial al necrómano que realiza el coito.

NOTAS BIBLIOGRÁFICAS AL CAPITULO CUARTO

- (1) **Castellanos Tena, Fernando**
“Lineamientos de Derecho Penal”
Editorial Porrúa, México D.F., 1978
Décima séptima edición pp. 101
- (2) **Jiménez de Asua, Fernando**
“La ley del Delito”
Editorial Andrés Bello, Caracas Venezuela 1945
Quinta edición pp. 77, 78 y 79
- (3) **Zaffaroni, Raúl, Eugenio**
“Manual de Derecho Penal”
Parte General
Cárdenas Editor y Distribuidor
Primera edición Mexicana 1986 pp. 50
- (4) **Zaffaroni Raúl, Eugenio** *Idiem Ob. Cit.* pp. 53
- (5) **Vela Treviño Sergio**
“Culpabilidad e Inculpabilidad”
Editorial trillas, México D.F. 1997
Quinta edición pp. 18
- (6) **Jiménez de Asúa** *Idiem Ob. Cit.* 333
- (7) **Jiménez Huerta, Mariano**
“Derecho Penal Mexicano”
Tomo II.- La tutela Penal e integridad humana
Editorial Porrúa S.A. México D.F. 1985
Quinta Edición pp. 86

- (8) Carranca y Trujillo
"Derecho Penal Mexicano"
Editorial Porrúa, México D.F. 1970
Décima cuarta edición pp. 200
- (9) Castellanos Tena, Fernando
"Lineamientos de Derecho Penal"
Editorial Porrúa, México D.F., 1978
Décima séptima edición pp. 99
- (10) Enríquez, Enrique
"Factores Patológicos y Criterio de Peligrosidad en el
trastorno mental transitorio"
Médico Legal Cuiminalia, Año XX No. 5 pp. 241
- (11) Vela Treviño, Sergio Ibidem Ob. Cit. pp. 116
- (12) Vargas, Alvarado, Eduardo
"Medicina Forense y Peontología Médica"
Ciencias Forenses para Médicos y Abogados
Editorial Trillas, México D.F. 1994
Sexta edición pp. 663
- (13) Quiroz Cuarón Alonso
"Medicina Forense"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1993
Séptima edición pp. 743
- (14) Ibidem Ob. Cit. pp. 742-743
- (15) Ibidem Ob. Cit. pp. 754
- (16) Ibidem Ob. Cit. pp. 758
- (17) Ibidem Ob. Cit. pp. 761
- (18) Vargas Alvarado, Eduardo Ob. Cit. pp. 664

- (19) **Ibidem Ob. Cit. pp. 664**
- (20) **Ibidem Ob. Cit. pp. 657**
- (21) **Ibidem Ob. Cit. pp. 695**
- (22) **Ibidem Ob. Cit. pp. 695**
- (23) **Ibidem Ob. Cit. pp. 698**
- (24) **Ibidem Ob. Cit. pp. 676**
- (25) **Quiroz Cuaron, Alonso Ob. Cit. pp. 136**
- (26) **Ibidem Ob. Cit. pp. 136**
- (27) **Castellanos Tena, Fernando Ob. Cit. pp. 289**

CONCLUSIONES

1. El delito es la conducta típica, antijurídica y culpable de un acto u omisión que sancionan las leyes penales.
2. Dentro de las escuelas que tratan el delito principalmente encontramos a la clásica y a la positivista, en donde la primera considera al delito como una infracción a la Ley del Estado promulgada para satisfacer la necesidad de los ciudadanos, resultante de un acto externo positivo o negativo penalmente imputable y moralmente dañoso; mientras que la segunda escuela conceptualiza al delito como una violación de los sentimientos altruistas de piedad y de probabilidad en la medida que es indispensable para la adaptación del individuo en la colectividad.
3. Para poder entender la figura delictiva precisa a tener una concepción integral a ésta, basándose en distintos puntos de vista para su estudio, siendo que esta figura delictiva nace en la mente del hombre y no como producto de la naturaleza, regulando a través de las leyes penales su conducta, misma que puede cambiar con el tiempo.
4. Se entiende por persona a todo sujeto de derechos y obligaciones o sea toda entidad que pueda reclamar ante los tribunales el otorgamiento de una prestación, o de quien se pueda exigir otro tanto, entonces la personalidad jurídica reconocida por el Derecho para ser sujeto o titular de derechos y obligaciones.

De acuerdo con los avances científicos y de estudio del ser humano la personalidad debe considerarse desde el momento de la concepción como realidad ontológica.

Sin olvidar que en el Derecho Positivo vigente esta inicia desde el momento de su nacimiento y para ello existen dos condiciones; la primera que el niño nazca vivo, y la segunda que debe el niño nacer viable, esto es capaz de vivir, aunque se tiene por derogación de la regla, la criatura no nacida ya es capaz de adquirir derechos a partir del momento mismo de su concepción.

5. En México es aceptable certificar muerto a un individuo cuando su corazón ya no continua latiendo, al margen de los conceptos de muerte que se basan en la putrefacción cadavérica y del paro cardíaco, al aceptar como momento de la muerte aquél en el que muere el bulbo raquídeo, y de esta manera se ha terminado con las imprecisiones que al respecto existían.
6. El derecho no puede ir en contra de los avances de la ciencia médica, sin embargo debe velar en todo momento por el respecto a los derechos humanos; asimismo, por la salud, seguridad y los principios morales de la sociedad a la cual rige. Por tal razón previene jurídicamente los procedimientos y técnicas que se llevan a cabo en operaciones de trasplante de órganos y tejidos a fin de evitar lesiones en los pacientes o en sus familias cualesquiera de los bienes jurídicos tutelados.
7. Es correcta la disposición de órganos y tejidos inter-vivos, únicamente, la persona respecto a su propio cuerpo puede autorizar la toma de éstos, siempre y cuando no se ponga en peligro su vida, por únicos.
8. Los familiares del difunto no adquieren un derecho de propiedad sobre el cadáver, sino un derecho-deber. Un deber moral de custodia sobre el mismo, como acatar la voluntad del fallecido. Por otro lado, tienen el derecho de recoger el cadáver y decidir los funerales, ceremonias, epitafios, o bien tienen el derecho a disponer del cadáver para fines terapéuticos, investigación o de docencia, siempre y cuando en vida no haya ordenado lo contrario la persona de cuyo cadáver se trate y se agilizaría mucho esto si en vez de tarjetas existiera una base de datos registrando la donación que en vida autorizo el difunto.
9. Es acertada la legislación mexicana al señalar que la disposición del cadáver o de una de sus partes, para fines terapéuticos, de investigación o de docencia, sea necesariamente a título gratuito. Esto obedece a que lo único que justifica la disposición para tales fines, es la solidaridad humana, así como el cooperar altruistamente con la ciencia, y no, al ánimo de lucro, además que resultaría contraproducente el comercio libre de órganos, ya que evidentemente favorecería a receptores adineradas e induciría al pobre a vender sus órganos. Pero la Ley de

Salud otorga poderes amplios al Ministerio Público para disponer de órganos de cadáveres en el caso concreto me parece fuera de lugar ya que el Ministerio Público no es autoridad sanitaria de ningún tipo y por sí no puede decidir, requiriéndose la intervención de la Secretaría de Salubridad y Asistencia.

10. Desde el punto de vista legal, el cadáver no puede considerarse como un bien jurídico patrimonial, ya que por propia disposición de la ley, no se encuentra dentro del comercio, por lo cual no puede ser objeto de un derecho de propiedad y de dominio equiparable al que se tiene sobre las cosas susceptibles de apropiación, además de que por otra parte el cadáver no puede ser estimable en dinero.
11. En el caso de cadáveres de personas desconocidas, no hay disponetes secundarios conocidos, por la misma razón, familiares que se afrenten por la disposición que haga el cadáver. Por lo que en este caso el Ministerio Público como representante de la sociedad podrá disponer de él, pero este último punto me parece absurdo ya que el Ministerio Público no es autoridad sanitaria y no es competente para estas decisiones.
12. Dentro de los derechos de la personalidad, encontramos en la parte afectiva del hombre, los sentimientos y afectos del sujeto, entre los cuales destacan: el sentimiento de la persona en relación a lo que habrá de hacerse sobre su cuerpo post-mortem; así como el efecto hacia las formas mortuorias y el cadáver de los familiares. Hay asimismo, otros derechos tan importantes como son: el derecho a la vida, el derecho a la integridad física del sujeto así como el derecho corporal, tales derechos pertenecen a la parte física somática del hombre.
13. La Ley General de Salud, trata en forma profunda y moderna, la disposición del cadáver humano, así como de alguna de sus partes, para fines terapéuticos, investigación o de docencia. Sin embargo, le hace falta legislar y establecer mínimas éticas en lo que se refiere a trasplantes a partir de embriones y fetos.

- 14.El Código Civil vigente, no regula el cuerpo humano, vivo, como una cosa dentro del comercio, ya que no es objeto de un derecho de propiedad equiparable al dominio sobre las cosas del mundo exterior. Por la misma razón el cadáver humano, tampoco debe ser considerado cosa de la cual pueda obtenerse un provecho de índole económica; apoyando esta afirmación en el artículo 336 de la Ley General de Salud en donde se expresa que los cadáveres no pueden ser objeto de propiedad.
- 15.La necrofilia es el amor a los muertos, como mito de adoración o algún aspecto de ella y la necromania es la perversión sexual al sentirse atraído a realizar el coito con un cadáver.
- 16.La imputabilidad, primeramente debe ser entendida como aquella capacidad de entender y querer el hecho delictuoso, siendo que los inimputables no tienen esta capacidad como le son los afectados de sus facultades mentales.
- 17.Así tenemos que el autor de un hecho es considerado inimputable cuando actúa en condiciones tales que no reúne los requisitos psíquicos que exige la ley, esto es, que al actuar su situación sea de inmadurez espiritual, de enfermedad mental o de trastorno pasajero, de la mente que la impide conocer el deber.
- 18.La responsabilidad penal es la obligación de soportar la consecuencia específica del delito, misma que recae única y exclusivamente sobre el delincuente normal.
- 19.Sistemáticamente el criterio de imputabilidad no se aplica al necromano como base de su culpabilidad en virtud de su deficiencia mental.
- 20.En el delito de necromania puede existir elementos negativos del delito como son: a) causa de licitud, donde el sujeto activo realiza el acto por un derecho, ajeno a la actividad delictuosa; b) error que es cuando se tiene una falsa concepción respecto al objeto que va a recibir el daño; y

c) la inimputabilidad cuando por accidente se ingiere alguna sustancia tóxica por trastorno mental,

21. Existen tres circunstancias que determinan e influyen en la conducta del hombre y son: a) La herencia que se da por los antepasados más directos y de mayor relevancia, donde encontramos las aberraciones cromosomáticas; b) Psicológicas y c) el medio ambiente que como también sabemos en muchos casos pueden influir en la personalidad y así la conducta del sujeto.

22. Me inclino a favor de las teorías de Freud y la Psicología anormal, ya que Freud atribuye un aspecto sexual al delito y al 90% de la conducta del hombre. La Psicología anormal establece que existiendo alguna anomalía en el sujeto, o en el medio ambiente es como se puede formar el delito.

23. La reclusión manicomial es una buena medida tomada por los legisladores para quien se encuentren en los preceptos dados en el trabajo de tesis y así mismo el Juez determine el procedimiento especial.

24. La Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal debería de dar cursos en materia de medicina forense y legal a efecto de que el personal del Ministerio Público este realmente capacitado para solicitar las diligencias pertinentes a servicios periciales, ya es competencia de este ordenarlas.

25. Una sociedad culta e integrada, se presenta como una opinión para mantener el equilibrio mental del individuo inserto en la misma.

"BIBLIOGRAFÍAS"

- 1.- **Alonso, Martín.**
"Diccionario Español Moderno"
Ediciones Aguilar S.A. de ediciones 1969-1979
Juan Bravo España Madrid,
Sexta edición
- 2.- **Anatomía del trasplante Humano.**
"Cuestiones Jurídicas, éticas y Médicas"
Asociación editorial Contemporánea
México D.F.: 1969
Primera edición.
- 3.- **Castan Tobeñas, José**
"Los Derechos de la Personalidad"
Derecho Somático Editorial Casa editorial Bosh Barcelona,
España 1954
Primera edición
- 4.- **Castellanos Tena, Fernando**
"Lineamientos de Derecho Penal"
Editorial Porrúa, México D.F., 1978
Decimaséptima edición
- 5.- **Carrava y Trujillo**
"Derecho Penal Mexicano"
Editorial Porrúa, México D.F. 1970
Décima cuarta edición
- 6 **Diez Díaz, Joaquín**
"Los Derechos Físicos de la Personalidad"
Derecho Somático
Editorial Santillana, Madrid 1963
Cuarta edición

- 7.- De Ibarrola y Aznar, Antonio
"Cosas y Sucesiones"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1981
- 8.- Diccionario de Derecho
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1985
Décima Quinta edición.
- 9.- Enke Verlag, Ferdiand
"Der nekrotrope Mensch von totengloben Zur
morbiden totennahe"
Traducción de Hans Von Hentig.
Editorial Espera - Calpe S.A. Madrid 1976
Tomo II Segunda edición.
- 10.- Enríquez, Enrique
"Factores Patológicos y Criterio de Peligrosidad
en el trastorno mental transitorio".
Médico legal Cuiminalia, Año XX No. 5
- 11.- From, Erich
"El corazón del hombre"
traducción de Florentino M. Torner
Editorial Fondo de Cultura Económica
México D.F., 1994
Décima Séptima Reimpresión
- 12.- Gutiérrez y González, Ernesto
"El Patrimonio Pecuniario y Moral"
Editorial Cajica, S.A. Puebla, Puebla
México D.F., 1990
Tercera edición

- 13.- **González de la Vega, Francisco.**
"Derecho Penal Mexicano
Los Delitos
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1979
Quinta edición
- 14.- **González Flores, Fernando y Moreno Carvajal, Gustavo**
"Nociones de Derecho Positivo Mexicano"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1978
Décima sexta edición
- 15.- **Jiménez de Asúa, Fernando**
"La ley del delito"
Editorial Andrés Bello Caracas Venezuela 1945
Quinta Edición.
- 16.- **Jiménez Huerta, Mariano**
"Derecho Penal Mexicano"
Tomo II.- La tutela Penal e integridad humana
Editorial Porrúa S.A. México D.F. 1985
Quinta Edición
- 17.- **Marquiset, Jean**
"Los Derechos Naturales"
Colección Qué es? No. 37
Editorial Oikos-tau S.A. 1971
Quinta edición
- 18.- **Martínez Murillo, Salvador**
"Medicina Legal"
Editorial Francisco Méndez Oteo
México D.F., 1985
Décima edición

- 19.- Preciado Hernández, Rafael
"Lesiones de Filosofía del Derecho"
Editorial Jus, México D.F., 1960
Tercera edición
- 20.- Quiroz Cuarón Alonso
"Medicina Forense"
Editorial Porrúa S.A. México D.F., 1993
Séptima edición
- 21.- Rogers, Carl
"El proceso de Convertirse en Persona"
Editorial Paidós México D.F. 1992
- 22.- Ramos, Samuel
"El perfil del hombre y la Cultura en México"
Editorial Fondo de Cultura Económica México D.F., 1994
Tercera edición
- 23.- Ramírez María Luisa Rule De
"Aprovechamos Hoy Nuestro Mundo"
Privilegio - I.D.H., México D.F., 1982
- 24.- Recasens Sieches, Luis
"Introducción al estudio del Derecho"
Editorial Porrúa S.A. México, D.F., 1985
Segunda Edición
- 25.- Rosado Echánove, Roberto
"Elementos de Derecho Civil y Mercantil"
Editorial ACA México D.F., 1981
Décima séptima edición
- 26.- Revista de Marie Claire
Año 6 No. 2
Febrero de 1995

- 27.- **“Tratado Elemental de Derecho Civil”. Los Bienes,**
Traducción del Lic. José Ma. Cajica JR.
Cárdenas Editor y distribuidor, 1983.
- 28.- **Vela Treviño Sergio**
“Culpabilidad e Inculpabilidad”
Editorial trillas, México D.F. 1997
Quinta edición
- 29.- **Vargas, Alvarado, Eduardo**
“Medicina Forense y Peontología Médica”
Ciencias Forenses para Médicos y Abogados
Editorial Trillas, México D.F. 1994
Sexta edición
- 30.- **Zaffaroni, Raúl, Eugenio**
“Manual de Derecho Penal”
Parte General
Cárdenas Editor y Distribuidor
Primera edición Mexicana 1986

LEGISLACIONES

- 1. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos**
Editorial Porrúa, S.A. México, 1994
- 2. Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para Toda la República en Materia Federal, De. Porrúa, S.A. México 1994**
- 3. Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.**
De. Porrúa S.A. México 1994
- 4. Ley General de Salud**
Colección Porrúa México, D.F. 1994
- 5. Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Control Sanitario de Disposición de Órganos, tejidos y Cadáveres de Seres Humanos**
Colección Porrúa México D.F., 1994
11a. edición.