

Para el distinguido
Señor Magistrado
Lic. Víctor Manuel Elizondo Mora
Profesor Honorario de la Facultad de Derecho
de la Universidad de Costa Rica, Dilecto amigo
a quien he tenido el honor de acompañar durante
toda su trayectoria como Profesor en nuestra
Escuela de Derecho, con la invariable amistad y
aprecio del Autor.

UN DELITO INTERMEDIO ENTRE EL ABORTO Y EL INFANTICIDIO

Dr. ALFONSO ACOSTA GUZMAN,

Titular Medicina Legal
Facultad de Derecho y Medicina.

(Trabajo presentado en Viena en mayo de 1961 en el Congreso de la Academia Internacional de Medicina Legal y Social, discutido y aprobado como recomendación para los Legisladores de todas las Naciones que tomaron parte en tal Congreso. Republicado en la Revista Oficial de dicha Academia. ('Acta Medecinae Legalis et Socialis').

La Medicina Legal Mundial conoce desde hace más de cien años dos clases de delitos relacionados con el embarazo y el parto: El aborto y el Infanticidio. Ambos pertenecen a la categoría del delito de Homicidio con circunstancias atenuantes. La mayoría de las Legislaciones y la Medicina Legal en general definen el Aborto como la muerte del fruto de la concepción en un estado de la vida intrauterina, en el cual el niño aún no podría vivir independientemente del organismo materno. Así define el profesor Kratter, Austriaco en su texto de Medicina Legal el aborto como:

"La muerte dolosa del feto, o interrupción del embarazo en un tiempo en el cual el feto todavía no tiene propiedades vitales, esto es poco más o menos antes de la veintiochoava semana de vida instrauterina. Si la

maniobra abortiva recaé sobre una criatura ya viable, entonces los Códigos Austriacos lo denominan como muerte del niño en el vientre materno, pero desde el punto de vista de la pena, no se hace diferencia alguna".

La otra forma del delito, el infanticidio, ha sido tratado de diversas maneras por las diferentes legislaciones. Así nuestro Código Penal inspirado en los cuerpos legales Franceses a la letra reza:

"Infanticidio es la muerte dolosa del recién-nacido durante el parto o en las próximas veinticuatro horas del mismo siempre que el hecho suceda sin haber dado cuenta persona alguna del parto, salvo a la persona que lo atendió o al Médico que asistió a la parturienta, y que no hubiese sido bautizado ni enseñado a terceras personas".

Hasta donde es conocido a la fecha, con excepción del Código Penal del Estado de Nueva York, casi nadie ha pensado en la gran diferencia que existe entre la muerte del feto en los primeros meses del embarazo, y la muerte del mismo cuando ya se trata de un individuo con propiedades vitales para subsistir fuera del cuerpo materno. Desde el punto de vista de la pena es, según mi parecer, una acepción anticuada y falta de justicia. Muchas personas con intención de hacer abortar una mujer conocen el hecho de que el embarazo ya es tan avanzado que la criatura es viable e inclusive saben en qué mes del mismo se encuentra la embarazada. El gran Médico Legista, Jefe Médico Examinador de la Ciudad de Nueva York, presente en este Congreso, Dr. Milton Helpem, escribió en 1955, en su texto de Medicina Legal la frase siguiente:

"No estaremos haciendo olvido del hecho de que existe un delito que debiera llamarse FETICIDIO".

El Código Penal de Nueva York se refiere al delito de infanticidio, pero si el feto ha sido destruido cerca de su madurez en una forma abortiva dentro del útero, puede el delito según las circunstancias catalogarse de Homicidio.

En esta pequeña exposición se trata de demostrar que la muerte dolosa de un feto o de un recién-nacido, según el grado de desarrollo del mismo debe catalogarse en tres grados diferentes. No ofrece la menor duda que el matar a un niño en el vientre

materno, el cual ha alcanzado casi su madurez y por lo tanto ya es viable, debe constituir un acto delictuoso de mucha mayor importancia que la destrucción de un embarazo en sus primeros meses. En primer lugar se mata a una persona que puede ya existir a expensas de su madre. Las consecuencias también son mayores, pues el peligro de hemorragias, infecciones y lesiones de diferentes clases es mayor que en el aborto en los primeros días del embarazo.

La Medicina Legal tropieza en la investigación de estos hechos con varias situaciones:

- 1º—Se encuentra un feto entero o desmembrado, en el cual hay la posibilidad de establecer el grado de su desarrollo (osificación en nódulos en los huesos largos, desarrollo de las uñas, del cabello, etc.) En estos casos en la autopsia se puede establecer la madurez del niño, constituyendo los mismos las situaciones más fáciles para el establecimiento del delito. También se puede saber en varias ocasiones que la madre se encontraba en sétimo octavo o noveno mes de embarazo, y por medio de pruebas testimoniales.
- 2º—El feto se ha enterrado o en alguna forma ha sido destruído. En estos casos solamente la investigación criminalística puede dar una luz. Se procede a examinar a la madre sobre la existencia reciente del embarazo, pruebas testimoniales de personas que observaron a la mujer antes y después de que el útero se desocupara, presencia de colostro en los pechos y todas aquellas pruebas científicas que indiquen que la mujer estuvo largo tiempo embarazada.

Por estos motivos es importante que la Medicina Legal Moderna y las Leyes de los tiempos actuales, procedan a la creación de un delito intermedio entre el aborto y el infanticidio, graduando las penas, según el desarrollo de la víctima y denominando los diversos delitos en la forma siguiente:

- 1º—Aborto: como la forma más leve de la interrupción del embarazo en un tiempo en el cual el feto no tenía propiedades vitales.
- 2º—El Feticidio: o la muerte criminal del niño en el útero de su madre después de su desarrollo y en un tiempo en el cual ya el producto de la concepción podía vivir independientemente de su madre.
- 3º—El Infanticidio: o sea la muerte criminal del recién-nacido con las condiciones médico-legales de haber vivido y aquellas otras que las diferentes leyes especifiquen.