

388
21-



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

**ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
"CAMPUS ARAGON"**

**"EL ABORTO PROCURADO COMO
DELITO DE HOMICIDIO EN EL DISTRITO
FEDERAL"**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
PATRICIA RAMIREZ MARTINEZ

ASESOR: LIC. MARIA GRACIELA LEON LOPEZ

México

1997



ENEP ARAGON

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A DIOS:

Per haberme dado salud y
permitirme seguir adelante.

A MIS PADRES:

Lucila y Ramiro.
Perque sin su apoyo, amor y com-
prensión no lo hubiera logrado.

A MIS HERMANOS:

Marina, Ramiro y Guadalupe.
Perque siempre me insistieron
para no dejar las cosas a me-
dias.

A MI ESPOSO:

Francisco Javier.
Per darme tanto amor y apoyo.
por servirme de ejemplo para lo-
grar terminar mi trabajo.

A MI HIJO PAQUITO:

Porque desde el primer momento
que le senti en mi vientre,
desperté nuevamente mi deseo
de superación.

Gracias a todos.

PATRICIA.

I N D I C E

Pág.

INTRODUCCION

I

CAPITULO 1. GENERALIDADES.

1.1	Antecedentes del delito de aborto.	1
1.2	Conceptos.	10
1.2.1	Concepto legal de aborto.	10
1.2.2	Concepto médico de aborto.	11
1.3	Clases de aborto.	13
1.3.1	Aborto procurado, propio o autoaborto.	14
1.3.2	Aborto consentido.	15
1.3.3	Aborto sufrido.	16

CAPITULO II. ASPECTOS POSITIVO Y NEGATIVO DEL DELITO DE ABORTO PROCURADO.

2.1	Aspectos positivos.	18
2.1.1	Conducta o hecho.	18
2.1.2	Tipicidad.	22
2.1.3	Antijuridicidad.	24
2.1.4	Imputabilidad.	24
2.1.5	Culpabilidad.	26
2.1.6	Punibilidad.	29

	Pág.
2.2 Aspectos negativos.	31
2.2.1 Ausencia de conducta.	31
2.2.2 Atipicidad.	32
2.2.3 Causas de exclusión del delito (causas de justificación).	33
2.2.4 Inimputabilidad.	39
2.2.5 Inculpabilidad.	43
2.2.6 Excusas absolutorias.	49

CAPITULO III. EL HOMICIDIO EN RELACION AL ABORTO PROCURADO.

3.1 Los elementos del delito de homicidio.	55
3.2 Los elementos del delito de aborto procurado.	59
3.3 Comparación del delito de aborto procurado con el delito de homicidio.	62
3.4 Punibilidades para ambos delitos.	65
3.5 Razones para determinar al aborto procurado como delito de homicidio.	70

CAPITULO IV. COMPARACION DEL DELITO DE ABORTO PROCURADO CON -- OTROS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA.

4.1 Estado de Chiapas.	79
4.2 Estado de Baja California.	80

4.3	Estado de Durango.	Pág. 82
CONCLUSIONES.		III
BIBLIOGRAFIA.		VI

I N T R O D U C I O N

Esta tesis tiene como finalidad ayudar a entender a las personas lo importante que es la vida, y por lo tanto vivir; darles a entender que no es necesario llegar a privar de la vida al feto si tomamos todas las precauciones que deben llevarse a cabo. Quiero que comprendan, que si no se desea tener un hijo, se usen todas las medidas que sean necesarias para que nadie llegue a cometer el delito de aborto.

La tesis está constituida por cuatro capítulos: las definiciones y conceptos básicos sobre todos los tipos de aborto se encuentran comprendidas en el capítulo I.

Dentro del segundo capítulo, se encuentran los aspectos positivo y negativo del delito de aborto procurado. Las formas en que puede realizarse, los medios para cometer este delito, cuando alguien es culpable y cuando no lo es.

Dentro del tercer capítulo veremos los elementos que integran a los delitos de aborto procurado y homicidio, las semejanzas que tienen uno y otro, las punibilidades que tienen ambos delitos, y las razones de por qué debe considerarse al aborto procurado como un delito de homicidio.

En el cuarto y último capítulo se hace una comparación del

delito de aborto procurado. Tomé como base tres estados de la República Mexicana para resaltar que la situación de impunidad es la misma que en el Distrito Federal. La mayoría de los abortos - provocados por las propias mujeres en ellas mismas es una acción que en nuestro país tiene muy poca importancia, tanto es así que se pretende la despenalización del delito de aborto y se está luchando para que esto sea posible.

C A P I T U L O 1

G E N E R A L I D A D E S

1.1 ANTECEDENTES DEL DELITO DE ABORTO.

La opinión sobre la muerte del feto ha sufrido varias transformaciones jurídicas a lo largo del tiempo y en los distintos - lugares; en un principio el aborto era impune, después tuvo una penalidad exagerada; posteriormente hubo una atenuación a la sanción; en la época presente se pretende la despenalización del -- mismo, argumentando varias razones.

En la antigüedad, la actitud legal hacia el aborto variaba desde la impunidad, por considerarse un asunto familiar, hasta - el castigo con la pena capital.

En Roma, el aborto se mantuvo impune durante largo tiempo, con base en el concepto de que el feto era parte del vientre de la madre. De este modo, la mujer soltera que recurría al aborto estaba disponiendo de su propio cuerpo y no podía ser castigada porque ello significaría una intromisión en la esfera jurídica - del individuo. No ocurría lo mismo con la mujer casada, a quien sí se castigaba por considerarse que al abortar cometía una ofensa contra el marido.

En el Derecho romano, se consideró un crimen contra el pa--ter, dueño y señor de la vida de los de su casa y, en tiempos de

Severo y Antonio, se castigó con penas extremas, siguiéndose la idea de fundamentar la penalidad, según la explicación de Ferrini, en ofensa que el hecho constituía para el marido, llegándose a aplicar hasta la pena de muerte, como en el caso de la mujer - que, actuando guiada por un sentimiento de avaricia, causaba la muerte del feto para beneficiar a los herederos del marido. (1)

En las ciudades griegas, el aborto era una práctica normal en la regulación de los nacimientos. Sócrates incluía entre las funciones del ciudadano facilitar el aborto cuando una madre lo quisiera. Durante esa época, el bien jurídico tutelado no era la vida del producto de la concepción, sino el patrimonio familiar. Los hijos eran propiedad del padre, quien tenía sobre ellos derechos de vida y muerte. El aborto constituía una ofensa al padre o al marido, y no a la sociedad ni al Estado. La mujer vivía en un estado de perpetua minoridad, y el poder del tutor, del padre del esposo y del Estado se extendía a sus bienes y a su persona, incluido el producto de la concepción.

La época medieval elaboró un concepto de pecado-delito, explicable en virtud de la decisiva influencia de la iglesia en la vida política de los pueblos.

(1) FAVON VASCONCELOS, Francisco: Lecciones de Derecho Penal, 3a ed., México, edit. Porrúa, 1976, p. 200.

El Derecho canónico dió al aborto provocado voluntariamente el carácter de delito grave y a él se debe la distinción entre - corpus formatum y corpus informatum, señalada por San Agustín, para establecer la procedencia o improcedencia de la asimilación del hecho de aborto al de homicidio. Dicha distinción determinó la capacidad del feto para recepcionar el alma, de manera que la vícera dejaba de ser tal para convertirse en un cuerpo apto para albergar el alma y por ello el atentado tendiente a su destrucción se asimilaba al hecho de homicidio.

Las Partidas sancionaron el aborto siguiendo el criterio - del Derecho romano, estableciendo penas para el auto-aborto, el aborto consentido y el realizado por el marido, sin tomar en con sideración la condición social del autor o de la víctima, como - se estableció en la ley visigoda, atendiéndose sin embargo, para los efectos de cuantificación de la pena, a que la criatura fuera o no viva, sin fijación de tiempo, castigándose el primer caso con la muerte y el segundo con el destierro en insula. (2)

El castigo, por cometer el delito de aborto, permaneció bajo la influencia de la Iglesia, que ha sostenido la tesis de que constituye el aniquilamiento de una persona animada, y, por lo tanto es equiparable al homicidio.

(2) PAVON VASCONCELOS, Francisco: obr. cit., p. 203.

Con el Cristianismo, el aborto empieza a verse como un verdadero delito. Cuando el aborto causaba la muerte del feto pro--visto de alma, la penalidad era la muerte, porque la acción condenaba al limbo un ánima no redimida por las aguas del bautismo; en caso contrario, las penas eran inferiores, generalmente de tipo pecuniario.

La penalidad apareció por primera vez en la Constitutio Bambergeings, en 1507, y en la Constitutio Criminalis Carolina, en 1532. Ambas distinguían entre feto animado y feto inanimado, cuyas muertes eran consideradas como homicidio que merecía la pena capital, y como delito de pena, a criterio de peritos en derecho respectivamente.

En el siglo XVIII, se inició un enérgico movimiento intelectual en contra de la severa penalidad del aborto.

No fue sino hasta el siglo XIX cuando la severidad de las - penas para el aborto comenzó a atenuarse, hasta quedar reducidas a privación de libertad.

En general, puede decirse que ha sido tendencia de las le--gislaciones de todas las épocas sancionar la muerte del producto

de la concepción.

En la actualidad, existe una gran polémica de la punibilidad o impunidad del aborto consentido por la madre, tomando parte en la discusión médicos, juristas, literatos y sociólogos. Cualquiera que sea la conclusión que se adopte en la polémica, - lo indudable es que el aborto es un mal social de extrema gravedad por su incesante crecimiento y porque lesiona diversos intereses preciosos: la vida en formación, los derechos que a la maternidad tiene la mujer cuando el aborto se realiza sin su consentimiento, la esperanza de descendencia en el padre, el instinto de conservación demográfica en la colectividad; además, el -- aborto revela en sus autores ausencia de sentimientos de piedad.

El Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1871, era el único en el mundo que proporcionaba una definición del delito de aborto, describiéndolo de la siguiente manera: "Llamese aborto en derecho penal a la extracción del producto de la concepción y a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, siempre que ésta se haga sin necesidad. Cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo se le da también el nombre de parto prematuro artificial, pero se castiga con las mismas penas del aborto." (art. 569).

Dentro de este mismo ordenamiento, por disposición expresa, sólo era punible el aborto consumado, declarándose no punibles los -- efectuados por necesidad y por imprudencia de la mujer. El honoris causa se penaba en forma atenuada; en el causado por terce-- ros no se distinguía si éstos obraban o no con consentimiento de la madre (arts. 70 y siguientes).

En el Código Penal de 1929, se conservó la antigua defini-- ción, agregándole un nuevo elemento, consistiendo en que la ex-- pulsión se hiciera con un objeto de interrumpir la vida del pro-- ducto (art. 1000, C.P.). El aborto no era punible ni en grado de tentativa ni cuando se debía a imprudencia de la mujer.

En el apéndice E, del Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federales de 1931, se modificó radicalmente el tipo de aborto, definiéndolo de la siguiente manera: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez."

Desde este momento, el aborto es definido de igual mane-- ra que en la actualidad, no ha tenido ninguna modificación, -- y se entiende que desde que se unen óvulo y espermatozoide y en cualquier época del embarazo, será considerado un aborto.

En los antaproyectos de Código penal para el Distrito Federal y territorios federales en materia de fuero común y para toda la república en materia de fuero federal, de los años de 1949 1958 y 1963, el delito de aborto se definió de la misma forma -- que en el código de 1931.

El aborto en la legislación vigente. El Código Penal de -- 1931 transformó radicalmente el concepto de delito de aborto introduciendo importantes reformas en su reglamentación. El delito no se define como en los códigos anteriores por la manera abortiva, sino por su consecuencia final: muerte del feto. Definiéndose de la siguiente manera: "Aborto es la muerte del producto -- de la concepción en cualquier momento de la preñez."

El objetivo de ese de la manera no es otro que atentar -- contra la vida en gestación para evitar la maternidad. El atentado consiste en la supresión de la maternidad en gestación, es de cir, en la muerte del producto de la concepción.

Actualmente, hay muchos problemas sobre la punibilidad o im punibilidad del delito de aborto, sobre si hay que sancionarle -- severamente o dejarlo como hasta la fecha. Los partidarios de la impunidad dan muchos argumentos para que se despenalice dicho -- delito. Entre éstas están: el derecho de la mujer embarazada de disponer libremente de sí misma, la cual dice que el feto hasta

el nacimiento no es más que una parte de ella misma, que forma parte de su cuerpo y que le pertenece como sus mismas entrañas; la amenaza penal es impotente contra el aborto, ya que es difícil comprobar la ejecución de un aborto y como éste es criminal los partícipes y la madre lo ocultan para evitar la represión; - que la causa principal del aborto hay que buscarla en la creciente miseria económica; que el Estado no puede hacer uso de la ley penal como tutela del individuo sino para la protección sus intereses.

Ante el problema de las maternidades no deseadas es preferible evitar la concepción, ya sea por la utilización de métodos mecánicos anticonceptivos o por la práctica de la esterilización masculina o femenina. Todas estas medidas son preferibles a la inmensa cantidad de abortos clandestinos, y que aun poniendo en peligro la vida de la mujer, se llevan a cabo de manera constante.

Es preferible, para evitar el delito de aborto, que haya una extensa información sobre educación sexual, el uso voluntario de los anticonceptivos y la manera de emplearlos, posibilidad de investigación de la paternidad, comunicación amplia de los padres hacia los hijos, estar al tanto de las consecuencias que trae consigo la realización de un aborto si no es realizado debidamente.

Las mujeres que no quieran o que no deseen ser madres deben optar por otros medios, por ejemplo, la adopción. Porque concebido el ser, no debe autorizarse su destrucción, sino solamente -- cuando el bebé tenga problemas de malformaciones, cuando la madre se encuentre en peligro de perder la vida, o cuando éste sea producto de una violación.

Las mujeres debemos tener conciencia de todos los actos que realizamos, estar bien informadas de las consecuencias que acarrea la relación sexual, y la manera de lograrlo es acudiendo a los centros de salud, clínicas, etc., y de esta forma evitaremos cometer el delito de privar de la vida al propio ser que nosotros mismas llegamos a formar. El aborto es un homicidio y no se debe permitir que la sociedad mal informada y sin el más mínimo respeto por la vida, pida la despenalización del delito.

Por último, debemos concientizarnos todos los adultos para poder lograr que nuestros hijos y todas las generaciones que se aproximan, tengan en cuenta el verdadero valor de la vida. De lo contrario, cada vez más y más, veremos como se destruye la vida humana.

1.2 CONCEPTOS

Muchas son las definiciones intentadas para precisar la noción del aborto. Uno de los primeros problemas con el que se tropieza el estudioso del Derecho penal, consiste en determinar -- cuál es el contenido del concepto jurídico de aborto. Algunas legislaciones toman como punto de referencia la definición médico legal, otras un concepto puramente médico (obstétrico) y, las menos, ambos criterios combinados.

1.2.1 Concepto legal de aborto.

El Código Penal para el Distrito Federal, define al aborto de la siguiente manera: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez." (art. 329)

En el Derecho penal, el aborto consiste en la expulsión prematura y voluntariamente causada del producto de la concepción o de su destrucción dentro del claustro materno. Esto significa -- una infracción a la vida, dando muerte al feto humano, es decir, a un ser humano en su primera fase de vida y desarrollo, y por lo tanto se trata de un delito contra la vida humana.

Para el Derecho, el aborto constituye un delito, tanto para la mujer embarazada que lo causa o presta su consentimiento como para los terceros que lo realizan, especialmente si se trata de

médicos, cirujanos, parteras o farmacéuticos, que abusen de su -
ciencia o arte, en cuyo caso sufren, además de prisión, pena de
inhabilitación.

1.2.2 Concepto médico de aborto.

A continuación, menciono algunas ideas del libro que consul-
té, y que mencionan lo que es el aborto.

a) Aborto es la interrupción prematura del embarazo concretamen-
te antes de la 28 semana de evolución; a partir de esta fecha se
habla de parto prematuro, puesto que el feto ya es viable.

b) Aborto es la terminación del embarazo antes de la 20 semana -
de gestación, es decir, antes que comience el período de viabili-
dad.

c) Es la expulsión del ser en gestación cuando éste no es viable
o sea, hasta el final del sexto mes del embarazo; la expulsión -
en los últimos tres meses se llama parto prematuro. (3)

Tardieu, define al aborto como sigue: "El aborto es la ex--

(3) MOORE L., Keith: Embriología Clínica, 3a. ed., Edit. Paname-
ricana, 1987, p. 1.

pulsión prematura, violentamente provocada, del producto de la -
concepción, independientemente de todas sus circunstancias de --
edad, de viabilidad y aún de formación regular."

Garraud, dice: "El aborto es la expulsión prematura, volun-
tariamente provocada, del producto de la concepción."

Cuelle Calón, señala: "La destrucción o aniquilamiento del
fruto de la concepción en cualquiera de los momentos de la pre--
ñez."

Las tres definiciones mencionadas anteriormente son conceptos mé
dico legales.

De acuerdo con la definición del Código Penal vigente en el
Distrito Federal y Territorios Federales, el delito se puede co-
meter inmediatamente después de verificada la fusión del óvulo y
del espermatozoide y durante todo el período de la gestación has
ta el inicio del nacimiento.

Nos podemos dar cuenta que en todos los conceptos, la muer-
te del producto de la concepción debe realizarse antes de que és
te sea viable. Se interrumpe la vida del feto de una manera vio-
lenta, se destruye al ser que empieza a vivir desde el momento -
mismo en que se unen el óvulo y el espermatozoide.

1.3 CLASES DE ABORTO

Desde el punto de vista médico existen tres clases de aborto que son: espontáneo, el cual ocurre naturalmente; terapéutico es aquel que se lleva a cabo porque la madre se encuentra en mal estado de salud o para evitar el nacimiento de un niño con malformaciones; y provocado, mismo que se lleva a cabo con toda intención.

Atendiendo a las causas que lo originan se distinguen los siguientes tipos de aborto:

- a) Natural o espontáneo, cuya causa es patológica.
- b) Accidental, cuya causa es debida a traumatismos físicos o psíquicos, movimientos bruscos, esfuerzos extraordinarios o exagerados, etc.
- c) Provocado, aquel que se practica deliberadamente y que en atención al fin perseguido puede ser lícito o ilícito, quedando comprendido en el primero el aborto médico o terapéutico.

De la lectura de los artículos 330 y 332 del Código Penal para el Distrito Federal, se desprenden tres clases de aborto, - mismos que a continuación trataré.

1.3.1 Aborto procurado, propio o autoaborto.

Los conceptos que menciono, son de los siguientes autores:

Maggiore, Ranieri, Martínez, Santaniello, Tabio, en el orden en que están escritos:

"Consiste este delito en el hecho de la mujer que se causa el aborto a sí misma."

"Aborto procurado de la mujer es la interrupción intencional, violenta e ilegítima de una mujer que sabe se encuentra encinta, del proceso fisiológico de su grávidez, con la dispersión e muerte del producto de la concepción."

"El aborto que la mujer se practica a sí misma, sin intervención de otra persona es el aborto propio."

"Se tiene el aborto procurado cuando la mujer se procura el aborto."

"Cuando es la propia mujer quien se lo causa a sí misma, - sin importar el medio empleado."

Como conclusión de todas las definiciones anteriores, tenemos que para que el aborto sea considerado como provocado, necesariamente debe ser realizado por la mujer gravida, sin que ésta reciba ayuda de nadie.

Se puede emplear cualquier medio, siempre se lleva a cabo - de manera violenta, y se debe realizar en cualquier momento de - la preñez.

1.3.2 Aborto consentido.

Ahora mencionare algunos conceptos, los cuales después analizo, para que se note la característica principal que en ellos existe.

"Consiste este delito en ocasionar el aborto con el consentimiento de la mujer."

"Es la muerte del producto de la concepción, en cualquier momento de la preñez, realizada dicha muerte por un tercero, con el consentimiento de la mujer gravida."

"Comete este delito el que hubiere provocado el aborto de una mujer con el consentimiento de ésta."

"Aborto de mujer que consiste en la interrupción intencional, violenta e ilegítima del proceso fisiológico de la grávida con supresión del embrión o muerte del feto, cometida con el consentimiento de la mujer encinta."

Analizando los conceptos anteriores tenemos que el aborto -

para que sea consentido, necesita precisamente del consentimiento de la mujer embarazada. En este tipo de aborto, se tiene el pleno conocimiento de la madre para que se practiquen maniobras abortivas en ella.

1.3.3 Aborto sufrido.

De la consulta de los libros obtuve que aborto sufrido es la muerte del producto de la concepción, en cualquier momento de la preñez, sin o contra el consentimiento de la mujer grávida.

Nos dice José Agustín Martínez, lo siguiente: "Consiste este delito en el empleo de procedimientos abortivos sobre una getante, sin su consentimiento o contra su voluntad."

En general, el aborto sufrido consiste en hacer abortar a una mujer sin su consentimiento.

El artículo 330, del Código Penal dice: "Cuando no hay consentimiento de la mujer y se ejerce violencia, ya sea física o moral."

En este tipo de aborto se omite el consentimiento de la mu-

jer embarazada, es decir, que aunque ella no quiera realizar el aborto, es obligada a realizarle. Este aborto sufrido puede presentarse cuando la mujer no tiene apoyo por parte de su pareja y ésta la hace abortar. Otro caso es el de la madre que obliga a abortar a su hija, porque ésta no se encuentra unida en matrimonio.

En nuestra legislación se reglamentan, en los artículos 330 y 332, las siguientes clases de aborto punibles:

1. Aborto consentido, sin concurrencia de una causa o móvil de honor;
2. Aborto consentido por móvil de honor;
3. Aborto sufrido (realizado por terceros) sin consentimiento de la mujer y sin violencia;
4. Aborto sufrido (realizado por terceros) sin consentimiento de
5. Aborto procurado por la propia mujer, con móvil de honor; y
6. Aborto procurado por la propia mujer, sin móvil de honor.

Tales especies pueden comprenderse dentro de las siguientes denominaciones genéricas: aborto consentido, aborto sufrido y - aborto procurado.

Concluyendo, tenemos que cualquiera que sea la forma de realización del aborto, con consentimiento o sin él, realizado por la misma mujer gravida, con violencia e sin violencia, argumentando razones poco válidas, siempre en todos estos casos se privará de la vida a un ser en formación.

2.1 ASPECTOS POSITIVOS

2.1.1 Conducta o hecho.

Primeramente mencionaremos que "la conducta es el comportamiento humano voluntario, positivo o negativo, encaminado a un propósito." (4)

La conducta por sí misma puede constituir el elemento objetivo o material del delito o un hecho. Será elemento objetivo cuando el tipo legal describa una conducta de acción o de una omisión; y será un hecho cuando se provoque un resultado material en la naturaleza.

La conducta típica en el aborto es privar de la vida (igual que en el homicidio) y puede ser por acción o por omisión. Por acción será cuando se realicen actos materiales tendientes a lograr el aborto, mientras que será de comisión por omisión cuando mediante abstenciones o un "no hacer" se logre el aborto, por ejemplo, no tomar el medicamento necesario para afianzar al producto, abstenerse de ingerir alimentos, etc.

En base a esto diremos que el aborto procurado es un delito de acción y de comisión por omisión. Esto es, que una mujer pue-

(4) CASTELLANOS, Fernando: Lineamientos Elementales de Derecho Penal, 27a. ed., México, Edit. Porrúa, 1989, p. 149.

de provocarse el aborto, a través de medios físicos como pueden ser: el legrado (raspado del útero mediante instrumentos quirúrgicos, uno de ellos llamado legra), la succión para atraer y expulsar al producto, la introducción de algún objeto delgado y -punsante para destruir el feto e extraerlo, el traumatismo (golpes, puntapiés, aplastamiento, etc.), el ejercicio rudo para lograr la expulsión, etc. (5)

También existen medios químicos como aquellas sustancias - que tengan la capacidad para privar de la vida al producto e expulsarlo con el fin de matarlo (quinina, cornesuelo de centeno, arsénico, sales de plomo, mercurio, ergotina, etc.). Los medios vegetales son apiolina, perejil, ruda, sabina, zapaxtle (se trata de vegetales tóxicos). (6)

La conducta consiste, en la muerte deliberada del producto de la gestación, por parte de la propia embarazada, mediante el empleo de agentes físicos o químicos. Estos medios se clasifican según su naturaleza y según el mecanismo de acción. También las complicaciones se producen en este tipo de aborto.

1. Medios abortivos según su naturaleza:

(5) AMUCHATEGUI REQUENA, Irma G.: Derecho Penal, México, Edit. Harla, 1993, pp. 167 y 168.

(6) QUIROZ GUARON, Alfonso: Medicina Forense, México, Edit. Porrúa, 1977, p. 608.

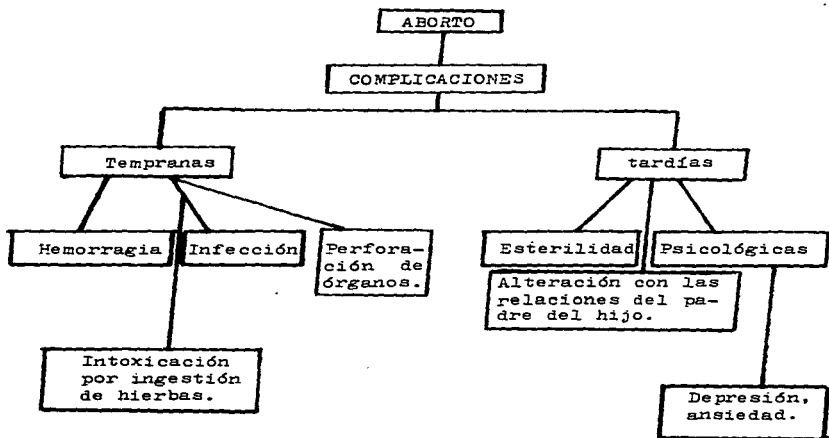
- a) agentes físicos,
 - b) agentes químicos.
2. Medios abortivos según su mecanismo de acción:
- a) acción directa,
 - b) acción directa medicamentosa,
 - c) acción directa de cáusticos,
 - d) acción directa operatoria.

Como se mencionó, el delito de aborto procurado puede ser - llevado a cabo por una omisión, constituyéndose un delito de comisión por omisión, o sea, de resultado material por omisión.

El aborto procurado puede realizarse por un sólo acto o por varios actos, siendo en consecuencia, un delito unisubsistente o plurisubsistente.

El delito de aborto procurado en orden al resultado es:

- a) Instantáneo, ya que al cometerse se agota la consumación del mismo.
 - b) Material, ya que se produce un cambio en el mundo exterior, - en este caso, se priva de la vida al producto de la concepción.
 - c) De daño, ya que se destruye o daña el bien jurídico protegido
- En este caso, lo que se destruye es la vida del producto en gestación.



La hemorragia es la causa principal de muerte materna. La infección es una secuela más común del aborto provocado, y la muerte en este caso puede ser consecutiva a salpingo-peritonitis y septicemia o embolismo séptico. La perforación del útero complicada con lesiones del intestino y de la vejiga, hemorragia, infección o fistulización puede suceder durante la dilatación.

2.1.2 Tipicidad.

La tipicidad "es la adecuación de una conducta concreta con la descripción legal formulada en abstracto." (7)

Para la existencia de este elemento general del delito, concretamente referente al aborto, se requiere que el hecho realizado se adecúe a cualquiera de los tipos delictivos recogidos en el artículo 332, siendo indispensable la comprobación en cada uno de ellos, de los elementos típicos específicos.

No se puede imponer pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Con este se dice que no existe delito sin tipicidad.

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha establecido: "Para que una conducta humana sea punible conforme al Derecho positivo, es preciso que la actividad desplegada por el sujeto activo, se subsuma en un tipo legal, esto es, que la acción sea típica, antijurídica y culpable, y que no concorra en total consumación exterior del acto injusto, una causa de justificación o excluyente de culpabilidad..." (8). La tipicidad consiste en que el comportamiento del acusado se encuentra adecuado al tipo que

(7) CASTELLANOS, Fernando: obr. cit., p. 167.

(8) VELA TREVIÑO, Sergio: Teoría del Delito, México, Edit. Trillas, 1977, p. 332.

describe la ley penal.

Habrá tipicidad en el delito de aborto procurado cuando una mujer provoque su mismo aborto, sin intervenci3n de nadie. Es decir, cuando encuadre su conducta en la disposici3n contenida en el artículo 332 del C3digo Penal.

El delito de aborto procurado en atenci3n al tipo es:

- a) Fundamental o básico, ya que no depende de ningún otro.
- b) Aut3nomo o independiente, ya que este delito sirve de base para otros tipos.
- c) De formulaci3n libre, ya que no señala el medio o los medios específicos, por los cuales debe realizarse el verbo típico, o sea, el verbo descrito en la norma.
- d) Normal, ya que contiene elementos puramente objetivos, es decir, las palabras empleadas por el legislador en la descripci3n típica se refieren a situaciones puramente objetivas.

Para que haya aborto es necesario dar muerte al producto de la concepci3n en cualquier momento de la preñez, debiendo ser -- realizada por la misma mujer gravida. Para que esto pueda suceder necesariamente es indispensable un presupuesto: el embarazo. De lo contrario, nunca podrá darse el delito de aborto. (9):

(9) FORTE PETIT GANDAUPAP, Celestino: Dogmática Sobre los Delitos Contra la Vida y la Salud Personal, 9a. ed., México, Edit. Porrúa, 1990, p. 501.

C A P I T U L O I I

ASPECTOS POSITIVO Y NEGATIVO DEL DELITO DE

ABORTO PROCURADO

2.1.3 Antijuridicidad.

El delito de aborto procurado será antijurídico, cuando la conducta, siendo típica, no esté protegida por ninguna causa de justificación. Esto es, que si la mujer grávida priva de la vida al producto de la concepción, y la acción u omisión que motivó - la muerte no está protegida por ninguna causa de justificación o licitud, dicha conducta típica será antijurídica, o sea, contraria a Derecho.

Refiriéndonos a las causas de justificación, en el aborto - procurado se puede invocar el estado de necesidad, cuando se encuentre en peligro la vida de la mujer y la del producto de la - concepción, reglamentado en el artículo 334 del Código penal: "No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la - asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuera posible y no sea peligrosa la demora."

2.1.4 Imputabilidad.

Se define como la capacidad de entender y de querer, en el campo del Derecho penal. Esto es, la capacidad cognositiva e in-

telectual en el campo penal.

Imputabilidad es el conjunto de condiciones mínimas de salud y desarrollo mentales en el autor, al momento de la acción típica penal, que lo capacitan para responder de la misma. (10)

Son imputables, todos aquellos que tienen desarrollada la mente y que no padecen alguna anomalía psicológica que los imposibilite para entender y querer. La imputabilidad debe existir en el momento de la ejecución del hecho, pero puede suceder, que el sujeto para poder actuar, ya sea, voluntaria o culposamente, se coloque en situación inimputable (acciones libres en su causa pero determinadas en cuanto a su efecto).

Demos como ejemplo para el aborto procurado el siguiente: La mujer que se embriaga para poder deshacerse del feto utilizan do maniobras que hagan posible su propósito. Aquí existe la imputabilidad entre el acto voluntario y su resultado.

El sujeto debe considerarse imputable en el delito de aborto procurado, si se demuestra que realizó la conducta con sus capacidades volitiva y cognositiva. De lo contrario, será inimputable.

(10) CASTELLANOS, Fernando: obr. cit., p.218.

2.1.5 Culpabilidad.

La culpabilidad es el nexo intelectual o emocional que liga al sujeto con el acto delictuoso. (11)

Existen dos clases de culpabilidad:

Culpabilidad dolosa o intencional. El primer párrafo, del artículo 9 del Código penal, dispone: "obra dolosamente, el que conociendo los elementos del tipo penal, o previniendo como posible el resultado típico, quiere o acepta la realización del hecho -- descrito por la ley."

El delito es intencional, por el hecho de que el sujeto teniendo conocimiento de que una conducta es delictuosa, aun así acepta el resultado; hay dolo al desplegar la acción u omisión, existe intención de su parte, de ahí que ha dicho delito se le considere doloso o intencional.

El delito de aborto procurado será intencional, cuando la mujer (grávida), sabiendo que su conducta es delictuosa y queriendo el resultado, realiza maniobras abortivas en ella misma.

(11) CASTELLANOS, Fernando: obr. cit., p. 233.

Culpabilidad imprudencial (culposa) o no intencional. Se dice -- que "obra culposamente el que produce el resultado típico, que no previó siendo previsible o previó confiando en que no se produciría, en virtud de la violación de un deber de cuidado, que debía y podía observar según las circunstancias y condiciones -- personales." (11)

El delito será culposo, cuando la mujer, incumpliendo un deber de cuidado, infringe una norma jurídico penal. El incumplimiento de cuidado puede ser impericia, falta de precaución, irreflexión, imprevisión, lo que se traduce en imprudencia.

Cuando se comete un delito imprudencial, obviamente que se causa un daño similar al que produce un delito intencional, daño que pudo haberse previsto, y por lo mismo evitarse, por estar al alcance del común de las personas.

Puede suceder que la mujer, incumpliendo un deber de cuidado, es decir, actuando con falta de precaución, imprudentemente; y pudiendo prever el resultado, por su conducta negligente prive de la vida al producto de la concepción.

(12) DISTRITO FEDERAL: Código Penal, 52a. ed., 1994.

El aborto procurado sólo es punible cuando se comete dolosamente. En él, únicamente es sujeto activo la mujer encinta y excluyéndose de pena el caso del aborto por imprudencia de ella, - origina siempre una culpabilidad dolosa, la cual supone intención en el resultado. (12)

Por lo tanto, es necesario que la mujer que se encuentra en cinta, tenga la conciencia de quebrantar un deber, este es considerado como el elemento ético del dolo; y tenga también la volun tad de realizar el acto, que sería el de privar de la vida al -- producto de la concepción, este es considerado el elemento voliti vo del dolo (voluntad).

El resultado coincide con el propósito del agente, cuando - se decide a privar de la vida al producto de la concepción y lo hace.

En conclusión, para que se dé el aborto procurado se neces ita que la mujer esté encinta, que desee acabar con el producto - de la concepción y que realice el acto.

(13) PAVON VASCONCELOS, Francisco: obr. cit., p. 225.

2.1.6 Punibilidad.

La punibilidad es un elemento positivo del delito, aunque - algunos autores la consideran como una consecuencia del mismo. Consiste en el merecimiento de una pena en función de la realización de cierta conducta.

La punibilidad es la sanción establecida por la ley, la que señaló el legislador para cada delito en particular. No debe confundirse la punibilidad con la pena, ya que ésta es la sanción - que impone el juzgador y a la cual se hace acreeder el responsable de determinado delito.

En resumen, punibilidad es merecimiento de penas; conminación estatal de imposición de sanciones si se llenan los presupuestos legales; y aplicación fáctica de las penas señaladas en la ley.

Existen diversidad de punibilidades en el delito de aborto, las cuales van de acuerdo con la forma o modo en que se cometió el mismo, estas sanciones se relacionan con la forma de culpabilidad.

Mencionaremos las punibilidades de los abortos que se mencionan en el primer capítulo:

a) Consentido. De uno a tres años al tercero involucrado, y de uno a cinco años a la madre.

- b) Sufrido sin violencia. De tres a seis años.
- c) Sufrido con violencia. De seis a ocho años.
- d) Aborto procurado por la propia mujer, con mévil de honor (aute aborto, aborto propio e preocado). Seis meses a un año de -- prisión.
- e) Aborto procurado por la propia mujer, sin mévil de honor. De uno a cinco años a la madre.

Existe una pena adicional para el médico, cirujano, coma--- drón e partera, que cause un aborto, además de la sanción corres pendiente será suspendido del ejercicio de su profesión de dos a cinco años. (14)

Wenciene todas estas punibilidades para saber lo que corres ponde a cada caso específico, pero por supuesto la que más nes - interesa es la referente al aborte procurado. Además considero - que es importante nembrarlas, porque de esta manera, también podemos darnos cuenta de su baja punibilidad, y tratar de hacer -- que los legisladores se preocupen un poco más y le den más impor tancia a increíble agresión que existe hacia la vida.

(14) DISTRITO FEDERAL: obr. cit.

2.2 ASPECTOS NEGATIVOS

2.2.1 Ausencia de conducta.

Como ya se ha mencionado anteriormente, si no hay conducta no existe delito, no obstante las apariencias.

La ausencia de conducta se motiva cuando no hay voluntad o querer (elemento psíquico e interno) o bien, cuando no hay actividad o inactividad (elemento material u objetivo), o cuando fallan tan ambos elementos.

La fracción primera del artículo 15 del Código Penal, dice: "El delito se excluye cuando: 1. El hecho se realice sin intervención de la voluntad del agente". Por lo tanto, si no hay voluntad, no habrá acción ni omisión, si no se presentan ninguna - de las dos no habrá conducta, y al no haber conducta lógicamente no existirá delito.

Puede presentarse el caso de que no exista el delito de --- aborto procurado, por suceder que la mujer impulsada por una -- fuerza de la naturaleza, como podría ser un huracán, un gran ciclón, prive de la vida al producto de la concepción (dándose un mal golpe al caer). Aquí nos referimos a una fuerza proveniente de la naturaleza, irresistible, sub-humana. Por lo tanto, al fallar

tar la actividad del agente, no hay delito.

Puede suceder también, que una mujer prive de la vida al - producto de la concepción impulsada por una fuerza proveniente - del ser humano, una fuerza física e irresistible que no pudiera eludir. Aquí tampoco existiría delito. En este caso, se despliega una acción, pero falta el elemento interno (voluntad), sin éste tampoco habrá delito.

2.2.2 Atipicidad

La atipicidad existe cuando no hay adecuación al tipo, es - decir, cuando no se integre el elemento o elementos del tipo decrita por la norma, pudiéndose dar el caso de que cuando el tipo exija más de un elemento, puede haber adecuación a uno o más elementos del tipo pero no a todos los que él mismo requiere. (15)

Habrá atipicidad en el delito de aborto procurado, cuando - el agente no encuadre en el tipo previsto en el artículo 332 del Código Penal.

Las causas que motivan la atipicidad en el delito de aborto procurado son:

(15) CASTELLANOS, Fernando: obr. cit., p. 174.

- Falta del objeto material. En el delito de aborto procurado será el producto de la concepción. Sin el objeto material no podrá existir el delito.

- Falta del bien jurídico protegido. En este delito será la vida del producto de la concepción.

- Falta de calidad en el sujeto activo. Ya que es necesario, en el delito de aborto procurado, que la mujer grávida sea la persona que lleve a cabo el delito.

En el delito, al que nos estamos refiriendo, no requiriéndose se determinados medios, ni referencias espaciales no puede presentarse la atipicidad; sin embargo, faltando los elementos que se mencionaron anteriormente puede haberla, lo que originaría -- una tentativa imposible de aborto.

2.2.3 Causas de justificación.

Las causas de justificación son aquellas condiciones que -- tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica. Son el aspecto negativo del delito.

Las causas de justificación pueden dividirse en dos grupos:

- a) Las que responden al imperio de la necesidad; y,
- b) Las que obedecen a la lógica interna propia de todo sistema jurídico.

Dentro del primer grupo encontramos el estado de necesidad y la legítima defensa; en el segundo grupo se encuentran el cumplimiento de un deber y el ejercicio de un derecho. Estas causas de justificación tienen el poder de excluir la antijuridicidad de una conducta típica.

El artículo 15 del Código penal, señala como causas de exclusión del delito (causas de justificación) a las siguientes:

- a) Legítima defensa (fr. 1V);
- b) Estado de necesidad (fr. V);
- c) Cumplimiento de un deber (fr. VI);
- d) Ejercicio de un derecho (fr. VI);

Las causas de exclusión del delito, antes mencionadas, se harán valer de oficio o a petición de parte, en cualquier estado del procedimiento. (art. 17 C.P.)

a) Legítima defensa. El artículo 15, fracción 1V, del Código penal para el Distrito Federal, expresa: "Se regula una agresión real, actual o inminente, y sin derecho, en protección de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa y racionalidad de los medios empleados y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de la persona a quien se defiende."

Todas las definiciones son semejantes diciendo que, se re--

pulsa una agresión antijurídica y actual o inminente por el atacante o por terceras personas contra el agresor, sin traspasar la medida necesaria para la protección.

Se rechaza una conducta de un ser que nos amenaza con lesionar intereses jurídicamente protegidos, esta agresión no debe -- ser imaginaria, debe ser presente y próxima, inmediata. En el de lite de aberto procurado esta causa de justificación no opera, - porque considero que una mujer grávida no puede argumentar que - el producto de la concepción puede lesionarle algún interés. Por qué cómo puede alguien tan pequeño perjudicar a otro, si este al quien ni siquiera puede defenderse de la supuesta agredida.

b) Estado de necesidad. "Es peligro actual o inmediato para bienes jurídicamente protegidos, que sólo pueden evitarse mediante la lesión de bienes también jurídicamente tutelados, pertenecientes a otra persona."

Dice Sebastián Selser, es una situación de peligro para un - bien jurídico, que sólo puede salvarse mediante la violación de otro bien jurídico.

Primeramente, se debe distinguir si los bienes en conflicto son de igual o diferente valor. Cuando el bien sacrificado es de menor valor que el amenazado, estaremos frente a una causa de dej

tificación; pero si el bien lesionado es de mayor valor que el -
salvado, estaremos frente a un delito.

Los elementos del estado de necesidad son: una situación de peligro, real, actual o inminente; que el peligro no haya sido - ocasionado intencionalmente ni por grave imprudencia del agente; que la amenaza recaiga sobre cualquier bien jurídicamente tutelado; un ataque por parte de quien se encuentra en el estado necesario; que no exista otro medio practicable y menos perjudicial al alcance del agente. (16)

Igualmente, el artículo 15 del Código penal, pero en su fracción V, dice: "Se obre por la necesidad de salvaguardar un bien jurídico propio o ajeno, de un peligro real, actual o inminente, no ocasionado dolosamente por el agente, lesionando otro bien de menor o igual valor que el salvaguardado, siempre que el peligro no sea evitable por otros medios y el agente no tuviere el deber jurídico de afrontarlo."

En el delito de aborto procurado, esta causa de exclusión - puede operar, en el caso de que se encuentren en pugna la vida - de la mujer y la del producto de la concepción, reglamentada en el artículo 334, C.P.: "No se aplicará sanción: cuando de no pro

(16) CASTELLANOS, Fernando: obr. cit., p. 206.

vocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de -- otro médico, siempre que esto fuera posible y no sea peligrosa la demora."

Aquí, estaríamos frente a un caso de aborto procurado médico o aborto terapéutico, que puede ser practicado legalmente por existir fundadas razones de orden médico que aconsejarán la inconveniencia de que el embarazo siga su curso, por estar en peligro la salud de la madre. (13)

La maniobra abortiva con el resultado de muerte exigido por el tipo está justificada; es lícita en virtud del estado de peligro que corre la mujer embarazada.

c) Cumplimiento de un deber. Nuestro código establece, en la fracción VI del artículo 15, como causa de exclusión del delito: "La acción u omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro."

(17) También es considerado como aborto impune.

La razón de la impunidad radica en la legitimidad del obrar de quien cumple con el deber que la ley le impone; siendo contradictorio castigar al que no hace más que cumplir lo que la ley - le manda. El cumplimiento del deber se debe realizar sin perjudicar a otro.

Generalmente, el cumplimiento de un deber se presenta en -- las lesiones y en el homicidio cometidos en los deportes o como consecuencia de tratamientos médico-quirúrgicos.

En este delito (aborto procurado) es posible que opere el - cumplimiento del deber, principalmente en aquellas situaciones - de mandatos legales dirigidos a autoridades y cuyo acatamiento - haga imprescindible el uso racional de la violencia, cuando ésta constituya la condición causal y por ello la causa en la produ-- cción del aborto.

d) Ejercicio de un derecho. El artículo 15, en su fracción VI, dice: "La acción o la omisión se realicen en cumplimiento de un deber jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional del medio empleado para cumplir el deber o ejercer el derecho, y que este último no se realice con el solo propósito de perjudicar a otro. (Código penal)

Aquí, juega la misma razón de lógica jurídica que justifica el cumplimiento del deber: no cabe duda que resulta contradictorio reconocer la existencia de un derecho en cabeza de alguien y al mismo tiempo sancionar su legítimo ejercicio. Es tan contradictorio como castigar a quien no hace más que cumplir con el deber que la ley le impone.

Dentro de esta hipótesis, pueden comprenderse igualmente, - las lesiones y el homicidio cometidos en los deportes o la consecuencia de tratamientos médico-quirúrgicos.

Esta causa de exclusión del delito, operaría en el caso de que el aborto se llevara a cabo, porque la mujer queda preñada - como consecuencia de una violación. Es una causa de justificación, porque la propia ley la concede a la mujer embarazada y su conducta no es antijurídica en razón de dicha justificativa.

2.2.4 Inimputabilidad.

La inimputabilidad constituye el aspecto negativo del delito. Sus causas son todas aquellas capaces de anular, ya sea el - desarrollo o salud de la mente, en cuyo caso el sujeto carece de aptitud psicológica para la delictuosidad.

Necesariamente un sujeto debe ser imputable para poder ser considerado culpable. Para esto, se necesita que el sujeto conoz-

ca la ilicitud de su acto y quiera realizarlo, debiendo tener la capacidad de entender y de querer al momento de realizar el delito.

La inimputabilidad aparece cuando el sujeto se encuentra - afectado de su capacidad intelectual (conocimiento) e volitiva - (querer), o bien, ambas.

Existen diversas clases de inimputabilidad, y todas ellas - tienen como denominador común, que el sujeto al realizar la conducta se encuentra afectado de su capacidad mental, de su capacidad de entendimiento.

El artículo 15 del Código penal, en su fracción VII, señala como causas de inimputabilidad, las siguientes:

1. Transtorno mental permanente. El transtorno mental es la perturbación de las facultades psíquicas. Un sujeto puede cometer - un delito encontrándose transtornado mentalmente y en forma permanente. No basta la demostración del transtorno mental para declarar valedera la eximente.

Esta causa de inimputabilidad, puede operar en el delito de aborto procurado, ya que la mujer grávida debe tener la capacidad de querer y de entender al momento de realizar el hecho típico.

2. Transtorno mental transitorio. También puede suceder que un sujeto cometa un delito al encontrarse transtornado transitoriamente de sus facultades mentales; es decir, que al momento de cometer el acto delictivo, se priva por poco tiempo de las facultades de juicio y decisión y ejecuta un hecho penalmente tipificado.

La mujer grávida que preveque su aborto será inimputable, - si se demuestra que al momento de cometer el delito, se encontraba con transtorno mental transitorio, siempre y cuando éste no - haya sido accidental, es decir, provocado ni intencional ni imprudencialmente.

3. Desarrollo intelectual retardado. Igualmente, puede suceder - que un sujeto realice un delito, por tener un desarrollo intelectual retardado (síndrome de Down, retrasados mentales) que le impida comprender el carácter ilícito del hecho. En el delito de - aborto procurado, una mujer será inimputable si se demuestra que sufre un transtorno mental, esto es, que cuente con un desarrollo intelectual retardado, ya que ella no tiene ni la capacidad de querer ni la capacidad de entender, lo que hace que falte la conducta.

Referente a estas causas de inimputabilidad, el Código Penal, nos dice: "Al momento de realizar el hecho típico, el agen-

te no tenga la capacidad de comprender el carácter ilícito de -- aquél o de conducirse se acuerdo con esa comprensión, en virtud de padecer transtorno mental o desarrollo intelectual retardado a no ser que el agente hubiere provocado su transtorno mental de losa o culposamente, en cuyo caso responderá por el resultado tí pico siempre y cuando lo haya previsto o le fuere previsible."

El artículo anterior, también nos dice, que la cácacidad a la que se refiere se encuentre considerablemente disminuida, se estará a lo dispuesto en el artículo 69 bis, del Código penal: "Si la capacidad del autor, de comprender el carácter ilícito -- del hecho o de determinarse de acuerdo con esa comprensión, sólo se encuentra disminuida por las causas señaladas en la fracción VII del artículo 15 de este código, a juicio del juzgador, según proceda, se le impondrá hasta dos terceras partes de la pena que correspondería al delito cometido, o la medida de seguridad a -- que se refiere el artículo 67 o ambas, en caso de ser necesario, tomando en cuenta el grado de afectación de la imputabilidad del autor."

Art. 67.- En el case de los inimputables, el juzgador dispondrá la medida de tratamiento aplicable en internamiento o en liber-- tad, previo el procedimiento correspondiente.

Se afirma que los menores de 18 años son inimputables, pero considere que una mujer menor a esta edad, es estado de grávidez tiene la capacidad de querer y de entender al momento de reali--zar el delito, en este caso me refiero al delito de aborto precurado.

2.2.5 Inculpabilidad.

La inculpabilidad es la ausencia de la culpabilidad. Consigte en la absolución del sujeto en el juicio de reproche.

La inculpabilidad se presenta cuando el sujeto no desea ni la conducta ni el resultado, pero éste se produce. La inculpabilidad opera al no encontrarse presentes los elementos esenciales de la culpabilidad: conocimiento y voluntad.

En el delito intencional, el sujeto quiere o acepta el re--sultado prohibido por la ley, desea un determinado resultado. El delito culposos se realiza incumpliendo un deber de cuidado, el sujeto no desea el resultado, pero éste se produce por haber actuado en forma imprudencial, siendo que pudo haber sido evitado.

Existen tres clases de inculpabilidad:

- a) Error de hecho esencial e invencible;
- b) Coacción sobre la voluntad o no exigibilidad de otra conducta
- c) El caso fortuito.

a) Es una causa de inculpabilidad, la cual motiva que la -- conducta siendo típica y antijurídica no sea culpable, puesto -- que el sujeto al darse la misma, actúa bajo una falsa creencia -- de la realidad, considerando que su conducta es lícita.

Para que el error de hecho pueda tener efectos eximentes de be ser invencible, de lo contrario deja subsistente la culpa. El error, como falsa creencia de la realidad, motiva conductas que no pueden considerarse delictuosas, debido a que en el momento -- del hecho, el sujeto se encontraba afectado de su capacidad de -- entendimiento, debiendo demostrarse en actuaciones que ese error de hecho fue esencial y además invencible, o sea, que la mente -- del sujeto no pudo haberlo vencido. Así, si un sujeto infringe -- la norma actuando bajo ese error, no será responsable.

El error puede dividirse en dos clases: de tipo y de prohibición.

La fracción VIII, del artículo 15, del Código penal, reglamenta expresamente el error esencial de hecho: "Se realice la -- acción o la omisión bajo un error invencible: A) Sobre alguno de los elementos esenciales que integran el tipo penal; o B) Respeq to de la ilicitud de la conducta, ya sea porque el sujeto desconozca la existencia de la ley o el alcance de la misma, e porque crea que está justificada su conducta."

El error esencial de hecho para tener efectos eximentes debe ser invencible, de lo contrario deja subsistente la culpa.

El inciso A, se refiere al llamado error de tipo, pues alude al error invencible respecto de alguno de los elementos esenciales de la infracción penal. El inciso B, contempla al error de prohibición, ya que por error invencible el autor cree lícito su comportamiento, acorde con el Derecho.

El error accidental. El error es accidental si no recae sobre circunstancias esenciales del hecho, sino secundarias. El error en la persona (*aberratio in personae*) es cuando el error versa sobre la persona objeto del delito. El error en el acto (*aberratio in ictus*) se da cuando el resultado no es precisamente el querido, pero a él equivalente. Tanto el error en la persona como el error en el acto, no destruyen la culpabilidad, porque la intención no se desvanece.

En efecto, si un sujeto conociendo las circunstancias del hecho típico, quiere o acepta el resultado prohibido por la ley, por error en la persona o en el acto, el ofendido es distinto, ese error no destruye la intencionalidad, porque quiere o acepta el resultado, por lo cual el delito es intencional.

En el delito de aborto procurado, no puede haber error en la persona e en el acto, ya que la mujer grávida no pretende pri

var de la vida al producto de la concepción de otra mujer, sino que esta bien consiente de querer deshacerse de su propio hijo, utilizando cualquier maniobra abortiva.

El error de hecho motiva las siguientes causas de justificación putativas e imaginarias:

- Legítima defensa putativa o imaginaria.
- Estado de necesidad putativo o imaginario.
- Cumplimiento de un deber putativo o imaginario.
- Ejercicio de un derecho putativo o imaginario.

Por eximentes putativas debemos entender que son aquellas - situaciones en las cuales el agente, por error de hecho insuberg ble cree que al realizar un hecho típico del derecho, se encuentra amparado por una justificante.

Según nuestro código, los delitos son intencionales y no in tencionales, se integran tan sólo si se llenan las formas de la culpabilidad; dolo y culpa. Si el sujeto al realizar una conducta típica desconoce la significación de su acto o poseyendo esa conciencia ejercita una conducta o hecho con voluntad coaccionada, estará ausente la culpabilidad y por ende un elemento esencial del delito, a pesar de que dicho agente sea completamente - imputable.

En el delito de aborto procurado, puede operar el estado de

necesidad putativo, ante la falsa creencia de la realidad, cree que su conducta es lícita, y por error priva de la vida al pro-- ducto de la concepción.

Coacción sobre la voluntad e no exigibilidad de otra conduc ta. La coacción sobre la voluntad consiste en amenazar o amagar a una persona, con causarle un mal, presente o inmediato, o a - personas allegadas a él, que es capaz de intimidarlo, en caso de que no realice determinada conducta delictuosa.

En otras palabras la coacción sobre la voluntad, es una pre sión moral, una fuerza que motiva a que el sujeto intimidado reg lise la conducta que se le obliga, por lo cual, si ejecuta la -- misma el Estado no puede sancionarlo, porque no le pudo exigir - que se condujera de otra manera. En esos casos, el responsable - será el coaccionador, en los términos de lo que dispone la frac-- ción VI del artículo 13 del C.P.: "Sen auteres partícipes del de lito: los que determinen dolosamente a otro a cometerlo."

No exigibilidad de otra conducta. Debe entenderse como la - realización de un hecho penalmente tipificado, que se lleva a ca bo por la situación especialísima que hace excusable su comportg miento. En el delito de aborte precurado, puede operar esta cau- sa de inculpabilidad, en la hipótesis del aborto que por motivos sentimentales preve el artículo 333 del C.P., en su parte final:

"... o cuando el embarazo sea resultado de una violación."

Caso fortuito. Existirá cuando el sujeto realiza un acto -- ilícito, sin intención ni imprudencia alguna; y aun así, se infringe una norma penal.

Cuando haya un caso fortuito, aún cuando la conducta sea típica y antijurídica, no habrá culpable, por el hecho de que esa conducta no se encontraba preñada ni de dolo o intención, ni de imprudencia, la conducta que se ejecuto fue lícita e inculpable.

El artículo 15 en su fracción X, del C.P., ahora reformada nos decía: "Son circunstancias excluyentes de responsabilidad penal: X.Causar un daño por mero accidente, sin intención ni imprudencia alguna, ejecutando un hecho lícito con todas las precau-- ciones debidas."

Se puede privar de la vida al producto de la concepción, mediante caso fortuito, es decir, cuando la madre realizando un acto lícito, sin intención ni imprudencia alguna, por mero accidente prive de la vida al producto.

2.2.6 Excusas absolutorias.

Las excusas absolutorias constituyen el factor negativo de la punibilidad. Son aquellas que dejando subsistente el carácter delictuoso de la conducta típica, antijurídica y culpable, impiden la aplicación de la sanción.

Las excusas absolutorias se encuentran previstas en la ley, son disposiciones jurídico-penales creadas por el legislador, -- con el propósito de no sancionar conductas delictuosas por motivos de política criminal, como puede ser nula o mínima peligrosidad del delincuente.

- Excusa en razón de mínima temibilidad. El artículo 375 del Código Penal vigente establece que cuando el valor de lo robado no pase de diez veces el salario, sea restituido por el infractor -- espontáneamente y pague éste todos los daños y perjuicios, antes de que la autoridad tome conocimiento del delito, no se impondrá sanción alguna, si no se ha ejecutado el robo por medio de la -- violencia. La restitución espontánea es una muestra objetiva del arrepentimiento, y debe buscarse en esta excusa la mínima temibilidad del agente.

- Excusa en razón de la maternidad consciente. El artículo 333 -- del Código penal establece la impunidad en caso de aborto causa-

do sólo por imprudencia de la mujer, o cuando el embarazo sea resultado de una violación. Sobre el particular, las opiniones de los autores se dividen, pues mientras unos sostienen que en todo caso debe sancionarse el aborto culposo, otros en cambio consideraran precedente la exención de pena para la mujer embarazada, pero estimándolo punible respecto a los terceros imprudentes.

El por qué dejar impune el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer, es por la siguiente razón: La madre es la primera víctima de la imprudencia, con esto ve frustradas todas sus esperanzas de ser madre, lo que hace absurdo, después del sufrimiento que vive, que la mujer sea reprimida.

Para el aborto, cuando el embarazo sea resultado de una violación, la excusa obedece a causas sentimentales. No es posible imponer a una mujer el que tenga que soportar a un ser que a cada instante le recuerde los momentos tan horribles y desesperantes que vivió cuando fué violada.

Algunos autores interpretan que la exclusión de pena sólo -beneficia a la mujer que aborta, pero la norma es muy clara cuando establece "no es punible el aborto..." Con ello, al no delimitar su alcance a la mujer embarazada, se entiende que la impunidad alcanza a cualquiera ubicado en el caso de provocar el aborto.

El problema en la práctica, es que los médicos no aceptan -

con facilidad realizar un aborto es esas condiciones, por considerarlo riesgoso desde el punto de vista jurídico, lo que hace que la mujer recurra al aborto clandestino, con los inimaginables peligros para su vida.

En el aborto procurado no se presenta ninguna excusa absoluta, aspecto negativo de la punibilidad.

Se argumenta que la mujer que va a ser madre tiene deberes para con el feto y la sociedad, para con el mismo padre, y si ella descuida esos deberes, si se expone con su actividad a la destrucción de la vida del feto, debido es que recaiga sobre ella la responsabilidad.

C A P I T U L O I I I

E L H O M I C I D I O

Primeramente, hare una pequeña rencción sobre las generalidades del delito de homicidio.

La palabra deriva de dos términos: homo-hombre, y caedere-matar. Por tanto, etimológicamente, homicidio consiste en matar a un hombre.

El delito de homicidio es sancionado por todos los países - del mundo, debido al grave daño que produce la privación de la vida de un ser humano. La muerte de un hombre ocasionada por -- otro, ha sido sancionada y será mientras haya vida en el planeta. Desde las épocas más antiguas, se tienen conocimientos de homicidios; recuerdese la muerte de Abel a manos de Caín, y desde ahí, hasta nuestros días, han existido delitos de homicidio, por ello todos los pueblos han castigado a quienes privan de la vida a -- otro.

Se han elaborado infinidad de definiciones sobre el delito de homicidio, entre ellas se mencionan las siguientes:

1. Antolisei, define a dicho delito de la forma siguiente: "Homicidio es la muerte de un hombre, ocasionada por otro hombre, con

un comportamiento doloso o culposo y sin el concurso de causas - de justificación."

2. Pavón Vasconcelos, lo define en los términos siguientes: "Homicidio es la muerte violenta e injusta de un hombre atribuible, en un nexo de causalidad, a la conducta dolosa o culposa de otra."

3. Ranieri, lo define como sigue: "Homicidio es la muerte ilegítima e intencional o imprudencial de un hombre de parte de otro hombre."

4. Maggiore, considera que homicidio "es la destrucción de la vida humana."

El Código penal vigente en el Distrito Federal, en su artículo 302, define al homicidio de la siguiente forma: "Comete el delito de homicidio, el que priva de la vida a otro."

Todos los autores, al definir el delito de homicidio, se preocupan por destacar la intención del sujeto en su causación o la aparición, con la conducta, del incumplimiento del deber de cuidado, que las circunstancias y condiciones personales le imponían, lo que configura un obrar imprudencial.

El delito de homicidio, en el Derecho moderno, consiste en la privación antijurídica de la vida de un ser humano, no importando su edad, sexo, raza o condiciones sociales, se le considera como la infracción más grave, porque como afirma Manzini "la vida humana es un bien de interés eminentemente social, público, y porque la esencia, la fuerza y la actividad del Estado, residen primordialmente en la población, formada por la unión de todos. La muerte violenta infringida injustamente a una unidad de esta suma, produce un daño público, que debe ser prevenido y reprimido, aparte del mal individual en sí mismo, como hecho social dañoso."

En consecuencia, al tipificarse en todas las legislaciones penales la privación antijurídica de la vida de un ser humano, con ello se tutela o se protege el interés social de la vida de los individuos que componen la población. En efecto, el bien supremo de todo individuo es su vida, ya que sin ésta los demás -- bienes o valores no tienen razón de ser, por ello es que la Constitución Política Mexicana, considera como delito grave al homicidio.

Menciono todo lo anterior, porque mi trabajo es lograr que el aborto procurado sea visto como un delito de homicidio. Todos los conceptos llegan al mismo punto: la muerte; y a mi parecer - el aborto también es una muerte, aunque ésta se prevoque dentro del cuerpo de la mujer.

3.1 Los elementos del delito de homicidio.

Naturalmente que sin la vida no se puede disfrutar de ningún otro bien o satisfacer un interés.

Necesariamente, la antijuricidad se requiere en todos los casos como elemento del delito, ya que sólo lo antijurídico y culpable es delictivo. Manzini, habla de la antijuricidad como presupuesto del delito, que viene a ser lo mismo que elemento constitutivo del delito, más no del hecho, que consiste en este delito en la privación de la vida.

- El hecho como elemento del delito de homicidio. El término hecho tiene dos significados: uno amplio, comprensivo de todos los elementos integrantes del tipo legal y del delito y el otro restringido, el cual se refiere a uno de los elementos integrales de la infracción penal.

Cuando se está en presencia de una conducta humana que produce como resultado la muerte de otra persona se afirma la existencia de un delito de homicidio.

Como elementos del hecho objetivo (consistente en la priva-

ción de la vida) tenemos:

- a) una conducta;
- b) un nexo de causalidad entre la conducta y el resultado; y,
- c) un resultado.

La conducta en el homicidio consiste en el movimiento corpo-
ral o movimientos corporales realizados por el sujeto, volunta-
rios o involuntarios.

El resultado consiste en la privación de la vida, el térmi-
no de las funciones vitales de la víctima. Considero, que desde
el momento en que somos concebidos, empezamos a tener vida, y -
por muy pequeños que seamos, sin forma, no se debe permitir que
se prive de la vida.

El nexo de causalidad, implica el reconocimiento de causas -
en los cuales, existiendo una actividad o inactividad volunta-
rias, el resultado sobreviene por causas no identificadas con la
conducta del agente, en cuya situación el hecho objetivo del ho-
micidio no podrá configurarse, resultando imposible el nacimien-
to del delito. (18)

(18) PAVON VASCONCELOS, Francisco: Lecciones de Derecho Penal,
5a. ed., México, Edit. Porrúa, 1985, p. 15

- Elementos generales del tipo de homicidio.

1. Conducta, como ya se menciona, consiste en la privación de la vida de una persona, que desde luego puede ser por una acción o una omisión y por cualquier medio eficaz.

2. Sujeto activo, es común o indiferente, ya que cualquier sujeto, sea hombre o mujer, puede privar de la vida a otro. Operan - todas las formas de participación del sujeto activo.

3. Sujeto pasivo, en este delito, es el sujeto a quien se le priva de la vida.

4. Bien jurídico, si éste es el valor que tutela o protege el Estado a través de la norma jurídica penal, en el delito de homicidio, será la "vida" de cualquier persona.

5. Objeto material, será el objeto natural sobre el cual recaiga la acción. De acuerdo, con Jiménez Huerta, que dice: "la muerte al naciente en el instante del parto, aún antes de su completa - separación del claustro materno y aún antes de su total expul- sión, constituye homicidio, pues implica la privación de la vida de un ser humano en un instante en que ha terminado el proceso -

de la preñez." (19)

El máximo límite para poder ser sujeto pasivo del delito de homicidio, lo constituye la muerte. El sujeto pasivo es el portador del bien jurídico tutelado: la vida.

- Elementos especiales del tipo de homicidio.

- a) Referencias temporales, no tiene referencias de tiempo.
- b) Referencias de ocasión, no requiere ninguna, ya que la conducta puede desplegarse en cualquier momento.
- c) Referencias espaciales, no tiene ninguna, o sea, que no se precisa un lugar en donde necesariamente deba realizarse el verbo típico.

Con respecto al delito de aborto procurado, la diferencia - que habría en ambos delitos, sería que en el homicidio la muerte puede realizarse en cualquier momento, mientras que en el aborto ésta debe ser a partir del momento de la concepción y hasta antes del nacimiento del nuevo ser.

(19) PALACIOS VARGAS, J. Ramón: Delitos contra la vida y la Integridad Corporal, México, Edit. Trillas, 1988, p. 15.

3.2 Los Elementos del delito de aborto procurado.

- a) Externo o material: consistente en la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez; y
- b) Interno o moral: culpabilidad intencional o imprudente del su jeto activo.

La única constitutiva material del delito es la muerte del producto durante la preñez. El fenómeno biológico de la preñez - o gestación se inicia en el instante mismo de la concepción, por la fecundación que hace el espermatozoide del óvulo femenino, y termina con el nacimiento regular del producto o con su expulsión o destrucción prematura.

Los presupuestos necesarios del elemento material son:

1. Embarazo o preñez de la mujer. La maniobra de pretensión abortiva practicada por error en mujer no preñada, constituye el delito imposible de aborto, y se sanciona como tentativa si se reúnen los requisitos de ésta. (20)
2. Maniobra abortiva. Serán los medios por los cuales se llegue a la destrucción del producto de la concepción.

(20) FORTE PETIT CANDAUPAP, Celestine: obr. cit., p. 501.

- Elementos generales del tipo de aborto procurado.

1. Conducta, consiste en la privación de la vida del feto, pudiendo ser, como ya se ha mencionado antes, por una acción o una omisión y por cualquier medio eficaz.

2. Sujeto activo, en este delito será propio o exclusivo, ya que la mujer grávida es la única persona que puede llevar a cabo el aborto.

3. Sujeto pasivo, en el aborto procurado, será el feto al que se le prive de la vida, ya que el sujeto pasivo es el tutelar del bien jurídico protegido.

4. Bien jurídico protegido, es el valor que tutela o protege el Estado, a través de la norma jurídico penal, por lo tanto, en este delito, el valor o bien jurídico es la vida del feto.

5. Objeto material, es la persona o cosa sobre la cual recae el delito, en este caso se tratará del producto de la concepción; por lo tanto, el objeto material coincide con el sujeto pasivo.

Ranieri, menciona otro elemento del aborto procurado, que -

es el dolo específico (el agente desea y quiere privar de la vida al producto de la concepción y lo hace).

Manuel Castro Ramírez, nos habla de otro elemento, que es - la existencia de un feto, esto se refiere a que necesariamente - la mujer debe estar embarazada, para que pueda existir el feto.

- Elementos especiales del tipo de aborto procurado.

a) Referencias temporales. El artículo 329 contiene una referencia temporal al expresar que aborto es la muerte del producto de la concepción "en cualquier momento de la preñez. Por lo tanto, la muerte del feto debe tener lugar en el período que va desde - la concepción hasta el instante mismo en que se inicia el nacimiento, independientemente de que se esté ya en el inicio de la preñez o frente a una "mola" aun no conformada plenamente y sin viabilidad.

b) Referencias de ocasión. Considero que el delito debe realizarse necesariamente en el momento en que la mujer se encuentre en estado de grávida.

c) Referencias espaciales. No tiene referencias de lugar.

3.3 Comparación del delito de aborto procurado con el delito de homicidio.

Aborto procurado

- Admite las conductas de acción y de omisión.

- Se produce un hecho.

- El resultado típico es la muerte.

- No hay un medio específico para realizarlo.

- Puede ser llevado a cabo por uno o varios actos.

- Es un delito autónomo.

- Es un delito instantáneo.

Homicidio

Se puede realizar a través de -- una conducta de acción e una de omisión.

Hay un cambio en el mundo de la naturaleza, es decir, se da un - hecho.

La muerte siempre será el resultado típico.

Puede ser realizado por cualquier medio.

Puede ser unisubsistente o pluri subsistente.

Es un delito independiente.

Al cometerse se agota la consumao

Aborte procurado

- Lo que se protege es la vida.
- Es un delito de resultado material.
- El bien jurídico protegido es la vida.
- Es un delito normal.
- No necesita referencia de ocasión.
- Se persigue de oficio.
- Puede convertirse en un tipo calificado.
- Puede presentarse la tentativa acabada o inacabada.

Homicidio

- ción del mismo.
- El bien jurídico protegido es la vida.
- El resultado es material.
- Se destruye la vida, que es el bien jurídico protegido.
- Es un delito normal.
- Puede ser llevado a cabo en cualquier lugar.
- Igualmente se persigue de oficio.
- Se puede convertir en un delito calificado.
- También se pueden presentar am-bas tentativas.

Hago estas comparaciones entre ambos delitos para que se vea que la diferencia es mínima. Con esto deseo que se tome la posibilidad de considerar al aborto procurado, es decir, el realizado por la propia madre sin ninguna razón para llevarlo a cabo, como un delito de homicidio.

Considero, que la única diferencia que existe entre ambos delitos es que, en el homicidio, muere un ser vivo que se encuentra fuera del claustro materno; en el aborto procurado, el ser vivo aún no ha nacido.

Tal vez, se consideraría como una diferencia el elemento temporal, ya que un delito se puede realizar en cualquier momento (homicidio), y el otro debe ser dentro del estado de preñez (aborto), pero considero que este se une a la diferencia que señalé anteriormente.

Concluyo: ningún hombre jamás sabrá lo que es llevar un hijo dentro del cuerpo, nunca vivirá la emoción que una mujer experimenta al sentir el sube y baja que el bebé realiza en el vientre, ni la ilusión de tanta espera para ver por fin al ser engendrado. Me pregunte, cómo es posible que una mujer tampoco pueda sentir esa alegría y que pueda terminar con la misma.

3.4 Punibilidades para ambos delitos.

Ahora, voy a referirme a la punibilidad del delito de homicidio, porque quiero dar a notar que ésta es mayor a la del delito de abarte, y a mi parecer, esto no debería ser por todas las razones que he mencionado con anterioridad.

El delito de homicidio señala diversas sanciones, de acuerdo a la forma en que fué realizado, así tenemos las siguientes:

a) Homicidio simple intencional de 8 a 20 años (art. 307, C.P.).

b) Homicidio culposo, hasta la cuarta parte de las penas y medidas de seguridad asignadas al tipo básico deloso (art. 60, C.P.).

c) Homicidio culposo cuando sea cometido por personal que preste sus servicios a una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera, o de cualesquiera u otros transportes de servicio público, federal o local; se causen dos o más homicidios, de 5 a 20 años (art.60)

d) De 20 a 50 años (art. 320, C.P.)

{ Homicidio con premeditación.
Homicidio con ventaja.
Homicidio con alevosía.
Homicidio con traición.

Menciono todas estas punibilidades, porque quiero que se te

me en cuenta, que el homicidio, en cualquier forma que sea llevado a cabo, tiene una sanción superior a los cinco años de prisión; no sucede lo mismo con el delito de aborto procurado, ya que su mínima sanción es de seis meses. Esto no debería suceder, porque en ambos delitos la diferencia es muy pequeña en cuanto a sus semejanzas.

Por decreto del 30 de diciembre de 1988, publicado en el -- Diarie Oficial de la Federación el día 3 de enero de 1989, para entrar en vigor el día 10. de febrero de este último año se creó el artículo 315 BIS, del Código Penal.

Fue un acierto del legislador hablar sobre tres causas particulares, puesto que las mismas revelan en el sujeto activo extrema peligrosidad. Dicho artículo dispone: "Se impondrá la pena del artículo 320 de este código, cuando el homicidio sea cometido intencionalmente, a propósito de una violación o un robo por el sujeto activo de éstos, contra su víctima o víctimas. También se aplicará la pena a que se refiere el artículo 320 de este código cuando el homicidio se cometiera intencionalmente en casa--habitación, habiéndose penetrado en la misma manera furtiva, con engaño o violencia, o sin permiso de la persona autorizada para darlo."

De la lectura de dicho artículo, se pone de manifiesto que el legislador tomó en cuenta e en consideración el incremento de delitos de violación y homicidio en agravio de la misma persona; el robo y el homicidio en agravio de la misma persona, y: el que un sujeto se introdujera a una casa destinada para habitación, - ya fuera furtivamente, o con engaño e violencia, física e moral, e sin permiso de la persona autorizado para darlo, y dicho sujeto cometiera el delito de homicidio en forma intencional en agravio de alguno de sus moradores se le impondrá la pena del artículo 320 del Código penal. Atendiendo a los tres casos anteriores, tenemos las siguientes punibilidades:

De 20 a 50 años

Homicidio y violación en agravio de la misma persona violada.

Robo y homicidio en agravio de la misma persona robada.

Allanamiento de morada y homicidio en agravio de alguno de sus moradores.

Todas estas punibilidades son mencionadas, por la siguiente razón. La privación de una vida realizada fuera del claustro materno es sancionada de una manera más estricta que en el caso -- del aborto procurado. Si bien es cierto, en el aborto procurado, la persona aún no ha salido del seno materno, es un ser ya formado desde que cuenta con dos meses de vida. Por qué entonces no -

se considera al aborto procurado como delito de homicidio, si en los dos delitos hay privación de la vida.

Las punibilidades para el delito de aborto procurado se encuentran contempladas en el artículo 332 del Código penal, en su primera y última partes, que dicen: "Se impondrán de seis meses a un año de prisión a la madre que voluntariamente procure su -- aborto (...) si concurren estas tres circunstancias:

- I. Que no tenga mala fama;
- II. Que haya logrado ocultar su embarazo; y
- III. Que éste sea frute de una unión ilegítima.

Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le -- aplicarán de uno a cinco años de prisión.

Según el artículo anterior, tenemos dos punibilidades para el delito de aborto procurado:

- a) Para el aborto procurado sin concurrencia de una causa de honor, de uno a cinco años de prisión (art. 332, parte final);
- b) Para el aborto procurado por móvil e causa de honor, de seis meses a un año de prisión (art. 332, primera parte).

Menciono todas estas punibilidades, ya que son las correspondientes al delito de aborto procurado. Pero, también quiero - que se entienda que si el delito de aborto se lleva a cabo por -

la madre y por cualquier medio idóneo para acabar con la vida -- del producto de la concepción, sin que haya ningún motivo válido debe considerarse un delito de homicidio. e le puede considerarse un homicidio intencional, ya que se tuvo toda la intención de -- llevarlo a cabo, hay voluntad y conocimiento del acto. Puede considerarse también, un homicidio agravado (con premeditación), ya que se reflexiona, se piensa detenidamente, la forma en cómo va a realizarse el acto, la forma en que habrá de terminarse con el embarazo.

El aborto procurado con o sin ninguna causa de honor, llevado a cabo por la madre, sin ninguna justificación debe considerarse homicidio.

Los bienes jurídicamente protegidos a través de la sanción son la vida del ser en formación, el derecho a la maternidad en la mujer, el interés demográfico de la colectividad. Para la integración del delito, no interesa cual haya sido el vehículo de la muerte del producto de la concepción, y para el objeto de la tutela penal no interesan las maniobras de expulsión o de extracción del feto, huevo o embrión, ya que la consecuencia de muerte es el fenómeno importante

Con todo lo anterior, se nota perfectamente que lo que se sanciona es la muerte, como sucede igualmente en el delito de homicidio.

3.5 Razones para determinar al aborto procurado como delito de homicidio.

En la actualidad, la mayoría de las legislaciones consideran punible al aborto aun cuando, se apliquen penas benignas para el caso de aborto procurado. Esta es la primer razón por la que intente hacer que el aborto procurado sea considerado como un delito de homicidio. Considero, que al igual que en el homicidio, en el aborto procurado también se priva de la vida a un ser aunque en éste delito el ser se encuentre todavía dentro del claustro materno.

No es posible, que se imponga una sanción tan atenuada a una persona que acaba con la vida del ser que ella misma crea. Es indudable, que la persona que comete el delito de aborto procurado no merece que se le trate tan benignamente (artículo 332, Código Penal).

En nuestra legislación, el aborto está recogido dentro del Título Décimo noveno del libro segundo, que comprende los "Delitos contra la vida y la integridad corporal", coincidiendo con el delito de homicidio que se encuentra dentro del mismo título. Resulta acertada la inclusión del aborto dentro del título citado, pues el bien jurídico protegido es la vida del producto de -

la concepción durante todo el tiempo de la gestación. De igual manera en el delito de homicidio, el bien jurídico protegido es la VIDA.

Es inconcebible que en nuestros días, entre las mujeres -- (solteras y casadas), se encuentre tan alto índice de maternidad. No debería suceder esto, ya que en muchos lugares se da información sobre el tipo y uso de anticonceptivos que existen, solo es necesario acudir a estos lugares y preguntar sobre todo lo que se desee saber para no llegar a cometer el delito de privación de la vida, y lo llamo así, porque para mí el aborto es eso, de ahí la razón de la presentación de mi trabajo.

Otra razón por la que considero que el aborto procurado debe ser tratado como homicidio, es porque a pesar de que la mujer sabe de su estado de grávida, hace lo posible por acabar con la vida del producto de la concepción, sin que exista una razón de orden médico para ello, sin que haya sido resultado de una violación y ni su vida se encuentre en peligro.

Analizando los dos conceptos (aborto y homicidio), nos podemos dar cuenta que en ambos delitos hay una privación a la vida. En el homicidio la persona privada de la vida se encuentra fuera del claustro materno; en el delito de aborto procurado se priva

de la vida del producto de la concepción. Si en el aborto hay -- una privación de la vida, por qué no incluirlo al delito de homicidio (esto sólo con referencia al delito de aborto procurado, o sea, el llevado a cabo por la madre sin ayuda de terceras personas).

Cuando se priva de la vida al producto de la concepción, se encuentra que la persona autora del delito reflexionó sobre la forma en que se llevó a cabo, se realiza el delito sobre un ser que no puede defenderse ni puede evitar el mal. Esto hace que el delito se convierta en un tipo agravado, siendo poco comprensible que se aplique una sanción tan atenuada.

La vida de un ser humano es lo más valioso que podemos tener, es un bien que se encuentra tutelado por el Estado. La vida debe protegerse desde el momento de la concepción y no se debe permitir que el delito de aborto procurado se extienda. Si en el delito de homicidio hay privación de la vida, y en el delito de aborto procurado se causa una muerte, por qué no considerar a éste como un delito de homicidio.

A continuación se presentan algunos dibujos para que se pueda apreciar como se encuentra el producto dentro del seno materno.

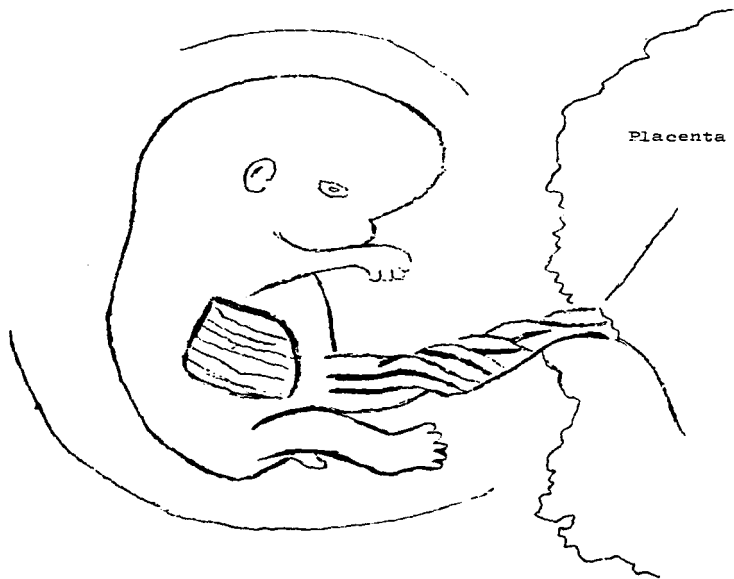


El rostro de este embrión de ocho semanas tiene ya un parpa
do en formación sobre el cristalino y un iris que empieza a ---
crear pigmento. A la izquierda empieza a asomar la oreja.

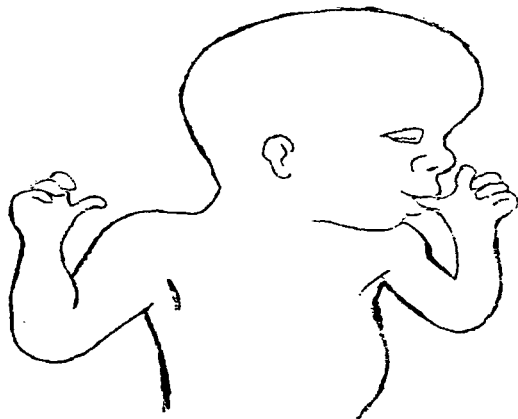
A las nueve semanas, el feto tiene ya dedos bien formados; su ojo es de forma oval. De la cabeza hasta los glúteos mide -- unos tres cm. Los riñones ya han empezado a funcionar.



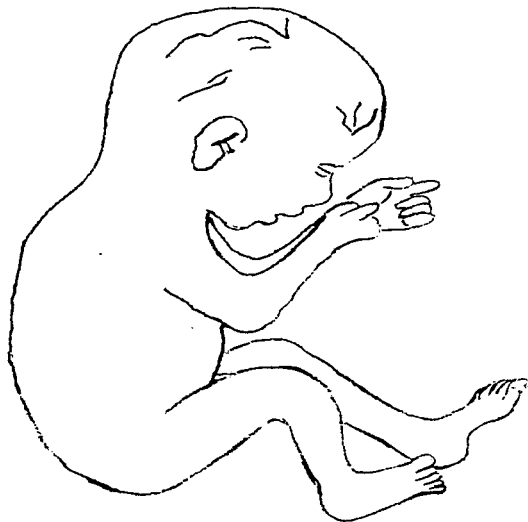
A las diez semanas, el feto es ya reconociblemente humano, aunque rudimentario. Mide unos 5 cm. de cabeza a glúteos.



A los cuatro meses, los movimientos del feto aumentan y la madre los siente. De casi 15 cm. de cabeza hasta los glúteos, - tiene ya casi completos los ojos y las orejas. Bajo su piel se - ven los vasos sanguíneos.



Un feto de 17 semanas, tiene sus orejas bien formadas, no -
tiene cabello, su piel es delgada, está completamente formado.



C A P Í T U L O I V

COMPARACION DEL ABORTO PROCURADO EN EL DISTRITO FEDERAL
CON OTROS ESTADOS DE LA REPUBLICA MEXICANA

En este capítulo se hace una comparación del delito de aborto procurado, tomando como base tres estados de la República Mexicana para compararlos con el Distrito Federal. Baja California y Durango, se encuentran localizados al norte del país, el otro estado, Chiapas, lo encontramos al sur de la república.

El concepto sobre aborto procurado en estos tres estados es diferente, literalmente, al del Distrito Federal, pero en realidad se sanciona la misma acción. La sanción en todos los lugares mencionados es mínima, lo cual ocasiona que las mujeres no duden en cometer el delito. Si se sancionará con mayor severidad, se tuviera un mayor control para evitar esta acción, si se denuncia esta actitud, tal vez las mujeres tomarían conciencia y disminuiría este delito.

La razón por la que se hace esta comparación es para dar a notar que la situación en el país es la misma, con referencia a la aplicación de la sanción. En toda la república, la sanción es muy atenuada, lo que ocasiona tan alto índice de abortos clandestinos.

4.1 Estado de Chiapas.

El estado de Chiapas está localizado en el sur de la República Mexicana. Colinda al norte con el estado de Tabasco, al oeste con los estados de Veracruz y Oaxaca, al este con Guatemala y al suroeste con el Océano Pacífico.

El Código penal y los procedimientos penales para el estado de Chiapas, en su artículo 276, señala: "Comete el delito de -- aborto el que, en cualquier momento de la preñez, cause la muerte del producto de la concepción aunque ésta se produzca fuera -- del seno materno, a consecuencia de la conducta realizada."

Este artículo, nos menciona que cometerá el delito de aborto el que ocasione la muerte del producto de la concepción, contándose este momento desde la unión del óvulo con el espermato--zoide hasta la hora del nacimiento, y también cometera dicho delito aquél que por los medios realizados sobre el producto de la concepción, haga que éste muera aunque ya se encontrara fuera -- del seno materno.

El artículo 277, del mismo código, nos señala al aborto con sentido, imponiéndose al sujeto pasivo y a los que intervienen

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

en el delito, de uno a cinco años de prisión; si faltará el consentimiento del sujeto pasivo, o si fuera menor de edad, la sanción será de tres a seis años, si mediare violencia física o moral se impondrán de seis a ocho años de prisión.

El artículo 278, del mismo ordenamiento, nos habla sobre el aborto terapéutico, y sobre el aborto por razones sentimentales.

El estado de Chiapas comparado con el Distrito Federal, en cuanto a sanción se trata, es igualmente benigno. El código de Chiapas (penal) no señala una sanción en especial a la mujer que procure su mismo aborto, solo habla sobre los abortos que ya se mencionaron.

4.2 Estado de Baja California Norte.

Ocupa toda la porción norte de la península de Baja California. Limita al norte con los E.U.A., al oeste con el Océano Pacífico, al sur con el estado de B.C.S., al este con el Golfo de California. Hay cuatro municipios: Mexicali, Tijuana, Ensenada y Tecate; además tiene 698 localidades.

El Código Penal para el estado de Baja California, nos dice en su artículo 292: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez. Asimismo, se tendrá por cometido este delito cuando del examen de la mujer intervenida, se encuentren vestigios o señales indubitables del empleo de maniobras o agentes abortivos, aun cuando no apareciere el feto."

Este artículo, señala que cometerá el delito de aborto --- aquel que dé muerte al producto de la concepción en cualquier momento de la preñez; y si alguna mujer presentara alguna huella dejada por haber empleado alguna maniobra abortiva sobre ella, - también se le imputará el delito de aborto aunque no apareciere el feto.

El artículo 285, del mismo ordenamiento, señala: "La mujer que diere muerte al producto de su propia concepción, o consintiere que otro se lo diere, será castigada con prisión de seis - meses a dos años."

Aquí sí se menciona la punibilidad para el delito de aborto procurado. Pero, al igual que en Distrito Federal, la sanción es mínima.

4.3 Estado de Durango.

El estado de Durango limita al norte con Chihuahua, al sur con los estados de Jalisco y Nayarit, al este con Coahuila y Zacatecas, al oeste con Sinaloa.

El Código Penal y Procesal para el estado de Durango, señala en su artículo 132, que: "Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez."

Según este artículo, cometerá el delito de aborto el que -- ocasione la muerte del feto, en cualquier fase del embarazo, desde el inicio hasta el final del mismo.

El artículo 133, del mismo ordenamiento, dice: "A la mujer que provocare su aborto se le impondrá prisión de seis a tres -- años." En comparación con el Distrito Federal, este estado es -- igualmente benigno a los demás estados estudiados.

En el artículo 135, se menciona la sanción que se impone a los que intervienen en la comisión del delito de aborto. El artículo 136, señala a los abortos no punibles.

El objetivo de este capítulo, es dar a notar que el aborto procurado, ya sea con consentimiento o sin él, es sancionado de una manera sumamente atenuada. En el norte o al sur de la República Mexicana, el delito de aborto procurado es considerado un delito de poca importancia, porque se ve en las punibilidades -- que los mismos legisladores impusieron. La prisión para aquellas mujeres que provocan su mismo aborto sin ayuda de nadie y sin tener ninguna justificación médica para realizarlo, se encuentra -- alrededor de seis meses a tres años.

Las personas que desean que el delito de aborto sea legalizado son aquellas que no tienen ningún respeto por la vida, las que pretenden seguir teniendo relaciones y evitarse el problema de criar a un hijo, son las personas mal informadas sobre el uso de los métodos anticonceptivos, los hombres que ya no quieren a su mujer porque va a tener un hijo fuera del matrimonio, y todos los que dan tantas razones poco válidas.

Realizando una pequeña encuesta, al hablar con gente joven se supo cuántas adolescentes han tenido relaciones sexuales, lo recolectado fué muy interesante. De diez mujeres adolescentes -- escogidas al azar, ¿cuántas pensarían ustedes que han tenido relaciones sexuales, al menos una vez?

La respuesta es: 2

Al escoger a diez hombres jóvenes, ¿cuántos dirían ustedes que han tenido relaciones sexuales, al menos una vez?. La respuesta es: 5

Al interrogar a diez mujeres adolescentes que ya han tenido relaciones sexuales cuando menos una vez y que no deseaban embarazarse, ¿cuántas creen ustedes que sean las que usaron un método anticonceptivo en sus primeras relaciones?. La respuesta es: 1.

El resultado de tener relaciones sexuales sin usar algún método anticonceptivo es el embarazo. Si consideramos a diez mujeres adolescentes que nunca usan métodos anticonceptivos cuando tienen relaciones sexuales, ¿cuántas de ellas pensarían ustedes que quedarían embarazadas durante los próximos doce meses?. La respuesta es: 5

Algunas de las razones que se dieron, por parte de los jóvenes, para tener relaciones sexuales fueron:

- Porque todos lo hacen.
- Porque tienen curiosidad.

- Porque quieren demostrar que no les importa lo que piensen sus padres o la sociedad.
- Porque quieren ser populares.
- Porque tienen problemas en sus casas o en la escuela y se quieren sentir mejor.
- Porque ya han tenido relaciones sexuales y ya no pueden decir que no.
- Porque quieren perder la virginidad.

La práctica del aborto deja muchas secuelas de tipo social y de tipo personal. Su aceptación significa abrir una puerta que dará paso a otras muchas tolerancias y que a la larga deteriora en alto grado las defensas morales individuales y colectivas. Quien presta su aprobación a un hecho tan grave, como creo haber demostrado a lo largo de mi trabajo, necesariamente decrece en toda su capacidad valorativa y queda listo para transigir respecto de otros hechos o conducta quizás más graves. Se acentuará su desaprensión y volverá la espalda a los valores más duraderos e integrantes de la verdadera personalidad.

El aborto, contribuye al envejecimiento psicológico prematuro de la juventud, dado que muchas mujeres son inducidas a abortar a muy tierna edad. "La maternidad rejuvenece, pero el aborto

envejece. La vida de la mujer se amarga con profundas huellas de resentimiento y desilusión antes de haber tomado gusto a la vida." (21)

De la amargura individual se pasa a la anestesia colectiva. Los profesionales de la materia, se condicionan mentalmente y hacen del triste oficio una costumbre. La propaganda y el ejemplo consiguen que en poco tiempo se vea el aborto como algo normal y hasta como un recurso legal. Se corre la voz de que todo el mundo lo hace y se acaba por considerarlo como algo natural. Se llega a simplificar el problema como sigue: abortar es legal, luego es bueno.

Se ha divulgado mucho que el aborto hospitalario, bajo atención médica, sobre todo en las primeras fases del embarazo, es algo absolutamente seguro y sin mayores consecuencias. Pero las opiniones médicas más serias y atendibles responden que eso no es verdad. El aborto en cualquier etapa del embarazo es por lo menos dos veces más arriesgado para la madre que el alumbramiento y son muchas las mujeres que mueren.

Según una encuesta realizada, los trastornos más frecuentes derivados del aborto son: esterilidad, abortos espontáneos -

(21) TRUEBA OLIVARES, Eugenio: El Aborto, México, Edit. Jus, 3a. ed., p. 93.

habituales posteriores al provocado, embarazos extrauterinos, serias irregularidades en la menstruación, dolores, mareos, cefaleas. Otro fenómeno sumamente grave que no se puede pasar por alto es el nacimiento frecuente de hijos subnormales de mujeres -- que antes se han provocado abortos. Definitivamente no se puede obrar impunemente contra la naturaleza. (22)

Las mujeres que habiendo deseado abortar sin haberlo conseguido, después de tener el hijo que no querían, se muestran en su totalidad satisfechas y felices de no haber abortado, según -- observaciones directas hechas por varios médicos y sicólogos.

La mujer que llega al lugar donde va a abortar, aunque esté totalmente anestesiada o no, su conciencia sabe a lo que va y lo que sucederá. Saldrá del lugar llena de soledad y tristeza y probablemente jamás olvide el acontecimiento.

El varón, principal causante indirecto de la mayoría de los abortos, pues muchas veces es su falta de hombría y su desfachatez la que empuja a la mujer a tan penoso expediente, encontrará en la legalización del aborto nuevos motivos para una vida sexual más desordenada y más irresponsable. No podemos dejar de -- aludir, por último, el problema del médico o del partero. Es su-

(22) TRUEBA OLIVARES, Eugenio: obr. cit., p. 95.

mamente difícil imaginar los argumentos y autojustificaciones -- mentales a las que han de recurrir para atreverse a prestar su - intervención profesional en un aborto no natural ni patológico. Si se accediera a las peticiones de esas inefables damas libera- das que ante la cámara federal de diputados han pedido la legali- zación del aborto voluntario y la atención médica gratuita, mu- chos profesionistas que prestan sus servicios en instituciones - de salud oficiales, tendrían que practicarlo como parte de sus - obligaciones rutinarias, al igual que lo hacen cuando se trata - de un parto. Es evidente que se colocaría a muchos médicos en -- grave conflicto. La legalización por sí sola es incapaz de cam- biar la naturaleza brutal del hecho. No olvidemos que por mucha liberalidad que se adopte frente al aborto no clandestino, siem- pre se requerirá la opinión médica, el registro, la autorización y otros requisitos. Sale sobrando ponderar la repercusión que la esfera médica tendrá que resentir en una sección sumamente impor- tante de un oficio que no tiene más justificación que mantener - la vida y la salud. Y si se autoriza la intervención médica pri- vada para el aborto inducido, surge el temor de que se presenta- ra en nuestro país, como en otros ya ha sucedido, la industria - de la muerte.

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

Primera.- El feto carece de personalidad con relación al Derecho sin embargo su vida, biológicamente, es motivo de protección jurídica. El aborto procurado es un delito contra la vida, que no debemos permitir que se siga llevando a cabo.

La vida debe protegerse, aunque esta vida, sea la de un ser que todavía no acaba de formarse, ya que se encuentra dentro del claustro materno.

Segunda.- El resultado en el aborto procurado consiste en la -- muerte del producto de la concepción; en el cesar de las funciones vitales que, aunque receptoras de las de la mujer embarazada, reciben protección jurídica, siendo irrelevante que la muerte -- acontezca en el seno materno o fuera de él.

Por lo tanto, no justifica que una mujer embarazada se des- haga de lo que ella argumenta es su propio cuerpo.

Se debe tener un estricto control en todos los hospitales, clínicas, centros de salud, y cualquier lugar donde se lleven a cabo abortos clandestinos, para que este delito no se siga come- tiendo.

Tercera.- La realización de ejercicios violentos o bruscos he- chos por una mujer embarazada, son un medio o forma para hacer -- que el aborto se provoque. La mujer que realiza estas activida--

des, contraviniendo las órdenes del médico, comete el delito de aborto procurado.

Cuarta.- Se debe comprobar, que la mujer gravida se encontraba con sus capacidades de querer y entender, al momento de la realización del hecho típico, porque de lo contrario, no podrá ser sancionada.

La mujer que cometa el delito de aborto procurado, debe contar con su capacidad intelectual y su capacidad volitiva, para ser considerada culpable, ya que si falta alguna de estas capacidades no podrá ser sancionada.

Quinta.- El aborto procurado debe ser realizado por la misma mujer gravida. El delito debe ser llevado a cabo en cualquier etapa del embarazo y por cualquier medio idóneo.

Si la mujer embarazada recibe ayuda de un tercero, para llevar a cabo el aborto, no cometerá el delito de aborto procurado.

Sexta.- Tanto en el delito de homicidio como en el delito de aborto procurado, habrá un resultado típico: la muerte.

Estos dos delitos encuentran en sus definiciones las palabras muerte o privación de la vida, por lo tanto, son delitos contra la vida, y deben ser sancionados en igual magnitud.

Séptima.- El aborto procurado en toda la República Mexicana tiene la misma "importancia". La mujer que priva de la vida al producto de la concepción en cualquier etapa de la gestación, recibe una sanción muy por abajo de lo que realmente debe ser. Igual que en el homicidio tenemos una privación a la vida, pero la punibilidad es mínima.

Insisto, si hay privación de la vida en ambos delitos, por qué no se sanciona de igual manera, la única diferencia entre -- los dos delitos es que uno se lleva a cabo dentro del claustro -- materno y el otro no.

Octava.- No siempre la mujer que provoque su mismo aborto será -- culpable. Puede presentarse el caso de una mujer gravida que se encuentre con un transtorno mental permanente o transitorio, y -- por no tener los cuidados necesarios se haga ella misma el aborto.

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

1. Amuchategui Requena Irma G.

Derecho Penal

Edit. Harla

México, 1993.

2. Castellanos Fernando

Lineamientos Elementales de Derecho Penal

Vigésima séptima edición

Edit. Porrúa

México, 1989.

3. Jimenez de Asúa Luis

Principios de Derecho Penal. La ley y el Delito.

Edit. Sudamericana

Buenos Aires.

4. Moore L. Keith

Embriología Clínica

Tercera edición

Edit. Panamericana

1987.

5. Palacios Vargas J. Ramón
Delitos Contra la Vida y la Integridad Corporal
Edit. Trillas
México, 1983.

6. Pavón Vasconcelos Francisco
Lecciones de Derecho Penal
Tercera edición
Edit. Porrúa
México, 1976.

7. Pavón Vasconcelos Francisco
Lecciones de Derecho Penal
Quinta edición
Edit. Porrúa
México, 1985.

8. Porte Petit Candaupap Celestino
Apuntamientos de la Parte General de Derecho Penal
Séptima edición
Edit. Porrúa
México, 1982.

9. Porte Petit Candaupap Celestino
Doctrina sobre los Delitos Contra la Vida y la Integridad C.
Novena edición
Edit. Porrúa
México, 1990.
10. Quiróz Cuarón Alfonso
Medicina Forense
Edit. Porrúa
México, 1977
11. Trueba Olivares Eugenio
El Aborto
Edit. Jus
Tercera edición
México.
12. Vela Treviño Sergio
Antijuridicidad y Justificación
Edit. Porrúa
México, 1976

13. Zaffaroni Eugenio Raúl
Manual de Derecho Penal
Edit. Cardenas Editor y Distribuidor
México, 1991.
14. Enciclopedia Hispánica.
15. Enciclopedia Quillet.
16. Enciclopedia Rialph.

L E G I S L A C I O N

- Código Penal para el Distrito Federal, México, 1997.
- Código Penal del Estado de Baja California, 1990.
- Código Penal y Procesal para el Estado de Durango, 1990.
- Código Penal y de Procedimientos Penales para el Estado de --
Chiapas, 1990.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 1997.