

PRESIDENTE DE TESIS:

DR. GONZALO GUERRERO B.

UNIVERSIDAD DE NARIÑO
DEPARTAMENTO DE BIBLIOTECAS
PEREIRA - COLOMBIA

No. 15499 E 2
Valor \$900⁰⁰ V. I. _____
Fecha 28-II-77 N.º X
Fact. Duvalto Cont. _____
Librería autor C. Imp. _____

AN
364.15
P224
92

Roberto Parodi Escalante

EL - 2000

INSTITUTO DE CIENCIAS

EXPERIMENTALES DE FÍSICA

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES Y ESTUDIOS SOCIALES

CIENCIAS - SOCIALES

1977

AN
364.15
D224
Ej.2

Eduardo Paredes Belalcázar

EL A B O R T O

TESIS DE GRADO

UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

PASTO - COLOMBIA

1977

Ensayo de Historia del Arte

EL ARTE

EN SU RELACION CON LA HISTORIA Y LA SOCIEDAD

DE LOS SIGLOS XVIII Y XIX

DE LA ESCUELA DE MADRID

DE LA ESCUELA DE MADRID

DE LA ESCUELA DE MADRID

1977

Eduardo Paredes Belalcázar

EL A B O R T O

TESIS DE GRADO PARA OPTAR EL TITULO DE DOCTOR

EN DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

Las opiniones emitidas en la Tesis, son

de la UNIVERSIDAD DE NARIÑO

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

PASTO - COLOMBIA

(Decreto No. 100 de 1963. Art. 70).

1977

A la memoria de sus padres intelectuales, su esposa e hijos y hermanos.

" La Facultad no se hace responsable de las opiniones emitidas en la Tesis, las cuales deben considerarse como propias de su autor".

(Acuerdo No. 108 de 1.965. Art. 70).

A la memoria de mis padres fallecidos,
mi esposa e hijos y hermanos.

INTRODUCCION

Recopilando estudios de importancia y examinando a grandes monógrafistas del tema, creo conveniente dar una ligera noción sobre el embarazo, antes del desarrollo del tema.

Cuando un óvulo al pasar por las estrechas trompas de falopio del ovario al útero, es impregnado por una célula masculina o espermatozoo, el óvulo o huevo se adhiere a la mucosa del útero. Este tapiz se vuelve blando y aumenta de tamaño, formándose en él nuevos vasos sanguíneos. De esta manera se prepara un lugar provisto abundantemente de sangre para conservar y nutrir el fruto de la concepción. La naturaleza también provee un mecanismo muscular fuerte para expulsar el feto al tiempo oportuno y preparar también los pasajes, cuello, vagina y vulva, para que el feto pueda pasar fácilmente sin producir grave daño. El útero, que en estado normal mide solo unos siete centímetros, o puede medir ocho de largo por cuatro a cinco centímetros de ancho y dos de espesor, se transforma en un poderoso músculo hueco, que alcanza hasta el borde inferior de las costillas. Aumenta en espesor y peso de tal manera que cuando llega a su desarrollo completo puede pesar un kilo, estando vacío. El cuello del útero, la vagina y la vulva se vuelven blandos aumentan de tamaño y se distienden fácilmente.

La sangre aumenta en cantidad durante los últimos meses del embarazo y aumentan también sus propiedades de coagulación.

La orina aumenta en cantidad. Puede haber en ella indicios de azúcar a veces, como también de albúmina; pero son únicamente indicios de peligro cuando su presencia es constante.

La paciente con frecuencia engorda, especialmente durante los últimos meses. Parte de esta gordura puede desaparecer después, si la madre amamanta a su hijo. La naturaleza parece almacenar una reserva de nutrición en forma de grasa, para el parto y la lactancia.

La piel se vuelve más oscura, especialmente en las morenas; y en todas las mujeres se nota algo de pigmentación del ombligo y de los pezones. Generalmente esta pigmentación desaparece después del alumbramiento.

INDICACIONES PRESUNTAS DE EMBARAZO

1.- Cesación de la menstruación.- Si una mujer sana, que siempre ha tenido períodos regulares, nota la falta de dos períodos consecutivos, puede estar bastante segura de que se trata de embarazo. Si por cualquier motivo se sospecha alguna otra causa, es preferible consultar con un médico.

2.- Cambios en los pechos.- Estos ocurren pronto, a veces en la quinta o sexta semana del embarazo. Los pechos se dilatan, se vuelven más firmes y más sensibles, y con frecuencia hay una sensación de tensión o plenitud, picazón, tirantez o palpitación. Los pezones se vuelven más grandes y más erectos, el área en derredor se vuelve oscura y los tubérculos y vasos sanguíneos de esta área se destacan con más prominencia.

3.- Náuseas y vómitos.- Estos síntomas generalmente aparecen cerca de la sexta semana y duran hasta el tercer o cuarto mes, presentándose al levantarse por la mañana, por lo menos al comienzo del día. Cuando ocurren estos síntomas, hay indicaciones de embarazo.

4.- Orinación frecuente.- Este puede ser un indicio muy temprano, especialmente cuando hay inclinación del útero hacia adelante, porque al dilatarse ejerce presión sobre la vejiga. Tan pronto como el útero se levanta, a menudo se alivia este síntoma hasta el último mes, cuando la cabeza del feto desciende a la parte baja de la pelvis, y se presenta de nuevo este molesto síntoma. En las mujeres que ya han tenido hijos los músculos abdominales y uterinos pueden estar relajados, dando por resultado que se lleve al niño en una posición baja y este síntoma puede persistir durante todo el embarazo.

INDICACIONES POSITIVAS DE EMBARAZO

Hay cuatro indicaciones positivas de embarazo:

- 1.- Oír y contar los ruidos cardíacos fetales.- Esto puede hacerse mediante un examen con estetoscopio.
- 2.- Palpación del feto através de la pared abdominal.- De esta manera el médico puede localizar las diferentes partes, cabeza, espalda y nalgas.
- 3.- Percepción de los movimientos activos y pasivos del feto.- Estos pueden verse y sentirse y la mujer embarazada puede notarlos con igual facilidad que el médico.
- 4.- Contorno por rayos X del esqueleto del feto.- Una radiografía tomada después del sexto mes es una ayuda para determinar el hecho del embarazo y la posición del feto cuando hay duda como en el caso de mujeres muy gruesas.

TERMINACION ANORMAL DEL EMBARAZO

Es posible que el embarazo no continúe durante el período normal. La expulsión espontánea del óvulo o feto puede ocurrir en cualquier período del embarazo. Si ocurre antes de décima sexta semana (cuatro meses), se llama comúnmente aborto; si ocurre entre la décima sexta y la vigésima octava semana (del cuarto mes al séptimo mes), se llama un malparto; después de vigésima octava semana (siete meses) y hasta dos semanas antes del alumbramiento normal; se llama parto prematuro.

En los primeros meses del embarazo, la expulsión espontánea del contenido de la matriz va casi siempre precedida de la muerte del feto. Por lo tanto, urge considerar ante todo la causa de esta muerte. Una de las causas de la muerte del feto es su desarrollo anormal. Todas las enfermedades infecciosas agudas que producen toxinas llevadas por la sangre de la madre, envenenamiento por el gas del alumbrado, plomo, etc., son las causas y la más común es una condición anormal del útero, especialmente la retroflexión o prolapsos. En ciertas ocasiones, cosas más triviales causarán un aborto, como un tropiezo, un via-

je en carro por caminos muy escabrosos, un ejercicio violento. Ca si la única causa paterna de aborto o parto prematuro es la sífi - lis y esta causa no actuará a menos que el padre haya primero - transmitido la enfermedad a la madre.

Es bastante frecuente encontrar mujeres con una historia de abortos repetidos o partos prematuros, que ocurren casi al mismo tiempo en varios embarazos sucesivos.

Cuando han ocurrido abortos anteriores, debe te nerse cuidado especial durante el embarazo, evitando todo trabajo que podría predisponer al aborto.

Después de esta pequeña introducción hablaremos sobre algunas nociones del aborto.

CAPITULO PRIMERO

NOCIONES SOBRE EL ABORTO

A.- El concepto jurídico del aborto difiere del concepto médico. - Este toma la etimología latina, según la cual aborto se deriva de abortus, que significa "sacar fuera", de suerte que aborto consiste en expulsión prematura del feto. No existe aborto si no se pre senta la expulsión, aunque el feto muera.

La noción jurídica, consiste según Enrico Altavilla, "interrupción maliciosa del proceso fisiológico de la pre ñez". Según la dogmática Colombiana decimos que aborto es la inte rrupción violenta, intencional e ilegítima del proceso natural de gestación. La acción de interrumpir presupone la pre ñez y compre nde los casos en que se presenta expulsión del embrión. Suficiente destruir el fruto de la concepción para que exista aborto. Esta de strucción debe entenderse como muerte o incapacidad absoluta para su desarrollo que puede acontecer dentro del claustro materno o después de ser expulsado vivo el feto, siempre que esto sea por ma niobras abortivas. Ahora bien si no hay embarazo, falta el elemen to material y el delito es imposible conforme el Art. 18 "si el de

lito fuere imposible podrá disminuirse discretionalmente la sanción establecida para el delito consumado y hasta prescindirse de ella, teniendo en cuenta lo que dispone el Art. 36".

La interrupción puede presentarse en cualquier tiempo: Así cuando apenas se forma el embrión o cuando el feto se acerca a su madurez o a su desarrollo intrauterino. El proceso comprende todo el tiempo que hay entre la fecundación y el alumbramiento, a no ser que se trate de la circunstancia consagrada en el Art. 376 o sea el parto prematuro.

La interrupción debe ser violenta es decir o puesta a la espontánea que sobreviene ej: por un proceso patológico especial. La violencia puede tener como base la provocación material como moral.

La interrupción debe ser intencional si no se desea ese resultado, el hecho no tiene el elemento moral es decir no hay dolo. Es inadmisibles el aborto culposos, pero si existe el aborto preterintencional según el Art. 76. La interrupción debe ser ilegítima esto quiere decir, contraria al derecho, la acción que persigue es salvar a la mujer de un peligro inminente de acuerdo con el numeral 3o. del Art. 25 que dice: "Por la necesidad de salvar a otro de un peligro grave e inminente contra la persona, no evitable de otra manera que no se haya causado por obra propia y que no deba afrontarse por obligación profesional".

B.- CONCEPCIONES PAGANA Y CRISTIANA SOBRE EL ABORTO

La incriminación del aborto fue lograda en la Patrística. En el derecho antiguo se recogieron preceptos que hacían alusión a las maniobras abortivas y a su castigo, en lo referente a la lesión a la mujer y los intereses del esposo y por otra parte por la destrucción de la vida.

La Biblia contiene como mandamiento represor, los golpes a una mujer embarazada de los que sobreviniere el abor

to, Josefo sostiene que esta infracción, como el infanticidio y la supresión del parto, se castigaba con la muerte. La Legislación - Védica y la Manu sancionaba más por el delito en si, que por la - protección de las castas.

Los Griegos basados en la filosofía estoica como en la epicúria, el feto o embrión era una parte del cuerpo de la madre, esta idea se apoderó del derecho romano, que esta indica disposiciones que reprimieron el aborto, por vía indirecta, así - prohibía sepultar a la mujer en cinta antes de extraer el feto y - le aplicaba la pena en esa forma.

Los pueblos bárbaros declararon inipune el aborto consensual y como "medio homicidio" según la ley longobarda. - El paganismo consideraba al feto como víscera y los teólogos que - al feto lo consideraban hombre real.

C.- CONDICIONAMIENTO DEL ABORTO ENTRE LOS PRIMITIVOS

El aborto, como hecho punible es ignorado por los salvajes, entre ellos era lícito destruir el feto como cortar - se los cabellos. Letourneau nombra la isla de Formosa aquí se o - bligaba el aborto por ser de utilidad pública y las mujeres se - veían obligadas a concebir a los treinta y seis años.

En el derecho Azteca el aborto constituía deli - to y se lo castigaba con la muerte, tanto a la mujer como a los - partípeles y se decía que la mujer que muere de parto gozaba del - beneficio de los dioses.

La política incaica fue la norma según la cual - "los soldados de guerra también llevasen mujeres para el aumento - de la gente".

CAPITULO SEGUNDOSUJETO: LA MUJER EMBARAZADA

Quando la mujer se causa así misma el aborto es sujeto activo del delito. Sujeto pasivo es el feto. Cuando otro individuo le causa el aborto con su consentimiento, ambos son sujeto activo del delito. Cuando el aborto se le causa a la mujer sin su consentimiento el sujeto activo es el que provoca la interrupción del embarazo y sujeto activo es la mujer como el feto.

Para que la mujer pueda ser sujeto activo de un aborto consentido por ella o causado por ella misma debe encontrarse embarazada. Y para que pueda ser sujeto pasivo del aborto causado por otra persona sin su consentimiento.

Si la mujer se cree en cinta y ejecuta y autoriza las maniobras abortivas para expulsar o dar muerte al feto, en la convicción equivocada de que existe el embarazo, no comete delito de aborto perfecto ni imperfecto, si no que comete delito imposible por inexistencia del sujeto pasivo o sea el feto. Si es un tercero que ejecuta maniobras abortivas contra la voluntad de una mujer que erróneamente se cree en cinta, incurre en delito imposible Art. 18, en este caso no solo por inexistencia de uno de los sujetos pasivos, (el feto), sino por falta de idoneidad del otro sujeto pasivo (la mujer).

10.- LOS MEDIOS ABORTIVOS

Los medios de que se valga el sujeto activo para provocar el aborto deben ser relativamente idóneos y no se dice absolutamente idóneos, según afirman los médicos legistas "no exigen sustancias abortivas" (Uribe Cualla) y se exigiere la absoluta idoneidad de los medios pasarían a la clase de imposibles".

Los medios abortivos se clasifican en : morales y materiales.

Los morales son aquellos que actúan sobre la psiquia de la mujer, ej: la ira, el dolor.

Los materiales se subdividen en: químicos, mecánicos y quirúrgicos.

Los medios químicos consisten en tomar sustancias tóxicas, purgantes enérgicos ej: la ruda.

Medios materiales son los que se aplican mecánicamente mediante intervenciones quirúrgicas.

20.- INTERRUPCION DEL EMBARAZO

El aborto es delito material o de lesión, se perfecciona jurídicamente, cuando se produce ese hecho; o sea cuando sucede la muerte del feto o la interrupción del embarazo, o la expulsión del mismo. Existe tentativa cuando el empleo de medios abortivos sobre una mujer embarazada no producen el aborto. Carrara "no admite la tentativa, cuando el empleo y las maniobras las ejecuta la propia mujer u otra persona con el consentimiento de la misma, por que en tales casos los actos ejecutados suelen ser de naturaleza equívoca y no se las puede considerar como verdaderos actos ejecutivos", Uribe Cualla y otros autores dicen que el aborto criminal es "la interrupción del embarazo, en cualquier época de su evolución, siempre que se haya provocado violentamente", esta noción creemos que es exacta, porque no interesa que la interrupción del embarazo se produzca cuando existe un feto viable o cuando haya un embrión y es indiferente que la interrupción del embarazo este seguida de la expulsión del feto.

CAPITULO TERCERO

CONSIDERACIONES GENERALES

En el derecho penal colombiano debe entenderse por delito de aborto la interrupción ilegítima e intencional del proceso de la gestación.

Los códigos no están acordes sobre el bien jurídico que se tutela, así el código penal italiano de 1.930, clasifica el aborto entre los delitos contra la integridad y la sanidad del estirpe. El código brasileño, el argentino, el español, boliviano, venezolano y el colombiano de 1.890 entre los delitos contra las personas. Los códigos chileno y nicaraguense entre los delitos contra el orden de la familia y contra la moralidad pública. El código colombiano vigente, lo mismo que los códigos de nicaragua y el cubano, y otros tantos entre los delitos contra la vida y la integridad personal.

Yo estoy de acuerdo con la clasificación que hace nuestro código penal colombiano por ser más cierta y por cuanto se refiere a una infracción penal que atenta contra la vida de un ser en gestación y pone en riesgo inminente o peligro la integridad personal y aún de la madre.

10.- DIVISION DEL ABORTO

a) El aborto se divide según varios autores: en provocado y en espontáneo, luego el aborto provocado se subdivide en terapéutico, necesario, sentimental, honoris causa, eugenésico, social y culposo. El aborto espontáneo es aquel realizado por impulso propio, este no es constitutivo de delito porque la interrupción del proceso de la gestación no es intencionalmente provocado. El aborto espontáneo se produce por circunstancias patológicas, como la sífilis, el alcoholismo, la tuberculosis, los traumatismos, las intoxicaciones. Otras veces se presenta por causas naturales como las emociones o por los trabajos excesivos. Sobre este delito espontáneo acerva Uribe Cualla:

"Los funcionarios de instrucción investigan si determinada mujer a quien se sindicó, ha tenido un aborto o no. Es necesario advertir que las autoridades tienen comúnmente el erróneo pensamiento de suponer que todo aborto que se produzca es

sospechoso de haber sido provocado criminalmente, cuando ya lo dijimos, son muy frecuentes los abortos espontáneos por causas patológicas. En Colombia, sobre todo en los pueblos bajos es frecuente que estos abortos espontáneos se verifiquen clandestinamente - bien sea por el temor consiguiente los denuncios y al falso supuesto que tienen de que estas interrupciones del embarazo, siempre son sancionadas por la ley. De aquí con frecuencia una mujer que ha abortado inocentemente, por causa patológica, trate de ocultar el producto de la concepción, aún enterrándolo, haciendo sospechoso un aborto criminal, cuando en realidad nada delictuoso ha existido. Son consecuencias de la ignorancia y de un falso pudor e incomprensible temor a las autoridades.

b) EL ABORTO PROVOCADO COMPRENDE:

- a- El aborto necesario
- b- El aborto sentimental
- c- El aborto terapéutico
- d- El aborto honoris causa
- e- El aborto eugenésico
- f- El aborto social
- g- El aborto culposo

a) El aborto necesario

El aborto necesario es aquel que se hace por necesidad para salvar a la madre de un peligro grave e inminente, que no se puede evitar de otra forma. El art. 25 del C. P. en el Ord. 3o. dice: "Por la necesidad de salvarse a sí mismo o salvar a otro de un peligro grave e inminente contra la persona no evitable de otra manera, que no se haya causado por obra propia y que no deba afrontarse por obligación profesional". El aborto, en este caso, es provocado e intencional, pero no es delictuoso porque no es ilegítimo. Es un hecho que se justifica y no da lugar a respon-

sabilidad penal.

b) Aborto sentimental

Es el que se provoca para librar a la mujer de un embarazo que ha sido resultado de un delito. En el aborto sentimental la mujer no ha cometido una falta sino que ha sufrido una desgracia, ha sido víctima de un delito, bien sea por violencia carnal, estupro o corrupción de menores, estos pueden llevar a la mujer a un embarazo ilícito.

c) Aborto terapéutico

Esta operación queda comprendida dentro del estado de necesidad descrita como justificante de la conducta en el numeral 30. del Art. 25. Guillermo Uribe Cualla entiende por aborto terapéutico "el que se practica para salvar la vida de la madre que se considera gravemente amenazada si el embarazo llega a su término", y se adhiere a la doctrina "expresada por el pontífice Pío XII, al refutar el principio, que se opone a toda sana filosofía, de que el fin justifica los medios; que en este caso sería que por querer salvar la vida de una madre, fin así mismo muy de laudable, se suprime una vida como la del ser que lleva en sus entrañas; ni tampoco puede admitirse el argumento sofístico de que entre dos vidas debe escogerse la de mayor valor, es decir, la de la madre; ya que es inadmisibile, y no puede formularse ese dilema, porque todas las vidas son iguales y corresponden a una obra de Dios, y muchas veces aquella vida incipiente de un pequeño niño, puede estar destinada a ejecutar los hechos más trascendentales. Sostiene además, que la obstetricia moderna ya no admite el planteamiento jurídico del estado de necesidad entre dos bienes de valor desigual, como serían la madre y el niño, con sacrificio del bien menor, el niño, el dilema que se presenta primero la madre después el hijo, esta reemplazando en la tocología contemporánea por: madre e hijo al mismo tiempo".

José Rafael Mendoza, apoyado en la doctrina di-

es "que el aborto terapéutico, solo es el que considera necesario el perito médico, no la embarazada misma, ni la comadrona, ni un tercero profano, ni los amigos no entrenados. No siempre estarán la embarazada y el feto en condiciones iguales para defenderse. Quienes condenan el precepto parten de la uniformidad de los casos y no de las circunstancias absolutamente irregulares que se sortean por ese medio extraordinario. Toda situación justificada por la necesidad responde a nociones elementales sobre la defensa de un bien a costa de otro u otros, sin medirlos ni compensarlos ni razonar sobre sus equivalencias recíprocas".

Holtzendorf "hubiera buscado la excusa, muy especialmente en el hecho de que la capacidad jurídica del feto se subordina a la posibilidad de su ulterior nacimiento". Ahora bien la ciencia médica a pesar de sus adelantos decide que la mujer en estado de grávida se salva extirpando el feto y que no hay otra posibilidad para ella, es necesario hacerlo sin culpar a ninguna persona, sin calcular el destino del ser.

José Rafael Mendoza dice: "el feto es una persona incompleta e incierta, en relación con la madre completa y cierta".

Carrera: "cuando tras maduras consultas se decide que es inevitable sacrificar el feto o la vida de la madre, el jurista no puede encontrar elemento de dolo ni de culpa. La prohibición de matar está subordinada a la excepción de la necesidad y la justicia humana no puede por el oráculo humano de los prácticos prescindir en el juicio concreto de tal necesidad".

d) Aborto Honoris causa

Es el que se causa para salvar el honor propio de la madre, la mujer descendiente hija adoptiva o hermana art. 389 "cuando el aborto se haya causado para salvar el honor propio o el de la madre, la mujer descendiente, hija adoptiva o hermana, la sanción puede disminuirse de la mitad a las dos terceras partes

o concederse el perdón judicial".

Para que el aborto se atenué por este aspecto es necesario que se cometa "para salvar el honor" y honor según Maggiorre el estado de dignidad y estimación de que se goza en la sociedad por una conducta irreprochable. Son sus contrarios la desestimación, la vergüenza, el vituperio. Es evidente que no puede salvar el honor quien lo ha perdido irremediabilmente. Por lo cual este atenuante no ampara a la mujer depravada, a la adúltera, a la meretriz, a la notoriamente conocida como madre ilegítima, a la reincidente".

Sujeto activo de los delitos de infanticidio, aborto y abandono o exposición de niños conetidos honoris causa, son la mujer ilícitamente fecundada que se propone ocultar su propia deshonra de su madre; los ascendientes que obran con igual propósito respecto de sus descendientes, o los padres adoptivos en relación con la hija adoptiva, o el hermano respecto de la hermana. El marido puede ser sujeto activo del delito de aborto honoris causa - Art. 389.

El aborto honoris causa es una forma típica de las legislaciones latinas, variable en los textos, pero idéntica en su esencia. Algunos códigos indican como motivo para la atenuante o el perdón, el ocultamiento de la deshonra. En cambio otros, la salvación del honor. Los comentaristas recomiendan la excusa para "encubrir la fragilidad" de la embarazada.

El proyecto de artículo rechazado por los redactores después de las reservas expuestas por Lozano y Lozano era más radical: "Cuando el aborto se haya causado para salvar el honor y ocultar la deshonra propia o de la madre, la mujer descendiente, hija adoptiva o hermana, puede disminuirse libremente la sanción y hasta prescindirse de ella "Lozano tachó el proyecto de peligroso y auspiciador de la impunidad" toda vez que estas infracciones casi siempre tienen lugar para ocultar la deshonra". La fórmula aprobada es la del Art. 389. El honor de que trata el art. no es nino la

buena apariencia de la mujer desde el punto de vista sexual.

"La ocultación va dirigida más contra cualquiera de ellos que contra la opinión que los demás puedan tener de la interesada. El honor cobra un carácter estrictamente familiar que aunque respetable, tiene todas las características de un convencionalismo que debe ser superado. Desde un punto de vista moral y jurídico parece difícil admitir la destrucción de una vida en aras de dicho convencionalismo" López Rey.

Irureta Goyena, afirma "El honor es uno de los sentimientos que mejor refleja la correspondencia que existe entre la moral del individuo y de la sociedad a la cual pertenece. De allí que todos los juristas convengan en otorgarle una gran influencia en el proceso de la responsabilidad criminal. El aborto es el resultado de las grandes fuerzas síquicas: el amor y el honor; primero triunfa el amor sobre el honor, y luego se sobrepone el honor al amor".

No es admisible, ni por su sentido lejano, ni por el carácter rotundo con que la presenta esta afirmación Irureta Goyena.

e) El aborto eugenésico

Es el que se causa con el objeto de interrumpir un embarazo perjudicial para la especie, ejemplo: cuando a consecuencia del acceso carnal ha resultado embarazada una mujer que sufre enfermedades hereditarias. Esta especie no está contemplada en nuestro código penal y por consiguiente, en aborto de tal naturaleza solo podría aminorarse la responsabilidad, no el delito, al tenor de lo dispuesto en los artículos 36 y 38.

Cuando la mujer embarazada es desente o idiota no hay problema porque el acceso carnal practicado con ella consti

tuye delito de estupro Art. 316 inciso segundo y por tanto es aplicable para esos casos lo que expresamos para el aborto sentimental.

f) Aborto social

Es el que se causa en mujeres que se encuentran en una miseria muy notoria. Tampoco esta especie está contemplado en nuestro código como delito atenuado, aquí se disminuye la responsabilidad del agente cuando se comprueba que obro bajo la influencia de apremiantes circunstancias personales o de familia o de indigencia.

El aborto social y la atenuante se funda en la imposibilidad en que se encuentra la madre para sostener una familia muy crecida y no disfrutando de libertad, para trabajar por los traumas que le acarrea el embarazo.

g) El Aborto culposo

Es el que se causa cuando el agente no previó las consecuencias nocivas de su acto habiendo podido preverlas o cuando a pesar de haberlas previsto conflató imprudentemente en poder evitarlas según el art. 12 del C. Penal. Este especie de aborto no es punible en Colombia, por que son punibles los delitos culposos que expresamente están señalados en el C. Penal. Por otra parte, como no se ha dicho que el delito culposo se reprime, lo que hace discurrir que en Colombia no es delito.

CAPITULO CUARTO

10.- ABORTO EN SENTIDO OBSTETRICO Y MEDICO-LEGAL

Por aborto en obstetricia se entiende la interrupción del embarazo antes del término inferior de viabilidad, es

decir, antes de los ciento ochenta días desde la concepción.

.- En medicina legal es la interrupción del embarazo, en cualquier época de su evolución, siempre que se haya provocado violentamente.

20.- ABORTO CRIMINAL

Según TARDIEU, el aborto criminal se define así: La expulsión prematura del producto de la concepción, violentamente provocada e independientemente de todas las circunstancias de edad, de viabilidad y de formación regular de este producto.

ABORTO CONSENTIDO

30.- Según el art. 386 del C. Penal, que dice: "o permitiere que otra persona se lo cause, incurrirá en prisión de uno a cuatro años, en la misma sanción incurrirá el que procure el aborto con el consentimiento de la mujer embarazada".

Para efectos penales es imparcial o indiferente que la mujer cause su aborto o permita que otra persona se lo cause. En los dos casos es sujeto activo del delito. Si la mujer causa su aborto es autora del delito. Si la mujer permite que otra persona le cause el aborto es coautora del delito, y el sujeto pasivo en uno y otro caso es el feto. Esa persona y la mujer consentidora incurrir en la misma sanción, pero de acuerdo a las circunstancias de mayor o menor peligrosidad que concurran en uno y otro de los dos sujetos activos. (Art. 36 y 38). Es muy importante establecer, en cada caso, si la mujer embarazada permitió o no que se le causara el aborto, de la ausencia del consentimiento depende, la inocencia o culpabilidad de la mujer, a la vez la pena, mayor o menor, si es autor o coautor del aborto, si obra con el consentimiento de la mujer embarazada se aplica el Art. 386 que dice: "La mujer que en cualquier forma causare su aborto o permitiere que otra persona se lo cause, incurrirá en prisión de uno a cuatro años", y si obra sin consentimiento, en prisión de uno a seis años según el Art. 387 del C. Penal. Para que el consentimiento se le pueda reconocer los efectos que señala la ley penal debe otorgarse por persona capaz. Pero la capacidad pa

ra otorgar un consentimiento jurídicamente relevante en materia de aborto.

40.- ABORTO NO CONSENTIDO

Según el Art. 387 del C. P. " El que causare el aborto de una mujer sin su consentimiento, incurrirá en prisión de uno a seis años.

Si el aborto, por los medios empleados para causarlo, ocasionare la muerte de la mujer, se aplicará lo dispuesto en el Art. 365 que dice "El que con el propósito de perpetrar una lesión personal ocasione la muerte de otro, incurre en la sanción establecida en el Art. 362, disminuida en una tercera parte a la mitad.

En el aborto sin el consentimiento de la mujer hay autor y víctima. En el que se causa con el consentimiento de la mujer solo hay coautores, aquí la mujer no es víctima porque es autora.

Si falta el consentimiento de la mujer embarazada puede estribar en que no lo ha otorgado en ninguna forma o que lo ha permitido en condiciones que lo vician de invalidez. Ahora bien, si el aborto se practica en la persona de una mujer que sufre de enfermedad mental, hay ausencia de consentimiento, en igual forma si se practica en una mujer cuyo desarrollo mental físico o psíquico no le permiten discernir. Si este se obtiene por medio de la fuerza física o moral, este aborto debe calificarse como no consentido.

La ley penal Colombiana no dice desde que edad la mujer es capaz para otorgar el consentimiento, esta es la causa por la cual puede presentarse ciertas dudas, si el aborto causado con el consentimiento de una mujer de doce años, por ejemplo es bastante para calificarlo de consentido o si se causó sin el consentimiento de la mujer embarazada.

Sobre el aborto causado sin el consentimiento de la mujer estimamos oportuno, en esta especie de aborto es autor quien lo causa y la mujer y el feto son sujetos pasivos del delito.

50.- ABORTO SEGUIDO DE MUERTE

El Art. 387 inciso segundo "si el aborto, por los medios empleados para causarlo, ocasionare la muerte de la mujer, se aplicará lo dispuesto en el Art. 365.

El hecho de que el aborto seguido de muerte de la mujer se sanciona lo mismo que el homicidio preterintencional, no cambia su naturaleza. El delito sigue siendo aborto y no homicidio. Se aclara: El homicidio preterintencional requiere la condición esencial "propósito de perpetrar una lesión personal (art. 365), y en el caso que nos ocupa el propósito del agente no es de lesionar a la mujer embarazada sino el de hacerle abortar. Demos trando que la sanción para el aborto seguido de muerte de la mujer es la misma que corresponde al homicidio preterintencional, no obstante seguir siendo aborto, concluimos; para deducir la especie agravada que estamos analizando se requiere:

a) Que al sujeto activo pueda imputársele un aborto consumado - por haberse producido la interrupción del embarazo, o un aborto intentado o frustrado, que es aquel cuando no se ha consumado por las circunstancias ajenas a la voluntad del agente.

b) Que la calidad de los medios empleados o por el modo de aplicarlos para causar el aborto se haya ocasionado la muerte de la mujer embarazada, o mejor dicho, que entre los medios empleados y la muerte de la mujer exista relación de causalidad.

En cuanto a este punto se nos presenta una duda "Muerte de la mujer embarazada", es agravante de todo delito de aborto o solo del no consentido. Creemos que si la agravación

fuera aplicable al aborto consentido y al no consentido no debió incluirse como parte del art. 387, sino como a una falta de técnica en la redacción del código.

Con el fin de resolver la duda que se nos ha presentado se ha consultado algunos códigos extranjeros "El italiano de 1.930, sanciona en el art. 545 el aborto no consentido y en el 546, el aborto consentido y trae además otra disposición en el art. 549 en la cual consagra como agravante común a los dos especies la muerte de la mujer embarazada, pero con distintas consecuencias según se trata de la una o de la otra. Sistema análogo se consagra en el código penal argentino art. 85, en el brasileño art. 127 en el peruano art. 160 y 161". Este sistema de los códigos es el que ha debido seguirse en Colombia, no encontramos razón ninguna para agravar el aborto no consentido, cuando se ha ocasionado la muerte de la mujer embarazada y no agravarlo cuando este resultado se ha causado en el aborto consentido.

6o.- ABORTO PRETERINTENCIONAL

Este es el que comete la persona que lesiona a la mujer embarazada sin el propósito de hacerle abortar. En nuestra legislación penal Colombiana es una especie agravada del delito de lesiones personales según el art. 376 "Si a causa de las lesiones inferidas a una mujer en cinta sobreviniere un parto prematuro, que tenga consecuencias, nocivas para la salud de la agredida o del feto, la pena será de dos a cuatro años de presidio. Si se produjere el aborto, la pena será de dos a siete años de presidio.

7o.- EL ABORTO CAUSADO POR LA MUJER EMBARAZADA Y EL PERMITIDO POR ELA

El sistema Colombiano regula la materia del aborto como expresa Meza Velásquez en los artículos 386 y 387 el -

causado por la propia gestante, lo mismo el causado por terceros con el consentimiento de ella y el que procuran los terceros sin ese consentimiento. El Art. 386 consagra lo siguiente "La mujer que en cualquier forma causare su aborto o permitiere que otra persona se lo cause, incurrirá en prisión de uno a cuatro años. En la misma sanción incurrirá el que procure el aborto con el consentimiento de la mujer embarazada". Luego el Art. 387 expresa lo siguiente: "El que causare el aborto de una mujer sin su consentimiento, incurrirá en prisión de uno a seis años. Si el aborto, por los medios empleados para causarlo, ocasionare la muerte de la mujer, se aplicará lo dispuesto en el art. 365 del C. Penal".

Los artículos 387 y el 388 proveen tres agravantes:

- a) La falta de consentimiento de la madre.
- b) La muerte de la mujer como consecuencia del aborto y la calidad de médico, farmacéutico, o partera en el agente;
- c) La atenuante por móvil del honor a que se refiere el artículo 389.

El artículo 389 dice: "Cuando el aborto se haya causado para salvar el honor propio o el de la madre, la mujer, descendiente, hija adoptiva o hermana, la sanción puede disminuirse de la mitad a las dos terceras partes, o concederse el perdón judicial".

Este artículo, favorece no solo la conducta de la embarazada sino también la de los parientes más cercanos, con esto la mujer embarazada puede abortar buscando con ello la salvación de su honor propio, así mismo los parientes próximos pueden practicar la operación buscando de igual manera ese móvil. En mi parecer, en lo referente a este artículo, para los efectos penales es indiferente que la mujer cause su aborto o permita que otra persona se lo cause. En ambos casos es sujeto activo del delito. En el punto "la mujer cause su aborto", fi-

gura como autora del delito, y en el otro punto "que otra persona se lo cause", figura como coautora.

En el art. 386 "la mujer que en cualquier forma causare su aborto o permitiere que otra persona se lo cause, incurrirá en prisión de uno a cuatro años. En la misma sanción incurrirá el que procure el aborto con el consentimiento de la mujer embarazada".

Aquí la figura de autor principal es no solo la mujer que así misma se causa el aborto, sino también la que lo consiente, aquí su conducta implica una complicidad positiva o conveniente en ello, ya que la mujer no es inerte, sino que coopera al consentir las prácticas abortivas, mejor dicho, se presenta a ellas con movimientos corporales.

La palabra "en cualquier forma" comprende todas las operaciones manuales o maniobras tanto materiales como morales y la vez toda clase de medios como son: las drogas, masajes, sondas, el trabajo excesivo.

La intervención de otra persona en el aborto solicitada o consentida implica complicidad o coautoría. GARRAUD "el que se limita a indicar a la embarazada los medios abortivos, o a suministrárselos, pero sin participar en la operación, no es más que un cómplice, salvo que haya cometido, con sus actos propios, un delito especial. Pero el que ejerce sobre la mujer las maniobras abortivas o le administre brebajes o drogas que van a provocar la muerte del feto o la expulsión, es un auténtico coautor, la mujer recibe en este caso una asistencia directa al acto delictuoso, creándose, como dice "Maggiore, una entidad plurisubjetiva y propiamente bilateral en que existen dos coautores y no un actor principal y un partícipe". El inciso 2o. del art. 386 responsabiliza a ese colaborador, tanto como a la embarazada, pues aquel hace todo lo indicado para que el aborto resulte, es decir lo procura.

Si guiendo a Garraud pone de relieve, y que consiste en hacer indicaciones o suministrar los medios. Casos en los cuales, no habiendo la intervención directa exigida por el art. 386, surge la complicidad en el grado previsto por el art. 20 que dice: "El que de cualquier otro modo coopere a la ejecución del hecho o preste una ayuda posterior, cumpliendo promesas anteriores al mismo, incurrirá en la sanción correspondiente al delito, disminuida de una sexta parte a la mitad".

Aquí una causa es causar el aborto o procurarlo y otra es limitarse a indicar cómo debe ser practicado.

80.- ABORTO AGRAVADO POR FALTA DE CONSENTIMIENTO Y POR MUERTE DE LA MUJER

Si la embarazada no ha consentido el aborto, el que lo procuró, es el único autor del hecho consumado o de la tentativa. Es requisito indispensable que se ejecute con descontentamiento de la gestante, debido a inconciencia o a cualquier causa que perturbe sus capacidades racionales, y que se lleve a cabo este hecho venciendo resistencias físicas y morales de ella.

El art. 387 "El que causare el aborto de una mujer sin su consentimiento, incurrirá en prisión de uno a seis años. Si el aborto, por los medios empleados para causarlo ocasionare la muerte de la mujer, se aplicará lo dispuesto en el art. 367.

La referencia del Inc. 20. no es el art. 367, sino al 365, que describe el homicidio preterintencional. El sentido de la norma es hacer relevante como muy grave la conducta del que sin proponérselo, ocasiona la muerte. Así mismo debe tenerse en cuenta, que el aborto no es únicamente expulsión del embrión o del feto, sino la muerte de estos en el vientre materno.

El homicidio preterintencional de que trata -

el Inc. 2o. se configura cuando los medios empleados por el agente son adecuados para ocasionar la muerte. Los medios adecuados o la idoneidad es cuestión de hecho, un objeto cualquiera, una droga - puede ser suficiente para matar e insuficiente en otro. Depende en las condiciones personales que se encuentre la paciente, y del conocimiento que el actor tenga de las condiciones y la forma como actúe.

El concepto de medio "se comprende no solo la cosa usada, sino el uso mismo que de ella se hace".

La responsabilidad por el homicidio ultraintencional obedece al empleo de medios excesivos para causar el aborto por cuya utilización sobreviene la muerte; también la responsabilidad se basa en el elemento moral: si el practicante conocía la eficacia de la droga o del instrumento, esto es si tenía conocimiento de que al aplicarlos se causaba no solo el aborto sino también, la muerte.

En caso de que la mujer se oponga a que se le practique el aborto y que su estado de salud exige la intervención debe darse preferencia al dictamen de los peritos médicos. La razón es clara: la muerte de la gestante no resuelve nada ni siquiera la supervivencia del feto o del embrión. El derecho y la conciencia personal obliga a salvar la vida de la mujer, que es una vida ya formada, sobre la cual se instituyen intereses familiares.

90.- AGRAVANTE POR LA PROFESION DEL CULPABLE

Cuando el autor ejerce una profesión médica, el aborto, causado con o sin el consentimiento de la embarazada y cualquiera que fuere su resultado final, incluso la muerte, debe aplicarse la agravante descrita en el art. 388 "Cuando el responsable de alguno de los delitos previstos en los dos artículos anteriores sea un médico, cirujano, farmacéuta o partera, la pena se aumentará hasta en la tercera parte y se impondrá además la suspensión -

del ejercicio de la respectiva profesión por dos meses a seis años."

El profesional en medicina, cirugía, farmacia, -

puede ser:

a) coautor de aborto consentido por la embarazada, en este caso se le impondrá la pena señalada en el art. 386, aumentada en la proporción del art. 388.

b) Cómplice o participe secundario, en esta situación le corresponde la pena señalada en el art. 386, reducida en las proporciones del art. 20 y agravada luego conforme al art. 388.

Es un cómplice calificado:

c) Autor exclusivo del aborto, cuando lo practica contra la voluntad de la embarazada, según el art. 387 inciso 1o.

d) Autor del homicidio, si el medio empleado para causar el aborto fue conocido por él y además fue empleado para producir tanto la expulsión del feto como la muerte del mismo.

En todas estas circunstancias se utiliza la agravante prevista en el art. 388.

Según el código de la moral médica el art. 10 de este estatuto dice: "El médico no podrá prescribir o ejecutar acto alguno que tienda de manera directa o deliberada, cualquiera que sea el fin perseguido, a destruir la vida humana, como el aborto, la eutanasia y el empleo de métodos anticoncepcionales", esta norma es inaplicable en su integridad, porque el empleo de anticonceptivo no destruye la vida humana y también porque desconoce una finalidad superior, como es la de salvar la existencia materna.

El titular a que refiere el art. puede ser titulado o no, basta con que se dedique a cualquiera de las actividades mencionadas, para que pueda ser incriminado. Las medidas disciplinarias, establecidas en el decreto 2831 de 1.954 solo se refieren al que se dedique a la profesión de la medicina.

CAPITULO QUINTO10.- CAUSAR EL ABORTO

Sobre este punto existen tres nociones:

- a) Consiste en ocasionar la expulsión prematura y violenta del producto de la concepción;
- b) En ocasionar la muerte del feto;
- c) Consiste en la interrupción dolosa del proceso fisiológico de la preñez.

En cuanto a la expulsión prematura y violenta del producto de la concepción es un hecho irrelevante penalmente, porque pueden presentarse casos de expulsión violenta del feto sin aborto. Ej: cuando se ocasiona la muerte del feto dentro del vientre materno y para salvar la vida de la persona es preciso extraerlo, aquí hubo aborto sin expulsión del feto. Cuando la mujer, a consecuencia de las maniobras abortivas, muere sin haber expulsado el feto: hay aborto sin expulsión del feto. Cuando la madre y el feto mueren a consecuencia de las maniobras abortivas sin que el producto de la concepción se hubiera llegado a expulsar: aquí también hay aborto sin expulsión del feto.

En casi todos los casos, la interrupción del embarazo esta seguida de la expulsión del feto, esto viene a ser como una reacción de defensa del organismo de la madre.

- b) En la noción ocasionar la muerte del feto. Carrara le da al aborto el nombre de feticidio, porque no lo concibe como delito sino cuando el agente obtiene la muerte del feto o sea el aborto consumado, o ejecuta actos encaminados a producir ese resultado que es la tentativa de aborto. Muchos autores objetan esta noción por

ser restringida, pues en ella no queda comprendido el aniquilamiento del embrión que no es propiamente un feto. Se observa que eso de ocasionar la muerte al feto es cosa difícil de establecer, por que pueden presentarse dificultades en saber en que momento el feto adquiere vida y en que momento se le puede dar muerte.

c) La interrupción dolosa del proceso fisiológico de la preñez. Esta noción es aceptada por los tratadistas del derecho penal y de medicina lega. De acuerdo con la anterior y con el derecho positivo podemos decir que causar el aborto significa interrumpir ilegítimamente e intencionalmente el proceso fisiológico de la gestación. Uribe Cualla dice: que el aborto criminal, es "la interrupción del embarazo, en cualquier época de la evolución, siempre que se haya provocado violentamente". Esta noción de lo que se entiende por causar el aborto es exacta. Luego se dice que esta interrupción ilegítima e intencional del proceso de gestación. Lo primero ilegítimo porque el aborto provocado en estado de necesidad no es delito, lo segundo intencional, porque el derecho penal colombiano el aborto ocasionado por culpa de la madre o de un tercero no es punible. Ahora bien por el aspecto de la intención debe tenerse presente, que el propósito del agente debe encaminarse a producir el aborto. Si la acción realizada por el agente no se encamina a "causar el aborto" sino acelerar el nacimiento de criatura, no será procedente de imputación de aborto. Porque una cosa es provocar intencionalmente el aborto y otra es procurar el parto.

20.- OTRAS CAUSAS LEGÍTIMAS DEL ABORTO

Entre las causas legítimas del aborto podemos señalar las que se denominan por varios autores: aborto eugenésico, aborto sentimental, aborto económico, también mencionado social. El aborto económico llamado también social y el sentimental, fueron introducidos por medio del proyecto checoslovaco de Masarik de 1926.

El aborto eugenésico. Es el que se causa con el objeto de interrumpir un embarazo perjudicial para la especie: el aborto es eugenésico cuando la mujer ha concebido un loco, o epileptico, o ha sido fecundada por un toxicomano, o ella es enferma de mente o toxicofilia.

Hay aborto económico. Cuando la mujer ha dado a luz o ha sido madre de cinco hijos y dada su situación precaria no se le puede exigir que lleve la gestación a su término. Se llama también aborto social y la atenuante se funda en la imposibilidad en que se encuentra la madre sola para mantener un hijo más, por otra parte el embarazo trae muchas dificultades para bajar circunstancias muy apremiantes, para ella.

El aborto sentimental. Este tiene un nombre no muy adecuado sería mejor decir que es un aborto ético, es un resultado "de una maternidad violentamente impuesta, y por consiguiente debe reconocerse a la madre el derecho de deshacerse de ella".

En la violación la madre no desea el padre del hijo ni tampoco al fruto de esa unión desgraciada. "Exigir el parto de un fruto concebido de esa manera es en el sentido más estricto, anormal inhumano e inmoral".

3o.- EL CONSENTIMIENTO Y LA EDAD DE LA EMBARAZADA

Pedro Pacheco Osorio entiende el problema del consentimiento y que este proviene de una mujer capaz y al decir capaz se entiende la que ha cumplido catorce años, que no este inconsciente, ni sea alienada mental ni se halle en estado de embriaguez.

El consentimiento tampoco debe ser obtenido mediante violencia o engaño.

No se ve la razón de esta limitación el art. 386 habla del consentimiento de la mujer, sin señalar cuando concurre o no. Algunas legislaciones, como la italiana si ratifican esa incapacidad presuntiva en la mujer que no ha cumplido catorce años. Aquellas pautas basadas en la edad, no pueden tenerlas en cuenta el interprete y el comentarista de la ley colombiana, si no como el auxilio para deducir si la mujer obró autónomamente, es decir si acepta la operación sin que su conciencia estuviera perturbada por violencias o amenazas.

Samuel Barrientos y Antonio Vicente Arenas.

El primero dice: "muy exigente debe ser al juzgador para admitir una capacidad de entender y de querer en persona con la edad por debajo de ese límite" y Antonio Vicente Arenas dice: "La capacidad para consentir no debe someterse al rígido criterio de la ley civil. La mujer púber, aunque sea menor, tiene capacidad para otorgar un consentimiento jurídicamente relevante en materia del aborto. Si la mujer es sana de mente y goza de la capacidad de discernir, el aborto debe calificarse de consentido cuando ella haya permitido que se lo cauce".

40.- SALVACION DEL HONOR CONTRA LA EMBARAZADA

Se deriva del texto el artículo 389, que favorece la conducta no solo de la embarazada que procede por causa del honor sino también de los parientes más cercanos enumerados en la citada disposición.

La salvación del honor de la embarazada se transporta a la familia y entonces puede impunemente practicarse el aborto contra la mujer que expresamente se niega a la maniobra.

La cuestión no ofrece dudas. La embarazada puede abortar buscando con ello salvar su honor propio; pero también el hijo, el padre, el abuelo, pueden practicar la operación buscando igual móvil.

Con la norma se protege lo personal de la mujer, como es su salud, pero particularmente en el aspecto psicológico.

La integridad que invoca el título en estudio es la del cuerpo y la mente y contra ella no caben consideraciones, reales o simuladas, sobre el honor para poner término a esos bienes de gran valor. El pariente que por cualquier motivo provoca o intenta el mismo fin, no puede alegar que es el recurso adecuado para salvar el honor de la embarazada. El sujeto que realice este hecho debe sancionarse efectivamente, así lo señala el sentido común de la ética, pero la ley lo impide, convirtiéndose en protectora de impulsos personales no dignos de elogio.

El art. 389 habla del honor, es decir no se refiere al reconocimiento social de los méritos personales sino a la forma como cada cual valora su propia dignidad.

El art. 389 agrega la dificultad de precisar el sentimiento íntimo que trata de apagar.

50.- OBJETIVIDAD Y SUBJETIVIDAD DE LA INFRACCION

No hay acuerdo entre los juristas sobre el bien jurídico que se tutela con la represión de las maniobras abortivas. Algunos autores sostienen que es la familia; otros que esta radica en el interés demográfico del Estado y otros en la sanidad del estirpe, como el estado italiano de 1930 "Estirpe sería la unidad y continuidad de las generaciones presentes y futuras que viven en un estado y que constituyen la base étnica del mismo". El organismo familiar no se perjudica con el delito cometido por personas que no forman parte del grupo, por no haberlo constituido aún o por haber salido de él.

López Rey dice: el criterio demográfico es fruto de las ideologías totalitarias, se manejan como justificantes los intereses del Estado, la persona y la familia son simples instrumentos de una pretensión totalitaria o de una tesis de engrandecimiento colectivo tragicamente ridículos.

Desde el punto de vista subjetivo, la adopción o rechazo del aborto, así como la razón para incriminarlo obedecen a varios motivos los cuales carecen de importancia ante la "enorme cifra obscura de este delito".

Hans Von Metig, agrega " El aborto puede omitirse por simple amor o pasión hacia los niños, por razones religiosas o escrúpulos respetables. Puede practicarse por miedo, a la vergüenza al enojo de los padres o las necesidades económicas o preocupaciones sobre el futuro de la madre y el niño.

A pesar de "la enorme cifra obscura de ese delito", deben buscarse las bases de la incriminación, puesto que existe en la descripción legal. A nuestro juicio, el bien jurídico tutelado es doble: Por una parte, la vida en formación y por otro la integridad de la salud de la madre. En todos los casos hay un atentado contra la vida, pero cuando el aborto se produce contrariando la voluntad de la embarazada, hay también un ataque a la salud de esta.

6o.- COMO SE SUSTENTA NORMATIVAMENTE LA ACRIMINACION

La dogmática aporta las siguientes razones: en favor de la acriminación:

1o.- La mujer no dispone de arbitrio completo sobre el fruto de la concepción, ya que en él interviene el hombre sin este concurso es imposible este resultado. La vida como su desarrollo no pueden depender de una sola persona.

2o.- La vida es un bien que debe ser protegido desde su propio origen. La ley no extiende su imperio solo sobre el ser desprendido del vientre materno, según lo consagra el art 90 del código civil, sino la vida del que esta por nacer. El concepto de vida es mucho más amplio para el derecho penal que para el civil, porque el derecho penal no se relaciona con los intereses patrimoniales,

sino con aspectos de la conservación humana.

Hay otros principios un tanto más sólidos que los anteriores tenemos el que se funda en la legítima defensa, razonado en la siguiente forma: la mujer en el acto sexual, no realiza una inmoralidad ni ataca la organización colectiva, sus motivos son diferentes y no tienen dominio de la base de su entrega.

CONCLUSION

Con el presente tema, intitulado "EL ABORTO", creemos necesario hacer resaltar algunas consideraciones:

El texto legal, excluye causas importantes para disminuir la pena o aplicar el perdón a la mujer que ha causado el aborto: Estas causas son, el aborto eugenésico, el aborto económico, llamado también aborto social y el aborto sentimental que habló en el Capítulo V, de esta tesis, en lo referente a otras causas legítimas de aborto.

La acción de interrumpir presupone la preñez y comprende los casos en que se presenta expulsión del embrión. Suficiente destruir el fruto de la concepción para que exista el aborto. Esta destrucción debe entenderse como muerte o incapacidad absoluta para su desarrollo que puede acontecer dentro del claustro materno después de ser expulsado vivo el feto, siempre que este sea por maniobras abortivas.

Si no hay embarazo, falta el elemento material y el delito es imposible conforme el art. 18. Si el delito fuere imposible, podrá disminuirse la sanción establecida para el delito consumado y hasta prescindirse de ella teniendo en cuenta lo que dispone el art. 36.

Para que la mujer pueda ser sujeto activo de un aborto consentido por ella o causado por ella misma debe encontrarse embarazada.

La interrupción del embarazo. El aborto es delito material o de lesión, se perfecciona jurídicamente, cuando se produce ese hecho, o sea cuando sucede la muerte del feto, o la interrupción del embarazo o la expulsión del mismo.

En cuanto a la clasificación que del aborto hace el código penal es más exacta que otros códigos, porque, trata de una infracción penal que atenta contra la vida de un ser en gestación y pone en peligro inminente la integridad personal y aún de la madre.

El delito culposo no es punible en Colombia por no estar este delito expresamente señalado en el código penal y porque no se ha dicho que el delito culposo se reprime.

El aborto preterintencional. Este delito en nuestro código penal es una especie agravada del delito de lesiones personales según el art. 376.

En el aborto consentido y seguido de la muerte es conveniente aclarar que cuando el aborto "por los medios empleados para causarlo", ocasiona la muerte a la mujer, no se debe aplicar lo dispuesto por el art. 367 que habla de la inducción al suicidio, sino que debe aplicarse el art. 365 que consagra el homicidio preterintencional.

El aborto sin el consentimiento de la mujer hay autor y víctima en el que se causa con el consentimiento de la mujer solo hay coautores. El aborto no es únicamente expulsión del embrión o del feto, sino la muerte de ellos en el claustro materno.

Los motivos que haya tenido el agente para ocasionar el aborto son indiferentes, salvo el caso de aborto honoris causa, no agravan ni atenúan el delito. Estos motivos se refieren a conveniencias económicas, eugenésicas, estéticos, deben tenerse en cuenta para agravar o atenuar las responsabilidades de acuerdo-

con lo consagrado en los artículos 36, 37, 38 del código penal.

Pensamos que cuando se trata de aborto consentido, es el Juez quien debe resolver en cada caso concreto y de acuerdo a su arbitrio y teniendo en cuenta las circunstancias físicas y psíquicas de la mujer si se trata de un aborto consentido.

Las campañas penales, contra el aborto se hallan condenadas al fracaso, mientras el problema social y económico no sea resuelto y llevar así campañas más eficientes para subsanar este grave problema en Colombia.

BIBLIOGRAFIA

- LUIS CARLOS PEREZ. TRATADO DE DERECHO PENAL, TOMO V, Editorial Temis, Bogotá, 1.974, pag. 467
- ANTONIO VICENTE ARENAS. DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL Y DELITOS CONTRA LA PROPIEDAD, Bogotá, D. E. 1.962.
- REVISTA VISION. EL CONTROL DEMOGRAFICO LENTO Y DIFICIL. Volúmen 38 No. 12 de junio 19 de 1.970 pag. 39.
- MANUEL LOPEZ REY. ABORTO, EN "ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA", Buenos Aires, T.I. Pag. 81
- SAMUEL BARRIENTOS RESTREPO. DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD PERSONAL. Melléllin, Editorial, Bedout. - 1965, Pag. 269
- GERARDO PAZ OTERO. DEONTOLOGIA MEDICA GENERAL, Popayán, Talleres de la Editorial Universidad del Cauca, 1955 Pag. 111 y s.s.
- LOPEZ REY ARROYO. EL ABORTO. Editorial, Cit. de "Enciclopedia jurídica Omeba".
- JOSE RAFAEL MENDOZA. CURSO DE DERECHO PENAL VENEZOLANO. Tomo IV. Parte especial, Caracas, Empresa el Cojo, S. A. 1.964, Pag. 99
- GIUSPE MAGGIORE, DERECHO PENAL, Bogotá, Editorial Temis, 1.955, Volumen IV, Pag. 138.
- GUILLERMO URIBE CUALLA. DEONTOLOGIA MEDICA, Bogotá, Editorial Temis, 1.961. Pags. 325 y s. s.
- J. ALTMAN SMYTH. CONSIDERACIONES MEDICO-JURIDICAS, sobre el Aborto. Revista, "Criminología", Méjico, D. F. 1942 No. 12.

II

EUGENIO CUELLO CALON. TRES TEMAS PENALES. Barcelona, Editorial Bosch, 1.955, Pag. 14

E. FERRI. "EL HOMICIDA EN LA SICOLOGIA Y EN LA SICOPATOLOGIA CRIMINAL., Madrid, Editorial Reus, S. A., 1.930, Pag. 24.-

GUILLEMO URIBE CUALIA. MEDICINA LEGAL Y SIQUIATRIA FORENSE, No vena edición, Editorial Temis Bogota 1971.

Pasto, Diciembre 17 de 1.976.

INDICE

Faint, illegible text and numbers, likely representing a table of contents or index entries.

I N D I C E

| | |
|-----------------------|---|
| 1.- Introducción..... | I |
|-----------------------|---|

CAPITULO PRIMERO

| | |
|--|---|
| A.- Nociones sobre el aborto..... | 4 |
| B.- Concepciones Pagana y Cristiana sobre el aborto... | 5 |
| C.- Condicionamiento del aborto entre los primitivos.. | 6 |

CAPITULO SEGUNDO

| | |
|------------------------------------|---|
| SUJETO: La mujer embarazada..... | 7 |
| 1o- Los medios abortivos..... | 7 |
| 2o.-Interrupción del embarazo..... | 8 |

CAPITULO TERCERO

| | |
|------------------------------------|----|
| Consideraciones generales | 8 |
| 1o- División del aborto..... | 9 |
| El aborto provocado comprende..... | 10 |
| a) El aborto necesario..... | 10 |
| b) Aborto sentimental..... | 11 |
| c) Aborto Terapéutico..... | 11 |
| d) Aborto Honoris causa..... | 12 |
| e) Aborto eugenésico..... | 14 |
| f) Aborto social..... | 15 |
| g) Aborto culposo | 15 |

CAPITULO CUARTO

| | |
|--|----|
| 1o- Aborto en sentido obstetrico y médico legal..... | 15 |
| 2o- Aborto criminal..... | 16 |
| 3o- Aborto consentido..... | 16 |
| 4o- Aborto no consentido..... | 17 |

II

| | |
|--|----|
| 50- Aborto seguido de muerte..... | 18 |
| 60- Aborto preterintencional..... | 19 |
| 70- Aborto causado por la mujer embarazada y el persi- tido por ella..... | 19 |
| 80- Aborto agravado por falta de consentimiento y por muerte de la mujer..... | 22 |
| 90- Agravante por la profesión del culpable..... | 23 |

CAPITULO QUINTO

| | |
|--|----|
| 10- Causar el aborto..... | 25 |
| 20- Otras causas legítimas del aborto..... | 26 |
| El aborto eugenésico..... | 27 |
| Aborto económico..... | 27 |
| Aborto sentimental..... | 27 |
| 30- El consentimiento y la edad de la mujer embarazada | 27 |
| 40- Salvación del honor contra la embarazada..... | 28 |
| 50- Objetividad y subjetividad de la infracción..... | 29 |
| 60- Como se sustenta normativamente la acriminación... | 30 |
| Conclusión..... | 31 |

AN

T

15499

364.15

P227

Baredes Belalcázar, Eduardo

Ej.2.

| El aborte | | VENCE |
|----------------|-------------------|----------|
| NOMBRE | Luz Herly Norvaez | |
| No. del Carnet | 0705. | |
| NOMBRE | Nelly Caicedo C | |
| No. del Carnet | 0705 | |
| NOMBRE | Carlos Rueda | |
| No. del Carnet | CA 227 | IV 26/83 |

AN

T

364.15

P227

Ej.2.

15499