

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**



**“EL DELITO DE HOMICIDIO PIADOSO
EN LA CIUDAD DE SAN MIGUEL,
DE ABRIL DE 2004 A ABRIL DE 2008”**

**TESIS DE GRADO PARA OBTENER EL TITULO DE
LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS.**

PRESENTADA POR:

**EVELYN MARCELA GALEAS CORCIO
ALICIA ABIGAIL RÍOS-LAZO ARÉVALO
CRISTINA MARGARITA ZÚNIGA ARÉVALO**

DICIEMBRE DE 2008

SAN MIGUEL, EL SALVADOR, CENTROAMÉRICA

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

AUTORIDADES:

MSC. RUFINO ANTONIO QUEZADA SÁNCHEZ.

RECTOR

MSC. MIGUEL ÁNGEL PÉREZ RAMOS.

VICERRECTOR ACADÉMICO

LIC. DOUGLAS VLADIMIR ALFARO CHÁVEZ.

SECRETARIO GENERAL

UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL

AUTORIDADES:

ING. DAVID ARNOLDO CHÁVEZ SARAVIA.
DECANO

DRA. ANA JUDITH GUATEMALA DE CASTRO.
VICEDECANO

ING. JORGE ALBERTO RUGAMAS RAMÍREZ.
SECRETARIO

**UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS**

AUTORIDADES:

**LIC. RAFAEL ANTONIO ANDRADE POLÍO.
JEFE DEL DEPARTAMENTO**

**LIC. JOSÉ FLORENCIO CASTELLÓN.
COORDINADOR DEL PROCESO DE GRADUACIÓN**

**LIC. CARLOS SOLÓRZANO TREJO.
DIRECTOR DE CONTENIDO**

**LIC. CARLOS ARMANDO SARAVIA.
DIRECTOR DE METODOLOGÍA**

DEDICATORIA

- ∞ **A MI PADRE CELESTIAL:** *Por ser creador y arquitecto de mi vida, permitiéndome finalizar una de mis primeras obras, por acrecentar las virtudes de la paciencia, entendimiento, ciencia, gratitud, bondad, tolerancia y obediencia en tiempos difíciles, por amarme y sostenerme Señor cuando más te necesite, por cobijarme bajo tu manto y protegerme, por darme obstáculos que superar, consolarme y secar mis lágrimas entendiendo que siempre has estado conmigo, se mi Dios que eres espíritu restaurador y que he de lograr todo y cuanto quieras tu, eternamente estaré agradecida, he de dedicarte cada sacrificio y triunfo que coseche porque ha sido emanado de tu inspiración divina.*
- ∞ **A MI MADRE: Milagro del Carmen Corcio;** *Por su amor infinito, por la confianza depositada en mi, por su fortaleza y paciencia en la adversidad, por su dedicación como madre a lo largo de mis 22 años inculcándome valores morales que aplicare a lo largo de mi existencia, por enseñarme a vivir con rectitud y ser una mujer integral, por sus múltiples sacrificios, por creer en mis ideales e impulsarme al éxito, por sus oraciones y admirable capacidad de resolver lo inimaginable, por ser amiga comprensiva y mi protectora, este triunfo es tuyo, Gracias mamá !*
- ∞ **A MI PADRE: Wilson Antonio Galeas;** *Por su templanza, fortaleza y amor incondicional, por sus cuidados desde mis primeros pasos e influir en la formación de mi carácter con disciplina y determinación para lograr todo lo que me propongo, por su apoyo, por todos los consejos que recordare siempre, por enseñarme que el éxito no llega solo, que la*

vida es un caleidoscopio de diversos colores y que al caer hay que saber levantarse, y resurgir, Gracias Papá!

☞ *A MIS HERMANOS: Wendy y Wilson; porque constituimos gracias al Padre Omnipotente una triada inquebrantable al haber compartido momentos de dicha y dificultad que han forjado nuestros lazos y nos han compenetrado, por estar a mi lado, por sus bromas y criticas, por la sinceridad sin anestesia entre nosotros, por que siempre hemos de contar el uno con el otro y porque además de ser hermanos de sangre somos hermanos del alma; A Carlitos por su admiración y amor fraterno, porque siempre podrá contar conmigo Y Silvia no por ser mi prima sino mi hermana al compartir juegos, vivencias, crianza y cariño en el desarrollo de nuestra existencia.*

☞ *A MIS ABUELOS: Delmy, Ascensión, Teresa. Por darme fuerza, esperanza, cariño y ejemplos de humanidad para con el prójimo, reconociendo que con su presencia colman mis días de alegría, me siento muy orgullosa de ser su nieta.*

☞ *A MIS TÍOS Y TIAS. Por su apoyo y colaboración para alcanzar esta meta, por su cariño ilimitado, sus múltiples atenciones, por sus consejos e interés para la consecución de este logro y por estar presentes en mi vida, muchas gracias.*

☞ *A MIS PRIMOS Y PRIMAS. Por su cariño y lapsos de diversión compartidos desde mi niñez hasta la fecha, por sus constantes muestras de unidad y por ayudarme en momentos en que los necesite.*

☞ *A MIS ANGELES: Tío Carlos, Abuelo Manuel, Abuela Candelaria y a mis demás seres queridos que partieron ante el Señor e influyeron en mi, les expreso que; ahora al no estar*

conmigo físicamente he de recordar su presencia, con misceláneas lecciones que guardo en mi corazón, haciendo del arcano de mi alma el lugar en que por siempre vivirán, gracias por haber existido!

- ☞ A MIS AMIGOS: por su compañía, cariño y comprensión, por compartir tantas risas e instantes agradables, Gracias por hacer de nuestra amistad un lazo perdurable en el tiempo.*
- ☞ COMPAÑERAS DE TESIS: Cristy por su amistad sincera y confiable que persistirá siempre, por ser apoyo incondicional y aminorar la presión en la realización de este trabajo; Abby por ser el instrumento que Dios utilizo para aumentar mi paciencia, por su amistad en este proceso y por todos los momentos que pasamos juntas.*
- ☞ COMPAÑEROS DE SEMINARIO, gracias por compartir su conocimiento, amistad, sinceridad y permitirme conocerlos.*
- ☞ AL LIC. CARLOS SOLÓRZANO TREJO. Por ser maestro y amigo, por su entera dedicación para lograr despertar en sus alumnos la sed por el conocimiento, por enseñarme a vivir y respirar derecho penal, ayudarme a practicar y potenciar mi capacidad intelectual.*
- ☞ A todos los docentes que he tenido en mi desarrollo académico, en forma de reconocimiento por su labor en las aulas, a mi alma mater la Universidad de El Salvador que no solo me dio instrucción sino enseñanza de vida, a todos aquellos que de una u otra forma han influenciado en mi para concretar esta meta y usted lector que ha de recurrir a este documento en busca del conocimiento.*

EVELYN MARCELA GALEAS CORCIO

AGRADECIMIENTOS

Llegar a ser Licenciada en Ciencias Jurídicas finalmente ha dejado de ser un sueño; ahora, al haber culminado todos estos años de estudio, me complace agradecer a quienes de manera directa colaboraron para que este triunfo se convirtiera en realidad.

- *Por Su guía constante y bendiciones recibidas todos los días, haber escuchado y respondido cada una de mis oraciones, permitirme adquirir más conocimiento y experiencia en este estado de probación, agradezco infinitamente...*

A mi Padre Celestial.

- *Debido al ejemplo perfecto que marcó de una vida caracterizada por la humildad, caridad y rectitud que estoy tratando de emular, y sobre todo por el gran amor demostrado a la humanidad al dar Su vida por nosotros, agradezco...*

A mi Salvador y Redentor Jesucristo.

- *Agradezco a las dos personas que han renunciado a sí mismas por darme la mejor instrucción espiritual y secular, apoyo, consuelo, un hogar amoroso que es como un pedacito de cielo donde, con mucho esfuerzo, nunca ha faltado nada...*

Mis amados padres: Napoleón y Lorena.

- *Porque han llenado mi vida de grandes emociones, me han ayudado a desarrollar paciencia y, aunque menores que yo, me han dado buenos consejos, gracias a...*

Mis hermanos adorados: David (Élder Rjos-Lazo), German, Daniel, Samuel y Victor.

- *Por abrir siempre la puerta de su casa para tantas Reuniones de Estudio, cuidar de mi salud física (especialmente con atención médica y comidas deliciosas), y por todos los consejos ofrecidos generosamente, gracias...*

Abuelita Mercedes y Tía Margarita.

- *Estoy tan agradecida porque en los años de mi carrera (y estoy segura que también en los años que vendrán) y en este Seminario de Graduación he contado con dos excelentes compañeras de tesis que han*

colaborado a que sea feliz, me han entendido, tolerado, permanecido conmigo en los momentos difíciles y me han ayudado a mantener siempre mis principios en alto, gracias. . . ***Cristy y Marce.***

➤ *Por su amistad incondicional y abnegada, el apoyo concedido y haberme impulsado a seguir, gracias. . .*

Kyky y Gladys.

➤ *Por compartir conmigo experiencias felices y memorables, pero también momentos en que me encontré vacilante e insegura, dándome ánimo, confianza y amor, gracias. . .* ***Gerson.***

➤ *Extiendo mis más sinceros agradecimientos por los momentos compartidos y los conocimientos conjuntamente adquiridos a todos. . .* ***Mis compañeros de Seminario.***

➤ *Porque compartió de su tiempo, ánimos, conocimiento y experiencia para ayudarnos a alcanzar este logro tan anhelado, gracias. . .* ***Lic. Solórzano.***

➤ *Gracias por las instrucciones proporcionadas y las sesiones de clase impartidas. . .* ***Lic. Saravia.***

➤ *Porque desde el inicio recibí de ellos el conocimiento que ahora me califica para esta Licenciatura, habiendo sido evaluada de forma periódica y justamente calificada, gracias a. . .* ***Todos mis Docentes.***

Con cariño,

Alicia Abigail Ríos-Lazo Arévalo.

AGRADECIMIENTOS.-

Gracias a tí Dios Todopoderoso por haberme regalado la existencia y bendecirme durante toda mi vida, por guiarme en mis años de estudio y permitirme llegar a la cima de mi carrera, porque en tu palabra encuentro la sabiduría que me permitirá ser mejor persona cada día. *“Porque Yavé da la sabiduría, y de su boca provienen el conocimiento y el entendimiento. El atesora eficiente sabiduría para los rectos; es el escudo de los que caminan en integridad. Preserva las sendas del juicio y guarda el camino de sus piadosos. Entonces entenderás la justicia, el derecho y la equidad: todo buen camino”.* Proverbios 2: 6-9.

A tí Virgen Santísima por interceder en todo momento por mí ante tu hijo Jesucristo, por estar conmigo en mis momentos de angustia y desesperación, por ser mi refugio y darme la confianza que necesitó para continuar. Gracias mamita María porque puedo sentir tu presencia y tu infinito amor.

A mí Madre Margarita Arévalo Flores que con todo tu esfuerzo y dedicación me has apoyado siempre, por todo tu amor, tu entrega, tus consejos y tus regaños, por estar siempre conmigo, por ser la persona que eres, quiero que sepas que te admiro muchísimo y eres mi ejemplo a seguir. Este triunfo también es tuyo. Te quiero mucho, que Dios te Bendiga siempre.

A mí Padre Gustavo Antonio Zúñiga por haber confiado en mí siempre, por brindarme su apoyo y comprensión, por incentivar me a lograr todas las metas que me he propuesto, por ser un hombre honesto y un padre responsable. Gracias por estar siempre para mí, lo quiero muchísimo.

A mi querido hermano **Gustavo Ernesto** por todas las palabras de aliento, tu paciencia, tu apoyo incondicional, por todo tu cariño, por cuidarme, ser mi confidente, aconsejarme y quererme tanto.

A mi bisabuela **Lorenza Zelaya**, llamada cariñosamente “**Mamalencha**”, por ser una parte importante de mi vida, porque siempre ha confiado en mí, por todas sus palabras, consejos, y el inmenso cariño que siempre me ha dado.

A mis abuelitas **Mercedes Flores y Cristina Cruz viuda de Zúñiga**, por su apoyo moral y espiritual, por estar siempre a mi lado en todo momento, por cuidarme, quererme y procurar siempre mi bienestar.

A mi familia por su cariño, porque siempre han estado pendientes de mí y por el apoyo que de una u otra forma recibí de todos ustedes.

Con especial aprecio a **Virgínia Quintanilla** por sus muestras de cariño, por quererme como a una hija, por el apoyo que me ha dado en todos los momentos de mi vida.

Al **Doctor Ovidio Bonilla Flores** por el apoyo que me ha dado en todos los momentos a lo largo de mi carrera.

A mis amigos por todos sus gestos de cariño, porque su amistad es un rayo de luz que significa mucho para mí. Gracias por estar conmigo en todo momento, y más por apoyarme en los momentos difíciles de mi vida.

Con especial cariño a **Ana Cristina, Paty, Karly, Walter, Julio, Landy, Iliana, Jeanneth y Leonor**, por tener tantas palabras de aliento en los instantes que he perdido la fe, por creer en mí, por aceptarme con mis virtudes y defectos,

les agradezco por ser como son, ustedes son un tesoro precioso, es una bendición tenerlos en mi vida.

A todos mis maestros que participaron a lo largo de mi vida en mi formación profesional, todas sus enseñanzas, que permiten culminar mi carrera.

A mi asesor de Tesis Lic. Carlos Solórzano Trejo Gómez por su entrega y dedicación durante este proceso, por sus consejos y enseñarnos sobre derecho penal, pero lo más importante, por enseñarnos a luchar por nuestras metas y ser cada día mejores profesionales.

A mi asesor de Metodología Lic. Carlos Armando Saravía por su orientación y colaboración en este proceso.

A mis compañeros del Proceso de Graduación porque en todo este proceso fue importante el apoyo que recibí de ustedes, por ser cada uno de ustedes personas valiosas de las que aprendí mucho.

A mis compañeras de Tesis: Marcela por ser una excelente amiga y compañera, por el apoyo que me dio durante estos años, principalmente en este proceso; **Abigail** porque los lazos que nos unen son indestructibles, además de mi prima existe una amistad inmensa que nos unirá siempre. Las quiero mucho a ambas, gracias por todo.

Con cariño:

Cristina Margarita Zúniga Arévalo.

ÍNDICE GENERAL

	Pág.
Generalidades.....	i
Introducción.....	1
PARTE I. DISEÑO DE LA INVESTIGACIÓN	
CAPITULO I. DIMENSIÓN ESTRUCTURAL DEL PROBLEMA.	
1.1. <u>SITUACIÓN PROBLEMÁTICA</u>	7
1.1.1. Enunciado del Problema.....	15
a . Problema Fundamental.....	15
b . Problemas Específicos.....	15
1.2. <u>JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA</u>	15
1.3. <u>OBJETIVOS</u>	17
1.3.1. Objetivos Generales.....	17
1.3.2. Objetivos Específicos.....	18
1.4. <u>DIMENSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN</u>	18
1.4.1. Dimensión Doctrinaria.....	18
1.4.2. Dimensión Normativa.....	21
1.4.3. Dimensión Temporal.....	21
1.4.4. Dimensión Espacial.....	22

1.5.	<u>LIMITANTES</u>	22
	1.5.1. Limitantes Documentales.....	22
	1.5.2. Limitantes de Campo.....	22

CAPITULO II. MARCO TEÓRICO.

2.1.	<u>ELEMENTOS BÁSICOS HISTÓRICOS</u>	24
	2.1.1. Antecedentes Mediatos.....	24
	2.1.1.1. Época Prehistórica.....	24
	2.1.1.2. Edad Antigua.....	28
	2.1.1.3. Edad Media.....	38
	2.1.1.4. Edad Moderna.....	45
	Cultura Precolombina.....	46
	Época Colonial.....	52
	2.1.2. Antecedentes Inmediatos.....	59
	2.1.2.1. Proceso de Independencia en El Salvador.....	59
	2.1.2.2. Desarrollo Histórico-Jurídico del delito de Homicidio Piadoso en la Legislación Penal Salvadoreña.....	66
	Código Penal de 1826.....	66
	Código Penal de 1859.....	67
	Código Penal de 1881.....	68
	Código Penal de 1904.....	69

	Código Penal de 1973.....	70
	Código Penal de 1998.....	72
2.2.	<u>ELEMENTOS BÁSICOS TEÓRICOS</u>	73
	2.2.1. Etimología y Definición de la Eutanasia.....	73
	2.2.2. Naturaleza Jurídica.....	77
	2.2.3. Clasificación de Eutanasia.....	77
	2.2.4. Consideraciones respecto al derecho a la vida.....	83
	Argumentos a favor y en contra de la Eutanasia.....	84
	Argumentos desde una Perspectiva Ética Moral.....	85
	Argumento desde la Perspectiva Médica.....	86
	Teoría del Doble Efecto.....	87
2.3.	CLASIFICACIÓN DEL TIPO: HOMICIDIO PIADOSO.....	88
	2.3.1. Según su estructura.....	89
	2.3.2. Por la modalidad de la Acción.....	94
	2.3.2.1. Por las modalidades de la Parte Objetiva.....	94
	2.3.2.2 Por las modalidades de la Parte Subjetiva.....	101
	2.3.3. Según los sujetos que intervienen.....	109
	2.3.4. Según la relación con el objeto jurídico penal.....	116
2.4.	ESTRUCTURA DEL HOMICIDIO PIADOSO SEGÚN LA TEORÍA DEL DELITO.....	119

2.4.1. Acción.....	119
2.4.2. Tipicidad.....	122
2.4.2.1. Elementos Objetivos.....	123
2.4.2.1.1. Elementos Objetivos Descriptivos.....	123
2.4.2.1.2. Elementos Objetivo Normativos.....	139
a) Elementos Jurídicos.....	140
b) Elementos Socioculturales.....	142
2.4.2.2. Elementos Subjetivos.....	145
2.4.2.3. Error de Tipo.....	149
2.4.3. Antijuridicidad.....	151
2.4.3.1. Causas de Justificación.....	153
a. Defensa Necesaria.....	153
b. Estado de Necesidad Justificante.....	155
c. Cumplimiento de un deber legal.....	157
d. El ejercicio legítimo de un derecho.....	157
e. El consentimiento.....	158
2.4.3.2. Error de Prohibición Indirecto.....	161
2.4.4. Culpabilidad.....	163
2.4.4.1. Elementos de Culpabilidad.....	164
2.4.4.2. Móviles de piedad como elemento de culpabilidad..	178
2.5. <u>TEMAS ESPECIALES</u>	181

2.5.1. La Punibilidad.....	181
2.5.1.1. Condiciones Objetivas de Punibilidad.....	182
2.5.1.2. Condiciones Objetivas de Procesabilidad.....	183
2.5.1.3. Excusas absolutorias.....	184
2.5.2. Iter Criminis.....	185
A- Fase Interna.....	185
B- Fase Externa.....	187
2.5.3. Autoría y Participación.....	195
2.5.3.1. Autoría.....	196
2.5.3.2. Participación.....	198
2.5.4. Concurso de Delitos.....	200
a) Concurso Ideal.....	200
b) Concurso Real.....	202
2.6. <u>JURISPRUDENCIA</u>	202
Sentencia 760 s.w. 408, 430-34.....	203
Sentencia 04-98.....	211
2.7. <u>TRATADOS INTERNACIONALES</u>	220
Declaración Universal De Los Derechos Humanos.....	222
Pacto Internacional De Derechos Civiles y Políticos.....	222
Convención Americana Sobre Derechos Humanos.....	223
Convención Sobre los Derechos del Niño.....	224

2.8.	<u>DERECHO COMPARADO</u>	225
	Leyes a favor de la Eutanasia en Holanda, Bélgica y Oregón (Estados Unidos de América).....	238
2.9.	<u>BASE CONCEPTUAL</u>	243

CAPITULO III. METODOLOGÍA.

3.1.	<u>HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN</u>	248
3.2.	<u>MÉTODO</u>	255
3.3.	<u>INDICADORES DE LA INVESTIGACIÓN</u>	255
	A. Investigación Teórico Descriptiva.....	255
	B. Investigación Práctica Analítica.....	256
3.4.	<u>UNIVERSO Y CÁLCULO DE LA MUESTRA</u>	256
3.5.	<u>TÉCNICA DE LA INVESTIGACIÓN</u>	259
	3.5.1. Investigación Documental.....	260
	3.5.2. Investigación de Campo.....	260

PARTE II. RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN.

CAPITULO IV. ANÁLISIS CRÍTICO DE LOS RESULTADOS.

4.1.	<u>MEDICIÓN EN LA DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS</u>	264
	4.1.1. Resultados de Entrevista No Estructurada.....	264
	4.1.2. Resultados de la Entrevista Semiestructurada.....	284
	4.1.3. Resultados de la Encuesta dirigida a estudiantes y egresados de Licenciatura en Ciencias Jurídicas de la Universidad de El Salvador.....	295
4.2.	<u>MEDICIÓN EN EL ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS</u>	308
	4.2.1. Solución del Problema de Investigación.....	308
	4.2.2. Demostración y Verificación de Hipótesis.....	311
	4.2.3. Logro de los Objetivos.....	315
 CAPITULO V. SÍNTESIS DE LA INVESTIGACIÓN. 		
5.1.	<u>CONCLUSIONES</u>	320
	5.1.1. Conclusiones Generales.....	320
	5.1.1.1. Conclusiones Doctrinarias.....	320
	5.1.1.2. Conclusiones Jurídicas.....	321
	5.1.1.3. Conclusiones Socioeconómicas.....	322
	5.1.1.4. Conclusiones Culturales.....	323
	5.1.2. Conclusiones Específicas.....	324

5.2.	<u>RECOMENDACIONES</u>	326
5.3.	<u>PROPUESTAS</u>	330
	Bibliografía.....	334
	Anexos.....	337

INTRODUCCIÓN

La práctica de la Eutanasia para decidir sobre el aceleramiento de un proceso de muerte, en una persona que lo solicita para ponerle fin a sus padecimientos, es un hecho cotidiano en sociedades europeas que han despenalizado tal conducta bajo el fundamento de la preponderancia de la libertad y autonomía del individuo, por ello el ser humano puede decidir cómo y cuándo morir. Es ante esta realidad que fue necesario investigar la Eutanasia en la sociedad salvadoreña por la escasez de bibliografía, falta de información y casos que hayan llegado al conocimiento de los tribunales en la jurisdicción penal. Esta conducta se encuentra regulada bajo el epígrafe Homicidio Piadoso, Art. 130 en el Código Penal Vigente, protegiendo el bien jurídico vida sustentándolo como el interés de mayor jerarquía frente a los demás derechos, debido a que ha de garantizarse principalmente para que puedan desarrollarse los demás.

Esta investigación se desarrolla en Cinco Capítulos, utilizando el Método Científico como origen de datos fidedignos que fundamentan una indagación descriptiva y analítica.

En el Capítulo primero denominado “Planteamiento del Problema”, se describen las directrices que regirán el desarrollo de la investigación; se inicia con la

“*Situación Problemática*” en la que se plasma el origen del por qué realizar el estudio sobre Homicidio Piadoso; posteriormente se instituyen los “*Enunciados del Problema*” que consisten en las interrogantes a investigar y es al final del documento donde se responden tales cuestionamientos; en tercer lugar se elabora la “*Justificación*”, que detalla la necesidad de indagar sobre la práctica eutanásica, es en cuanto a ello que ha de definirse a través de los “*Alcances*” las delimitaciones necesarias con las que el equipo investigador pretende acceder a la información y las *limitaciones* que dificultan el progreso del análisis.

El Capítulo II titulado “Marco Teórico”, se fracciona en “*Antecedentes*”, “*Base Teórica*” y “*Conceptual*”. Los primeros tratan sobre el avance de la Práctica Eutanásica a través de la Historia del Hombre: Época prehistórica, edad antigua, media, moderna y contemporánea. Dentro de esta última la evolución jurídica de las diversas Constituciones y Legislaciones Penales que regulan el Homicidio Piadoso.

En la base teórica se clasifica el ilícito desde la perspectiva jurídico-doctrinaria, a continuación se desarrolla la estructura del Homicidio Piadoso fundamentándose en la Teoría Finalista del Delito con aportes del funcionalismo moderado, con el Análisis de las categorías dogmáticas: Acción, Tipicidad, Antijuridicidad y Culpabilidad; incluyendo temas concretos acerca del hecho punible.

La base conceptual, última parte de este capítulo, consiste en la definición de términos utilizados en la investigación.

En el Capítulo III, se describe el método Científico, seleccionado por el equipo indagador por ser el más idóneo y eficaz, al utilizar paralelamente la teoría y la práctica, efectuando con ello una investigación integral; dentro del mismo capítulo se plantean las hipótesis como condiciones sujetas a comprobación que han de confirmarse en el transcurso de la investigación, identificando la población, específicamente las unidades de análisis para la indagación de campo.

Es en el Capítulo IV, que se titula “Análisis e interpretación de Resultado”, donde se exhibe la información obtenida de las unidades de análisis por medio de los instrumentos metodológicos, con el uso de cuadros y gráficos para efectos de mayor comprensión sobre la investigación de campo realizada; con la población cuestionada y sus respuestas se logra calcular el nivel de comprensión del tema objeto de estudio; se especifica en este mismo apartado el cumplimiento de los objetivos, enunciados e hipótesis del trabajo desarrollado.

El Capítulo V versa sobre las conclusiones doctrinarias, jurídicas, sociales y culturales; recomendaciones que surgieron de la investigación al Órgano Legislativo, Ejecutivo, Judicial, Ministerio Público Fiscal, Escuela de Capacitación Judicial, Universidad de El Salvador y la Ciudadanía. Posterior al estudio de la legislación

Penal, se realiza una propuesta de Reforma del artículo 130 Código Penal para la observancia del principio de proporcionalidad de la pena y con ello la consecución de un Estado Social Democrático de Derecho garantizando el derecho a la Vida como Bien Jurídico Primordial pero observando los derechos y garantías del realizador del ilícito penal.

PARTE I

**DISEÑO DE LA
INVESTIGACIÓN**

CAPITULO I

DIMENSIÓN

ESTRUCTURAL

DEL PROBLEMA

1.1. SITUACIÓN PROBLEMÁTICA.

La Eutanasia es una práctica consistente en la realización de una acción u omisión que tiene como objetivo provocar el cese de las funciones de los órganos vitales y así evitar padecimientos insoportables a la persona enferma o acelerar el proceso de muerte inminente consecuencia de una enfermedad terminal.

Etimológicamente, el concepto Eutanasia deriva del griego *ευθανασία*; -ευ, "eu" – que significa *bien* – y *θανατος*, "thanatos" – que significa *muerte*, pudiendo construirse desde tales conceptos la expresión lingüística “buena muerte” o “muerte apropiada”.

En la antigüedad greco-romana se definía la Eutanasia en los términos siguientes: “*Felici vel honesta morte mori*”, que significa “Morir con una muerte feliz y honesta”. Se deduce de tal enunciado que la Eutanasia era considerada como una forma aceptable de hacer que la vida de otra persona concluya evitándole que pase por mayores sufrimientos, y estimulando así el sentir felicidad.

En sentido diferente, Hipócrates, (Siglo V a. de C.) el padre de la Medicina, expresa: “*Jamás daré a nadie una medicina mortal por mucho que me lo soliciten*”. Significando tal aseveración que, por mucho que le imploraran, al no estar él a favor de la Eutanasia, nunca accedería a dar medicamentos que produjesen la muerte del paciente.

Otro punto importante que cabe destacar es en relación al cristianismo, que propugna en el Libro de Éxodo, capítulo veinte, los Diez Mandamientos establecidos

por Dios dados al pueblo israelita por conducto del profeta Moisés, determinando en uno de ellos: *“No matarás”*. Este mismo mandamiento fue recordado a las personas por Jesucristo en el Sermón del Monte, en el primero de los Evangelios, en Mateo capítulo cinco, en los siguientes términos: *“No matarás; y cualquiera que matare será culpable de juicio”*.

La palabra “Eutanasia” aparece en el siglo XVII, atribuyéndose su creación al filósofo Francis Bacon, durante la época del Renacimiento y que fue concebida como “la aceleración de la muerte en un hombre enfermo”. Sin embargo, existen registros históricos que muestran que desde antes se discutía el derecho de las personas a decidir sobre su propia muerte.

En la Edad Antigua (época que data del año 3300 a.C. – 476 d.C.), Platón, filósofo griego, sostenía que una ciudad, para ser perfecta, debía estar constituida por hombres “sanos”, por ciudadanos que deben gozar de salud, elemento que es intrínseco a la perfección. En “La República”, siendo que no se produce ninguna ventaja ni para el sujeto ni para el Estado, Platón recomienda a los médicos no cuidar a un hombre incapaz de vivir el tiempo fijado por la naturaleza.

En la Edad Media (que data desde 476 d.C. – 1492 d.C.) uno de los más fuertes críticos a la Eutanasia fue Santo Tomás de Aquino, quien fue teólogo y filósofo cristiano; en el siglo XIII tuvieron eco algunos de los argumentos más importantes que han sido empleados para criticar moralmente el suicidio. Tales argumentos son:

“Es totalmente ilícito matarse a sí mismo, por tres razones: 1. Todas las cosas naturales se mantienen a sí mismas en el ser [...] por lo cual el suicidio [...] es contrario a la ley natural y a la caridad. 2. Porque todo hombre es parte de la comunidad, y al matarse a sí mismo lesiona a la comunidad. 3. Porque la vida es un regalo de Dios al hombre y está sujeta a Su poder. De aquí que todo el que atenta contra su propia vida, peca contra Dios”.

De esta forma se concluye que el suicidio (entendido como el acto de quitarse la propia vida) es atentatorio contra la ley natural, contrario a los deberes para con uno mismo, contra la sociedad, y por último, pero no menos importante, contra la voluntad de Dios.

En la Edad Moderna (época desde el año 1492 d.C. – 1789 d. C.), Francis Bacon, filósofo y político inglés, opinó que el oficio del médico consiste no sólo en restaurar la salud, *“sino también mitigar los dolores y tormentos de las enfermedades; y no sólo cuando tal mitigación del dolor, como la de cualquier otro síntoma patológico, ayuda y conduce a la recuperación, sino también cuando, habiéndose esfumado toda esperanza de recuperación, sirve sólo para conseguir una salida de la vida más fácil y equitativa”*. Expresó que lo que en realidad sucedía era que los médicos hacían cuestión de escrúpulos y religión el estar junto al paciente cuando éste está muriendo, también opinaba que debían esforzarse por adquirir las habilidades pertinentes y prestar atención a las formas de cómo el paciente desahuciado o moribundo podía dejar la vida de forma más fácil y silenciosa.

Para Immanuel Kant, filósofo alemán, “*la voluntad de un ser racional debe considerarse como legisladora*”, y establece que el hombre, si bien es cierto que es libre, pero no tiene la libertad para decidir sobre su propia vida, porque “*no se puede utilizar un principio como fundamento de la destrucción del mismo*”. Así, por ejemplo, la autonomía personal no justifica que se renuncie voluntariamente a la vida, pues tal elección implica la destrucción de la autonomía misma.

En la Edad Contemporánea (año 1789 d.C. – actualidad), la concepción de Eutanasia en el nazismo se deduce de la firma de una carta por Adolf Hitler, a finales de 1939, que manifestaba: “*Reichleader Bouhler y Dr. Brandt se comisionaron para extender la autoridad de los médicos para ser designados responsablemente para que pudieran conceder una muerte misericordiosa a los pacientes que, según el juicio humano, están incurablemente enfermos según la evaluación más crítica del estado de sus enfermedades*”.

Según el Gran Diccionario Universal Larousse, Eutanasia es la “*muerte sin sufrimiento físico. La acción de acortar voluntariamente la vida de quien, sufriendo una enfermedad incurable, lo solicita para poner fin a sus sufrimientos físicos*”. Otra definición similar ofrece el Diccionario de la Real Academia Española de la Lengua, al tratar la Eutanasia como “*Acción u omisión que, para evitar sufrimientos a los pacientes desahuciados, acelera su muerte con su consentimiento o sin él*”.

Desde el punto de vista sociológico surgen los movimientos pro-eutanasia, los cuales dejan en segundo plano el matar por compasión al que sufre, para tomar una

nueva dirección, la de presentar la dignidad del morir como un derecho que expresa el dominio absoluto de uno sobre su propia vida. En este contexto moderno, el factor principal para defender y procurar la legalización de la Eutanasia ya no es la enfermedad avanzada, manifestada a través del dolor y el sufrimiento del paciente; sino la pérdida de autosuficiencia, el no poder vivir independientemente de otros. El objetivo de la mentalidad pro-eutanasia es pretender obligar a la sociedad a escoger entre una muerte indolora, para preservar la dignidad humana, con la vicisitudes de la vida que se termina.

En contraste a esta ideología pro-eutanasia surgen los movimientos contra la eutanasia, y se basan en el sentimiento pro-vida y Dignidad Humana y se propugna que la vida es poseída por todos y cada uno de los seres humanos desde el momento de su nacimiento hasta el fin de su existencia, según estos la vida es propia de cada persona, individualmente, a la vez es equitativa e invariable frente al sufrimiento, padecimiento y deficiencias físicas o mentales que puedan presentarse en el sujeto. En otras palabras, es intrínseca, universal, invariable, inmune a las influencias de fortuna o gracia, refractaria al proceso de morir.

Frente a la argumentación teórica basada en la autonomía absoluta de la persona como único referente, surge la argumentación desde el punto de vista económico, estableciéndose que el cuidado de las personas que están en la situación o fase de una enfermedad terminal es caro. Los servicios sociales tienden a disminuir el gasto y eso podría provocar situaciones de sufrimiento en las que no valdría la pena

vivir. La misma sociedad, renuente a gastar dinero, fomentaría una visión injusta de esas personas al contemplarlas como una carga que dificulta el progreso de la sociedad.

La Asociación Médica Mundial, WMA según sus siglas en inglés, fundada el 18 de septiembre de 1947, es una organización internacional que representa a los médicos, y específicamente el Colegio Médico de El Salvador, siendo uno de sus miembros, define la Eutanasia como *“el acto deliberado de dar fin a la vida de un paciente, ya sea por su propio requerimiento o a petición de sus familiares”*, sin embargo declaran que es contraria a la ética y determinan que instan resueltamente a todas las asociaciones médicas nacionales y a los médicos a *“abstenerse de participar en la eutanasia, incluso si está permitida o despenalizada por la legislación nacional”*.

En el Código Penal salvadoreño, en el artículo 130, se regula la Eutanasia como delito, al adecuar la conducta de "acortar voluntariamente la vida de quien, sufriendo una enfermedad incurable, lo solicita para poner fin a sus sufrimientos físicos" a la descripción del tipo penal bajo la denominación de Homicidio Piadoso, además de establecer ciertos requisitos imprescindibles para la configuración del tipo penal. Este artículo debe analizarse junto a otras disposiciones legales trascendentales, como el artículo 2 de la Constitución de la República de El Salvador, que tutela el derecho a la vida como un derecho humano fundamental.

Los seres humanos adolecen de enfermedades terminales, declarados

desahuciados por los médicos, quejándose por los sufrimientos provocados por la enfermedad que padecen, no encuentran la "dignidad" a esa forma de vida, y genera controversias que en algunos Estados, como Oregon en los Estados Unidos de América, países y naciones como Holanda, Bélgica, o Australia, sea lícito el acto de terminar con la vida de estas personas, pero no así en la República de El Salvador. De igual forma es un tema grandemente controvertido si se analiza desde el punto de vista religioso, el cristianismo que delega tal responsabilidad exclusivamente a Dios; los gnósticos aseverando que tal acción es un crimen porque nadie puede segar la vida de otro semejante alegando razones humanitarias y la visión Islámica que permite, en ciertos casos, que se terminen con las medidas que prolongan la vida artificialmente, porque no se trata de aferrarse a ella, pero afirman que la vida es un don divino, que hay que proteger y cuidar lo más posible. El fin de la vida lo determina Dios.

En El Salvador el delito de Homicidio Piadoso se mantiene en la "cifra negra", consecuencia práctica de la ignorancia de la población que, al enterarse de un caso específico no lo informan a las autoridades, lo que genera impunidad porque si el delito no es conocido por la Policía Nacional Civil, Fiscalía General de la República o los Jueces, resultará imposible determinar quiénes son los responsables e imponerles una pena.

En la formación de los profesionales de la medicina ha intervenido la ética enfocando los esfuerzos del personal de salud en conservar la vida por encima de

cualquier circunstancia, además es importante enunciar que, para la configuración del delito de Homicidio Piadoso no es preciso que el sujeto activo sea médico, no es ese uno de los requisitos, sino que debe estar vinculado con el sujeto pasivo por lazos familiares, amorosos o de amistad íntima, además la víctima debe encontrarse en un estado de desesperación por sufrimientos observables, conocidos públicamente y confirmados por la opinión médica, y debe manifestar externamente su deseo de morir con ruegos reiterados y expresos. Así, a la cónyuge que, observando el padecimiento físico de su esposo por una enfermedad terminal, escuchando sus ruegos de no padecer dolor, le ponga fin a este sufrimiento matándolo, le es atribuible penalmente este comportamiento, no obstante la consecuencia jurídica es disminuida.

La Eutanasia u Homicidio Piadoso, como derecho al buen morir, es de trascendental importancia, especialmente en un país donde el Derecho a la Salud es limitado frente a los sectores cuyo poder adquisitivo es mínimo, quienes al padecer de enfermedades terminales como Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida, Enfermedades Renales, Cardíacas, Cáncer, etc., requieren de una asistencia médica costosa y, por no tenerla, se ven sometidos a padecimientos graves por largos períodos de tiempo, y aquella persona que interviene ayudando a que éstos cesen ocasionando la muerte es responsabilizado penalmente, en virtud de la preponderancia del derecho a la vida como derecho fundamental de la persona humana.

1.1.1. ENUNCIADO DEL PROBLEMA.

c . Problema Fundamental.

¿Qué debe prevalecer: El derecho a la vida, con enfermedad, sufrimiento insoportable y agonía de la persona humana que debe vivir con dignidad, o la facultad de disponer el momento preciso de su muerte y así acabar con tales padecimientos?

b . Problemas Específicos.

-¿Cuál es la incidencia del Homicidio Píadoso en el personal de salud como dilema ético-profesional?

-¿En qué medida es prevenido, perseguido y sancionado el delito de Homicidio Píadoso por la Policía Nacional Civil, Fiscalía General de la República y el Órgano Judicial?

-¿Cuál es la influencia que ejercen las diferentes opiniones religiosas sobre la Eutanasia en la protección del derecho a la vida?

-¿Cuáles son los motivos que llevan a los familiares de un enfermo con padecimientos graves observables a decidir ponerle fin a su vida?

1.2. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA.

La importancia de la eutanasia reside en la necesidad de un abordaje interdisciplinario para el análisis de esta práctica, posibilitando con ello un estudio reflexivo y completo en lo concerniente a la participación de los diversos ámbitos del

saber jurídico, médico, ético, antropológico, filosófico y social.

En un Estado democrático es esencial el respeto a los Derechos Humanos y la división de poderes que faculta al Órgano Legislativo como el único encargado de legislar y en el cumplimiento de dicha función debe observar las prácticas sociales ya sea en su generalidad, su variedad o su particularidad.

Con la temática se pretende realizar una aproximación a la eutanasia, entendida como una práctica social actual, oculta y punible, que conlleva a la violación de derechos humanos, y se encuentra como un tipo regulado en el Ordenamiento jurídico penal vigente en El Salvador, sin un amplio desarrollo, esto debido a la ausencia de un proyecto ético, jurídico y sanitario de regulación, protección, educación y asistencia para la sociedad y especialmente para aquellos enfermos de extrema gravedad o terminales.

La eutanasia es regulada como Homicidio Piadoso en el Código Penal de El Salvador, y si bien está tipificada tal conducta, no existe un argumento metódico al respecto, creado por el legislador para incluir dicho comportamiento punible. Es en esta línea que es interesante realizar una investigación a partir de una actividad previa de reflexión y conocimiento que posibilite un amplio debate por parte de los distintos sectores que conforman una sociedad democrática y pluralista, cumpliendo así entre otras funciones, la de regular jurídicamente los hechos socialmente relevantes con la finalidad de disminuir las arbitrariedades y desigualdades de hecho, en la que los miembros de la sociedad se encuentran.

Asimismo es necesario el análisis de la aplicabilidad del tipo penal en El Salvador e indagar si en la Jurisprudencia nacional existen casos específicos en los que se haya pronunciado la Corte Suprema de Justicia, además de la importancia de examinar las razones de política criminal que se han tomado en cuenta en otros países para la despenalización de esta conducta.

El núcleo vital de la Eutanasia reside en que, para configurarse el tipo penal, debe concurrir un móvil de piedad traducido en el sentimiento de “*compasión ante una persona desgraciada o que sufre*”, y su impacto está en íntima relación con su importancia debido a que la persona que está sufriendo, en ese momento no le interesan los mandatos o prohibiciones que establece la ley, solamente quiere solucionar su padecimiento y la persona que ayuda a morir a esté considera que hace un bien, cuando en realidad, criminalmente hablando, no se puede disponer de la vida y por tal razón es sancionada.

1.3. OBJETIVOS.

1.3.1. OBJETIVOS GENERALES.

a. Analizar los criterios doctrinales, jurídicos, político-criminales, culturales y ético-profesionales que se aplican respecto al Homicidio Piadoso.

b. Valorar la incidencia del tipo penal Homicidio Piadoso dentro de la sociedad salvadoreña.

1.3.2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS.

a. Examinar las concepciones teóricas proporcionadas desde las diferentes disciplinas académicas acerca de la eutanasia.

b. Explicar las clases de eutanasia que han sido desarrolladas doctrinariamente.

c. Indagar las razones de política criminal consideradas para tipificar el Homicidio Piadoso.

d. Explorar la existencia de Jurisprudencia Nacional e Internacional referente a casos de Homicidio Piadoso.

e. Evaluar la protección que se da al bien jurídico vida en tratados internacionales y en el Derecho comparado.

f. Determinar la clasificación y estructura del tipo Homicidio Piadoso en la legislación salvadoreña.

1.4. DIMENSIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.

1.4.1. DIMENSIÓN DOCTRINARIA.

El Homicidio Piadoso, consistente en la muerte dada con el consentimiento de la víctima, interesada en querer morir por sufrir dolores insoportables, ha generado una problemática al ser, en sentido estricto, un homicidio con la inclusión de móviles de piedad y la finalidad de acelerar una muerte inminente o poner fin a padecimientos

graves, es por tanto una conducta que lesiona el bien jurídico vida y que tiene relevancia jurídico penal.

Tomando en cuenta que el hombre posee una voluntad libre que le permite desarrollar sus facultades naturales, en su interacción con la sociedad debe valorar que está se limita por el respeto a la libertad de otros hombres; de aquí deriva la necesidad de normas o reglas que garanticen a cada miembro del cuerpo social, con una medida igual, el ejercicio de su actividad y desarrollo.

La teoría y existencia de este principio constituye el DERECHO, en su acepción más extensa. Es un conjunto de normas de observancia obligatoria, que han sido establecidas por el Estado y que permiten la convivencia de todos los miembros de la sociedad entre sí, de las instituciones del Estado y la interrelación de ambas. La manifestación del derecho, en su aspecto real y práctico, es a través de la ley; para una convivencia armónica y su relación con las instituciones del Estado.

A fines del siglo XIX, bajo la influencia de las ideas científicas imperantes, los juristas identificaban en la Teoría del Delito "elementos naturales" de la causación de un hecho punible; el origen data de 1870 y el precursor es Franz von Liszt. Desde entonces, el delito es concebido como un comportamiento humano (controlado por la voluntad), típico, antijurídico y culpable, vista la culpabilidad con el aspecto subjetivo del comportamiento, que consiste en la relación psicológica existente entre el autor y su acción.

En el año 1930 el jurista alemán Hans Welzel, realiza una crítica del sistema

causalista expresando que el estudiar la acción en forma causal es equívoca, por que el causalismo se reduce a causa-efecto sin tener en cuenta la finalidad de la acción, es por esto que Hans Welzel estableció que el delito parte de una acción pero tiene una finalidad, de ahí que la teoría finalista hace un análisis de la culpabilidad del delincuente tomando en cuenta el fin de la acción; esta ideología recibe el nombre de finalista por que atiende principalmente al estudio técnico-jurídico sobre la finalidad para cometer el delito, asimismo el aspecto subjetivo no es valorado en la culpabilidad, si no que se traslada al tipo.

En la década de los años ochenta Claus Roxin realiza una nueva teoría llamada “Funcionalista moderada”, mediante la Política Criminal en donde se analiza la finalidad del Derecho Penal: la protección de bienes jurídicos, en virtud que ve a la pena o castigo en función de una prevención general, y prevención especial del delito. Para esta teoría, el momento de imponerse la pena constituye la parte más importante del proceso penal. De igual forma Ghünter Jakobs ha dado impulso al llamado “Funcionalismo Radical” al partir su teoría de principios filosóficos.

En la Ley Penal Salvadoreña se analiza la conducta partiendo de la teoría finalista, valorando la acción de acuerdo a la finalidad de su autor, no obviando algunas aportaciones de la escuela funcionalista que apoya el estudio de la conducta, por tanto son estos los parámetros mediante los cuales se valora el tipo penal Homicidio Piadoso y que cimentarán la investigación. Además, se seguirán los pasos del Método Científico, que fueron definidos por Francis Bacon de la siguiente

manera: Observación, referida a enfocar los sentidos directamente a un objeto o a un fenómeno, para estudiarlos tal como se presentan; Inducción, consistente en identificar el factor común que se presentará en casos específicos; Hipótesis, formulando planteamientos que estarán sujetos a demostración o refutación mediante experimentación y estudio profundo, que llevarán a conclusiones en cuanto a la problemática analizada.

1.4.2. DIMENSIÓN NORMATIVA.

La investigación inicia principalmente con la Constitución de la República de El Salvador, en particular con el artículo 2 que regula el derecho humano vida. Tratados internacionales que protegen el derecho a la vida, como: Declaración Universal de Derechos Humanos creada en el año 1948 en el artículo 3, El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos creado en el año 1966 en el artículo 6, 4, Convención Americana sobre derechos humanos (Pacto de San José) suscrita en la conferencia especializada interamericana sobre derechos humanos, en el año 1969 en el Artículo 4 y otros. Asimismo el Código Penal Salvadoreño que estipula como delito el Homicidio Piadoso en el artículo 130.

1.4.3. DIMENSIÓN TEMPORAL.

La investigación del Homicidio Piadoso se desarrollará abarcando un período de tiempo de cuatro años, desde el mes de abril del año 2004 hasta el mes de abril del año 2008.

1.4.4. DIMENSIÓN ESPACIAL.

La investigación se realizará en el área de la ciudad de San Miguel, departamento de San Miguel, República de El Salvador. Como unidades e instituciones que se analizarán se encuentran la Fiscalía General de la República, la Policía Nacional Civil, Juzgados de Paz y de Instrucción, Tribunales de Sentencia, el Hospital Nacional “San Juan de Dios” y otros centros de salud, y Representantes de las religiones Iglesia Católica, Iglesia Bautista y la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días.

1.5. LIMITANTES.

1.5.1. LIMITANTES DOCUMENTALES.

En el desarrollo de la investigación una limitante documental es la carencia de textos bibliográficos salvadoreños porque en su mayoría el tema es desarrollado en documentos europeos o suramericanos.

1.5.2. LIMITANTES DE CAMPO.

La falta de disponibilidad del personal médico y judicial para la realización de entrevistas así como la clandestinidad en la que permanecen los casos de Homicidio Piadoso que acontecen en la sociedad salvadoreña y que, al no ser denunciados, quedan en la cifra negra del delito.

CAPITULO II

MARCO TEÓRICO

2.1. ELEMENTOS BÁSICOS HISTÓRICOS.

2.1.1. ANTECEDENTES MEDIATOS.

2.1.1.1. ÉPOCA PREHISTÓRICA.

El término Prehistoria, que etimológicamente significa “antes de la historia”, es el concepto utilizado para designar el período de tiempo comprendido desde que el primer ser humano habitó la Tierra, hasta la invención de la escritura, aproximadamente por el año 3300 antes de Jesucristo (a. C.)

Las investigaciones realizadas a la luz de las ciencias que estudian la historia y el pasado de la vida sobre la Tierra a través de los fósiles, como la paleontología, biología, geología histórica y ciencias afines, con grandes dificultades han logrado identificar algunas de las enfermedades que afligían al hombre primitivo. El número de éstas es bastante reducido, en principio debido a que los restos humanos, cuanto más antiguos y difíciles de conservarse, son escasos, y por otro lado, al ser huesos y tejido óseo es muy difícil encontrar otro tipo de enfermedades que no sean solamente las que dejan constancia en los huesos.

En el hombre prehistórico se presentaban una diversidad de traumatismos que, aunque no son propiamente una enfermedad, de haber contado con medicina eficaz y tratamientos adecuados no habrían pasado de ser algo trivial, pero debido a que la única “medicina” a la que podían recurrir era la magia o hierbas, y se carecía de medicamentos apropiados para tales padecimientos, aquellas roturas y contusiones

producidas por golpes o por objetos punzantes o afilados, en el tiempo de la introducción del arco y la flecha, provocaban consecuencias trágicas en quienes los padecían.

El “hombre de La Chapelle-Aux-Saints ”, como se le ha llamado a lo que se considera es el esqueleto casi completo de un hombre neandertal, descubierto por los prehistoriadores, abates Bouyssonie y Bardon, en el pueblo de la Chapelle-aux-Saints en el Valle del Dordoña, Francia, en el año de 1908, presenta malformaciones que se cree son producidas desde su nacimiento, como una cadera rota y también una rótula, lo que debió ocasionarle que cojeara durante toda su vida, y el hecho de que llegase a una edad avanzada con tales traumatismos prueba que los neandertales cuidaban a sus ancianos, enfermos y heridos. Es evidente que el espécimen de La Chapelle-aux-Saints no podía cazar ni masticar bien, ni siquiera caminar adecuadamente debido a una severa artritis y otras deformidades, por consiguiente debió tener algún tipo de ayuda de su grupo de parentesco para poder sobrevivir durante tanto tiempo como lo hizo, debió existir solidaridad dentro del grupo donde vivió y recibió cuidados que le permitieron crecer y desarrollarse hasta que, inevitablemente, murió.

Semejante al hombre de La Chapelle es el caso de Shanidar I, un espécimen que al ser estudiado se determinó que su edad al morir era de cuarenta años y que había sido un individuo severamente incapacitado. Al analizar su calavera, se detectaron daños esqueléticos en uno de los ojos que probablemente le imposibilitó el sentido de la vista, tenía un brazo atrofiado que probablemente debía ser atribuido a

un defecto de nacimiento. Para este neandertal, al no poder cazar por sí solo, ni siquiera caminar sin ayuda, habría sido imposible sobrevivir por sí mismo.

Otro problema común que padecía el hombre primitivo eran las enfermedades infectocontagiosas, comunes en las heridas que generaban una septicemia, y ésta, a su vez, daba lugar a una metástasis que expandía la infección; la gangrena, al detectarse, requería la amputación del miembro para evitar la extensión de la infección. Las infestaciones consistían en parásitos que acudían al organismo por la ingesta de carne cruda o en mal estado, o de animales ya infectados, o por la convivencia de animales y personas, pero en todos los casos se procuraba que la enfermedad no se expandiera y así evitar la muerte.

En los neandertales, la esperanza de vida era bastante corta, oscilaba entre los veinte y treinta años de edad, por consiguiente los tumores malignos no fueron comunes en la Prehistoria porque solían desarrollarse en edades bastante avanzadas, entre los cuarenta y cincuenta años de edad. En cambio, la antracosis pulmonar si fue común en la época por el humo de las fogatas, y podía degenerar en un cáncer de pulmón.

Pero desde la prehistoria el hombre ha utilizado el sol, el barro, el agua, calor y el hielo para tratar sus dolencias, además ha empleado bastones para caminar y desplazarse, o trozos de madera para inmovilizar partes del cuerpo.

Con el paso del tiempo los conjuros y tratamientos a las dolencias que presentaba el hombre prehistórico se fueron complicando aún más, y las tribus se

vieron en la necesidad de asignar a la persona más hábil para ese trabajo, persona a quien se denominó curandero, mago o médico. Y con el tiempo también aparece otra figura, esta vez femenina, que se dedicaba a la recolección y preparación de ungüentos y el cuidado de los enfermos, una mujer que colaboraba con el brujo.

Los neandertales generalizan el desarrollo de una incipiente seguridad social con la que garantizaban la supervivencia a individuos que habían contribuido con su comunidad y no importaba que padecieran de graves impedimentos o enfermedades físicas.

La diversidad de grupos sociales en la época primitiva determinaba sus costumbres y tratamiento de los enfermos, no puede refutarse que en otras tribus hayan actuado de forma diferente, teniendo, frente al enfermo, dos opciones divergentes: Si era un padecimiento leve o se conocía la procedencia de la enfermedad, como el caso de una herida de flecha, al enfermo se le trataba según correspondía, sin ser objeto de consideración especial; pero si la enfermedad era grave y se desconocía qué la había provocado, como la neumonía, viruela, fiebre tifoidea, el enfermo era considerado impuro, castigado por los dioses o poseído por un espíritu maligno y por ende, visto con espanto; de ahí que en ocasiones se le sometía a un rito mágico, se le abandonaba en cualquier lugar del bosque o se le daba muerte.

Al analizar todos estos tratamientos que recibía la persona enferma en la época prehistórica es innegable que, sobre cualquier padecimiento o enfermedad, la

vida estaba en primer lugar y era respetada. La proyección del hombre primitivo no era la de procurar el “buen morir”, la compasión o piedad por el enfermo debido a los padecimientos que soportaba no motivaba a los demás para acortarle la vida, sino que en todo momento trataban de sanarlo. Sin embargo, en algunos casos los hombres primitivos si abandonaban o mataban al enfermo, pero no inducidos por misericordia, sino porque lo consideraban impuro o poseído por espíritus malignos.

2.1.1.2. EDAD ANTIGUA.

Esta época comprende el período desde el año 3300 a. C. hasta el 476 d. C., termina con la caída del Imperio Romano de Occidente, para dar paso a la Edad Media.

La Civilización Asirio-Babilónica es la más antigua y se desarrolla en el Valle del Río Tigris (4.000-539 a. C.), dentro de ésta, la medicina era considerada desde el punto de vista politeísta y según los babilónicos el corazón de los dioses sólo se alegraba cuando los hombres cumplían fielmente los múltiples mandatos que ellos les habían impuesto; de no ser así, enviaban sobre los mortales su castigo, habitualmente bajo la forma de infortunios, dolor, angustia moral o enfermedad, que llamaban “Shertú”. Debido a esta condición de impureza, el enfermo se veía como un "excomulgado" a quien se le impedía participar en ceremonias religiosas y ritos que hacían a sus dioses.

El diagnóstico médico en Mesopotamia partía de un interrogatorio con objeto de saber qué infracción había cometido. El tratamiento era consecuente con ese concepto punitivo, religioso y moral de la enfermedad y consistía en exorcismos ofrenda a los dioses, plegarias, sacrificios y ceremonias mágicas y por último la cirugía y el medicamento.

No hay evidencia de que existiera un personal específicamente encargado del cuidado de los enfermos, ni hospitales, por tanto, los cuidados de los enfermos eran proporcionados en casa.

La civilización egipcia se inicia alrededor del año 3150 a. C. con la unificación de varias ciudades del valle del Nilo y con la primera dinastía de faraones y se da convencionalmente por terminado en el año 31 a. C. Los egipcios erigieron monumentales complejos funerarios para sus faraones y grandes templos, con obeliscos en los cuales grabaron los títulos y alabanzas del faraón con pinturas, representando la vida divina o terrenal.

Algunos rasgos de la medicina egipcia pueden notarse a través de registros preservados en papiros, y dos de los más importantes son:

- Papiro de Edwin Smith: Es de contenido quirúrgico en el que se describen remedios y situaciones con las que un médico se puede encontrar, que le permitan estar preparado y saber cómo actuar. No tiene elementos de tipo creencial por tanto todos los tratamientos que se aplican son de tipo empírico.

-Papiro de Ebers: es una enciclopedia médica que habla de enfermedades de la mujer, de los ojos, del aparato digestivo, enfermedades de órganos internos. Mezcla elementos empíricos con elementos creenciales, aparecen tratamientos como frases y oraciones.

La cultura egipcia tuvo diversas personas que practicaban la medicina, entre ellos:

-Sacerdotes, que eran muy importantes debido a que se encargaban de enfermedades a las que se atribuía un origen divino, religioso (realizaban y ofrecían sacrificios a sus dioses).

-Magos y exorcistas: Se encargaban de enfermedades de origen mágico y la forma en que ellos curaban era con rituales y ceremonias de tipo mágico.

-Médicos: Sanaban las enfermedades que podían explicarse de manera natural. La medicina era una ocupación especializada, es decir, estudiaban para médicos en un lugar llamado "la casa de la vida" que era donde estaban los papiros para leer e instruirse.

-Personal auxiliar: Había una gran cantidad de personas que ayudaban al médico. Recibían una preparación sobretodo en dar masajes y aplicar vendajes.

-Parteras y cuidadores de enfermos: Los médicos no atendían los partos, sino las parteras. Los cuidadores de enfermos eran normalmente jóvenes, a los que se les permitía dejar su trabajo cuando tenían que atender algún familiar que caía enfermo.

Surge de los egipcios un texto funerario titulado el Libro de los Muertos (data del Imperio Nuevo, aunque para encontrar sus orígenes hay que remontarse a los Textos de las Pirámides del Imperio Antiguo que evolucionó posteriormente en los Textos de los Sarcófagos del Imperio Medio) y asimismo surge otro texto referente a la misma materia, pero en la Civilización tibetana cuyo origen se remonta al período anterior de la dinastía Qin (221 a. C.) cuando los ancestros de los tibetanos se instalaron en las orillas del río Brahmaputra. El Libro Tibetano de los Muertos, conocido como El Bardo Thodol y en El Libro de los Muertos Egipcio se muestra el camino a seguir para ayudar a las almas de los desencarnados y que no se extravíen en el otro mundo.

Del libro tibetano de los muertos se desprende un pasaje que se refiere a “los practicantes medianos de mediana capacidad mueren *como animales salvajes o leones, en montañas nevadas, en cuevas de las montañas y en valles deshabitados*. Son capaces de cuidar perfectamente de ellos mismos y prefieren irse a un lugar desierto y morir tranquilamente, sin parientes ni amigos que los perturben y los atosiguen”. De lo anterior se infiere que ciertas personas se alejaban para morir pacíficamente pero en ningún momento se recurre a una eutanasia o aceleración del proceso de muerte.

En tales culturas se agotaban todos los recursos medicinales para salvarlas de la muerte y no se hablaba de un método para acortar su vida o sufrimiento sino de aliviarlas, y si la muerte era inminente aseguraban su sepulcro dignamente para que

lleguen al siguiente mundo. Dentro de su historia, se encuentran relatos de personas que después de haber sido declaradas muertas han vuelto a la vida.

En el imperio Griego (siglo V a. C.) Sócrates y Platón pensaban que una enfermedad dolorosa era una buena razón para dejar de vivir. En la República, Platón condena al médico Heródico por fomentar las enfermedades e inventar la forma de prolongar la muerte, y agrega "*[...] por ser maestro y de constitución enfermiza, ha encontrado la manera de torturarse primero a sí mismo, y después al resto del mundo*" y agrega "Se dejará morir a quienes no sean sanos de cuerpo". Platón se encuentra entre los precursores teóricos de la eutanasia, relativa a los niños nacidos con algún defecto y a los enfermos incurables.

En uno de los diálogos escritos por Platón se desarrolla una conversación entre Sócrates y su amigo Critón, y se pone de manifiesto su ideología respecto a vivir una vida con padecimientos o enfermedades graves cuando, al hablar sobre la justicia y la injusticia, Sócrates hace la siguiente pregunta: "¿Puede agradarnos la vida si está nuestro cuerpo enfermo y echado a perder?".

Hipócrates, (siglo V a. C. – siglo IV a. C.) médico griego, tradicionalmente denominado el padre de la medicina moderna occidental, en su juramento, promulgado en Ceos en el siglo IV a. C.) afirma que no dará medicamento mortal por más que se lo soliciten, y de éste se desprenden tres principios básicos:

- a) Favorecer o al menos no perjudicar: "primum non nocere".

b) Abstenerse de lo imposible; por tanto, no actuar cuando la enfermedad parece ser mortal "por necesidad" (Kat`anánken). Esto es, por un inexorable decreto de la divina y soberana Physis¹.

c) Atacar la causa del daño: actuar contra la causa y contra el principio de la causa.

Así, la concepción hipocrática de la physis, que es para los griegos la fuerza o fuente de donde nacen los entes, y la enfermedad obligaba al médico a resolver dos problemas previos: determinar si el sujeto en cuestión estaba o no realmente enfermo, y discriminar si el trastorno contemplado era mortal o incurable "por necesidad"; si éste fuese el caso, su deber era abstenerse de intervenir.

Con ello se establecían los deberes del médico que le obligaban con el enfermo, le vinculaban con la Polis (ciudad), y los concernientes a su relación profesional con sus compañeros, el de mayor importancia es el concepto "Kat`anánken" que significa "por invencible necesidad de la naturaleza", traducido en el imperativo de abstenerse de actuar cuando la muerte o la incurabilidad del enfermo parecían ser fatalidades invencibles.

En Atenas, el Senado tenía el poder absoluto de decidir sobre la eliminación de los viejos y de los incurables, dándoles el *conium maculatum*, especie botánica de planta con flor herbácea de la familia de las apiáceas, también llamada *cicuta*, al

¹ Palabra griega que se traduce por naturaleza y que procede etimológicamente del verbo *phyo* que significa brotar, crecer, hacer salir.

ingerirla se producen, sobre la hora que sigue, trastornos digestivos, vértigos y cefaleas, descenso de la temperatura corporal, reducción de la fuerza muscular, y finalmente una parálisis ascendente. La muerte sobreviene debido a que las convulsiones y la destrucción muscular producen una insuficiencia renal, o debido a las alteraciones que produce en la respiración que llevan a una muerte por asfixia. La intoxicación por cicuta fue usada por los griegos para quitar la vida a los condenados a pena de muerte, pero también se servía como una bebida venenosa en rituales especiales. Un adagio romano decía: "mori licet cui vivere non placet". Según AELIEN, los viejos de la Isla de Cos, tenían la obligación de morir cuando eran ya inútiles para el servicio de la república. Preparaban un banquete y se coronaban de flores. Pero el postre era cicuta.

Existen diversas alusiones a la idea del bien morir desde la perspectiva de las tragedias griegas, Sófocles manifestaba que "no es de buen médico entonar conjuros a una herida que reclama amputación".

La mitología griega hace alusión al *Centauro Quirón* que, siendo un dios era inmortal, sin embargo, sufrió una herida incurable causada por una flecha que *Heracles* dirigió contra otro centauro, *Elatos*. El sufrimiento que la herida le causaba era intolerable, ante lo cual *Apolo* le concedió el don de la mortalidad. Pero *Apolo* no terminó con la existencia de *Quirón* para liberarle de sus dolencias, sino que le dio la libertad de vivir, a pesar del sufrimiento, para que, basado en su propia experiencia, mitigara el dolor de los demás. Más tarde, *Quirón* ofrendaría su vida para liberar a

Prometeo, el héroe encadenado por haber pretendido robar el fuego de los dioses. "[...] porque es mejor morir de una vez que tener que padecer desdichas un día tras el otro".

Los espartanos, cuenta Plutarco en su obra *Vidas paralelas*, lanzaban desde lo alto del monte Taijeto a los recién nacidos deformes y a los ancianos, pues "veían en sus hijos a los futuros guerreros que, para cumplir tales condiciones, deberían presentar las máximas condiciones de robustez y fuerza".

No es extraño que durante la antigüedad clásica el suicidio del enfermo de "enfermedad incurable por necesidad" fuese una alternativa razonable; durante el Imperio Romano (750 a. C. hasta el año 476 d. C.) sólo se penaba el suicidio irracional. Prevalecía la idea de que quien no era capaz de cuidar de sí mismo, tampoco cuidaría de los demás, por lo que se despreciaba el suicidio sin causa aparente. Se consideraba que el enfermo "terminal" que se suicidaba tenía motivos suficientes. Se aceptaba el suicidio provocado por "la impaciencia del dolor o la enfermedad", ya que según decían se debía al "cansancio de la vida (...), la locura o el miedo al deshonor". La idea de "bien morir" (Eu-thanatos) era un *Summun bonum* (bien supremo).

El asma bronquial era considerada el aprendizaje de la muerte, y la neumonía era llamada "la vieja amiga del hombre", la cual le producía, por lo general, una muerte rápida y usualmente cómoda al enfermo.

“Es menester librarse del deseo de vivir, y aprender que no tiene importancia el tiempo en que hayas de padecer aquello que es preciso que padezcas alguna vez. Lo que importa no es que vivas mucho, sino que vivas bien; y a menudo vivir bien consiste en no vivir mucho”. (Séneca, carta CI)

Cornelio Tácito (*Cornelius Tacitus*, (año 55 – 120 d.C. aproximadamente) fue un historiador, senador, cónsul y gobernador del Imperio Romano y se manifestó a favor de una muerte sin dolor por miedo a afrontar conscientemente el sufrimiento y la propia destrucción.

En la Civilización hindú antigua, los incurables eran ahogados en el Ganges, después de taparles la boca y la nariz con limo sagrado.

Los brahmanes (1500-400 a. C.) eliminaban a los viejos enfermos y a los recién nacidos defectuosos por considerarlos extraños e impresentables a los intereses del grupo.

Para los romanos y los griegos, morir decentemente, racionalmente y al mismo tiempo con dignidad, era muy importante. En cierto modo, la forma de morir era la medida del valor final de la vida, en especial para aquellas vidas consumidas por la enfermedad, el sufrimiento y el deshonor.

La "filosofía de la felicidad" más influyente en la antigüedad clásica fue el Neoplatonismo, cuyo portavoz principal fue Plotino (204-270 d. C.). La importancia de esta filosofía, una vez que el cristianismo se convierte en la religión estatal romana

en el siglo IV d. C., alcanza su culmen durante el pensamiento medieval cristiano, en donde fue la piedra angular filosófica. Para esta filosofía, el hombre no debía abandonar voluntariamente el lugar asignado por Dios. El suicidio, por lo tanto, afectaba al alma negativamente después de la muerte.

La Biblia (del griego “τα βιβλία”, que significa "los libros"), es el conjunto de libros canónicos del judaísmo y el cristianismo. Según las religiones judía y cristiana, la Biblia transmite la Palabra de Dios. El Antiguo Testamento narra principalmente la historia de los hebreos o pueblo israelita; el Nuevo Testamento la vida, muerte y resurrección de Jesús, su mensaje y la historia de los primeros cristianos.

La Biblia en varios de sus pasajes hace alusión a la compasión cristiana que llama al alivio del sufrimiento (Mateo 25:34-40; Lucas 10:29-37). En el manejo de los agonizantes, es responsabilidad de los cristianos la de aliviar en todo lo que sea posible el dolor y el sufrimiento, pero esto no incluye la eutanasia.

Los principios bíblicos de justicia ordenan que es necesario dar especial cuidado a las personas indefensas y dependientes (Salmos 82:3-4; Proverbios 24:11-12; Miqueas 6:8; Lucas 1: 52-54). A causa de su condición vulnerable, se deberá dar especial cuidado para asegurarse que las personas moribundas sean tratadas con respeto a su dignidad y sin ninguna discriminación injusta. El tratamiento o cuidado de las personas en agonía deberán ser basados en las necesidades espirituales y la elección expresada por ellos en vez de la percepción de su entorno social.

Por otra parte hay quien afirma que el gesto de los soldados romanos cuando dan a Jesús una esponja empapada en vinagre, antes que constituir un acto de burla y crueldad, habría sido una manera piadosa de aliviar su sufrimiento, pues lo que le ofrecieron, según se sabe, fue simplemente el *vinode la muerte*, en una actitud de extrema compasión. Según Dioscorides, médico, farmacólogo y botánico de la antigua Grecia, esta sustancia producía un sueño profundo y prolongado, durante el cual el crucificado no sentía ni los más cruentos castigos, y por fin caía en un letargo que le conducía a la muerte de forma insensible.

En la era cristiana resultaba imposible recibir cualquier tipo de alivio compasivo, aunque el sufrimiento fuera muy intenso: era la voluntad de Dios, y el hombre se lo debía todo a Dios. San Agustín (354-430 d. C.), el último gran filósofo clásico y el primer gran filósofo cristiano, describió el suicidio como "detestable y abominable perversidad". Agustín afirmaba que Dios otorgaba la vida y los sufrimientos, y que por lo tanto se tenían que soportar.

2.1.1.3. EDAD MEDIA.

La época medieval abarca el período comprendido desde la Caída del Imperio Romano en el año 476 d. C. hasta mediados del siglo XV d. C., con la caída del Imperio Romano Oriental, cuando la ciudad de Constantinopla es conquistada por los turcos en el año 1453.

Esta época se caracteriza por la gran importancia que representa la creencia en Dios, como ser Supremo, misericordioso, y el único que da la vida y también la quita, restándole importancia al cuerpo humano porque lo más trascendental es el alma inmortal que después de la muerte se dirige hacia el paraíso. Se rogaba por la liberación de cualquier tipo de mal que atacara el cuerpo y el alma.

Los principios cristianos tuvieron gran auge en toda la sociedad Europea de esa época; sin embargo, se consentía que en caso de graves heridas, los guerreros medievales cargaban entre sus armaduras un puñal muy afilado, conocido como “misericordia”, que se ofrecía al enemigo para acabar con su sufrimiento y deshonra; buscaban el hueco de las armaduras en axilas, cuello, ingles, genitales, o el visor de los cascos, y luego se remataba de forma rápida y precisa para así preservar el honor del contrincante y el alivio de su cuerpo.

En tiempos cristianos gana importancia el principio del amor al prójimo, y los males como la soledad, el miedo, la enfermedad y la muerte debían sobrellevarse a través de la dedicación amorosa y de la misericordia del entorno de la sociedad cristiana. A esto se agrega el punto de vista anunciado por el Antiguo Testamento y después asumido por el Islam de que la vida es un regalo de Dios y que el ser humano no debe decidir sobre la vida y la muerte.

Para el médico, ciertas enfermedades eran una fatal consecuencia de la naturaleza humana reflejada en el padecimiento de dolencias incurables o mortales, frente a las cuales nada podía hacer. Por otra parte, la asistencia al moribundo estaba

a cargo de personas que, por caridad cristiana, velaban por disminuir los sufrimientos de su prójimo, esto debido a que en el cristianismo el enfermo se consideraba que era “elegido por Dios” y que con su padecimiento hacía mérito para la otra vida. Esta actitud ante la enfermedad incurable persistió hasta finales del siglo XIV; considerándose que sólo en las enfermedades curables es útil y necesaria la medicina, volviéndose innecesaria en el tratamiento de aquellas enfermedades en que difícilmente podrá vencer a la naturaleza misma.

Durante el período del año 476 hasta el año 1000, la expansión del cristianismo en el mundo influye de manera importante en la asistencia al enfermo, caracterizándose ésta por la combinación de cuidados médicos y, a su vez, de prácticas de carácter sacramental, como la unción de los enfermos concedida por los sacerdotes a las personas que han visto afectada su salud y oraciones en las que pedían al Señor que librara de sus pecados al enfermo, le concediera la salvación y lo confortara en su enfermedad. El sacerdote y los parientes proporcionan consuelo y apoyo junto al lecho del moribundo, no tanto así el médico.

A lo largo de esta época se mencionan algunas formas de “caridad médica” y cristiana tales como la asistencia domiciliaria en que las viudas y diaconisas ayudaban al paciente moribundo, la asistencia médica iba más allá de las posibilidades de la medicina, porque las personas que daban cuidado a enfermos terminales y moribundos procuraban darles consuelo visitándolos en sus casas y

haciéndoles compañía, considerando esta convivencia con el enfermo como muestra de compasión.

Entre los años 700 y 1000 dominó en la Europa occidental la práctica médica sacerdotal, sin embargo los médicos seculares entre el siglo X y el siglo XI comienzan a dar cuidados al moribundo, eran contratados para proporcionar servicios médicos diagnosticando y prescribiendo a los agonizantes en un intento de mejorar su malestar, no obstante eran perseguidos por la iglesia, porque se consideraba que la medicina debía ser practicada únicamente por personas cristianas que procuraran llevar la palabra de Dios como consuelo para la enfermedad del paciente.

Distintas características describen la práctica médica durante esta parte de la edad media: en primer lugar existía una mayor preferencia, en todas las clases de la sociedad, por las supersticiones religiosas y sus recursos terapéuticos que se consideraban eficaces, como la oración, la imposición de manos y la unción de los enfermos, el saber del médico era elemental y la medicina carecía de adelantos en los cuidados que debían darse al enfermo, que era visto como un hombre en cuya necesidad "está Cristo".

Por otra parte, el juramento hipocrático que había surgido en la Edad Antigua tuvo vigencia también entre los médicos árabes; el persa Abu Ali al-Husayn ben abd Allah ibn Sina o Avicena (980-1037), supremo clásico de la medicina árabe, señalaba: "El médico juzgará apoyado en su ciencia de los signos; sabrá si el enfermo

debe morir y se abstendrá de tratarlo", retomando de este modo el concepto de Kat`anánken griego.

Cuando la práctica monástica y clerical de la medicina va extinguiéndose a partir del siglo XI, la discriminación social en la asistencia al enfermo que se daba desde la edad antigua, y que la caridad médica cristiana había logrado, en algún modo, disfrazar, adopta una predilección por la clase burguesa , donde el paciente es atendido por un médico exclusivamente consagrado a tal necesidad, y solía emplear todos los recursos que en su caso estimase necesarios, no importando lo caro que éstos fuesen; en tal caso la asistencia médica solía ser domiciliaria, y corría a cargo de personajes distinguidos. En cambio la atención a un paciente pobre se limitaba a la asistencia médica en un hospital donde los tratamientos eran básicos para todos y no se proporcionaba un tratamiento especial al tratarse de un enfermo terminal.

El médico medieval se hallaba cada vez más sometido a deberes religiosos y civiles. Para el poder civil, el más importante de los deberes morales del médico es advertir al paciente que confiese sus pecados al iniciar el tratamiento de su enfermedad, tal es el caso que, si el médico realizaba dos visitas a un paciente de enfermedad aguda sin haberle indicado su obligación de confesarse, debía pagar una multa.

Los aquejados por enfermedades terminales, desde antes de morir, prácticamente se consideraban al paciente como un "muerto", pero técnicamente aun vivía. Clínicamente eran vistos como potenciales autopsias a realizar, que le daba

oportunidad de estudiar las causas de tales padecimientos, en una época en que los aportes de la medicina eran limitados, y en aquellos casos que no quedaba esperanza alguna, era considerada como muestra de codicia, ambición o animo de destacarse que el médico se dirigiera al lecho del enfermo, por considerarse que la medicina ya no le ayudaría.

El siglo XI fue un período de muchos cambios en la sociedad occidental, notables en la forma de morir, la actitud ante la muerte y la asistencia al moribundo. Una de las influencias más importantes para la sociedad cristiana en la edad media fue dada por Santo Tomás de Aquino, (1225-1274), como uno de los grandes pensadores medievales que abordaron el conocimiento, la humanidad y Dios, él creó uno de los sistemas filosóficos más completos en la historia del pensamiento occidental considerando que el argumento más trascendental contra el suicidio radica en que “nuestra vida no nos pertenece”.

La vida, según Santo Tomás de Aquino, la da Dios, y si bien existe libertad de finalizarla, esa decisión no le corresponde al hombre. La argumentación más esgrimida fue la expuesta por Agustín de Hipona y el pensamiento de Aristóteles que influyeron en la filosofía de Santo Tomás de Aquino, al afirmar que el suicidio, y en particular el llamado suicidio asistido o eutanasia, es ilícito porque, en primer lugar, que alguien se dé muerte o solicite a otro que le acorte su vida, va contra la inclinación natural, porque cada uno debe amarse a sí mismo; además hace injuria a la comunidad y el que se priva a sí mismo de la vida o la arrebatada a un tercero, aun

cuando fuere en respuesta a las súplicas de éste, peca contra Dios, como peca el que se atribuye la facultad de juzgar una cosa que no le está encomendada, como es el caso del médico que, valiéndose de su conocimiento impreciso y experiencia humana, se atreve a determinar el momento último de la existencia de una persona, pues sólo a Dios pertenece el juicio de la muerte y de la vida.

El pensamiento del mundo medieval, motivo de una praxis médica bien ordenada, lo constituía el tratamiento y la prevención de la enfermedad; curar al enfermo y conservar la salud del sano son los verdaderos fines de la medicina para el médico. A finales del siglo XIV, Coluccio Salutati en su obra *De la nobleza de las leyes y de la medicina* en el año 1397; se refiere a tres órdenes de enfermedades: las que la naturaleza sana fácilmente por sí sola, las que para su curación exigen el auxilio de la medicina y, la que está más allá de las posibilidades de éste, es decir las mortales e incurables.

En el siglo XIV “La Peste Negra”, fue una devastadora epidemia que arrasó Europa, desbarató familias enteras, arruinó ciudades, y se llevó a la tumba a casi la tercera parte de la población, dejando a Europa en una situación crítica. La peste originó pánico y angustia en la población, dándose un ciclo en el que periódicamente se dieron brotes de enfermedades como tuberculosis, malaria y lepra.

La asistencia sanitaria a nivel hospitalario era muy reducida, y los pocos hospitales que existían, casi todos dependientes de órdenes religiosas, no disponían

de personal y de medios apropiados, dando prioridad a atender únicamente las personas a quienes consideraban que se podía salvar la vida, y no a los desahuciados.

Durante la Edad Media se produjeron cambios frente a la consideración del acto de morir. La eutanasia es considerada como pecado, puesto que el hombre no puede disponer libremente sobre la vida, que le fue dada por Dios. En la sociedad medieval, influenciada por el cristianismo, la muerte es considerada parte de la vida; el que comprende esto acepta la muerte no como un fin sino como un camino para poder presentarse en el más allá ante la presencia de Dios.

2.1.1.4. EDAD MODERNA.

Esta etapa de la Historia Universal comprende desde el año 1453 hasta 1789. En Europa, los hombres abandonan aquel pensamiento eminentemente religioso imperante de la Edad Media, para volver a posiciones filosóficas de la Antigüedad, como la ideología de Platón, quedando en primer lugar este mundo, la naturaleza y el hombre. La salud, la juventud y la vida eterna deben ser objetivos alcanzables con la ayuda de la técnica, de las ciencias naturales y de la medicina. La muerte y el fallecimiento se convierten, crecientemente, en un suceso privado, un acontecimiento silencioso y solitario, no solamente un hecho biológico y objetivo.

En el derecho español, el Fuero Juzgo del siglo VII (*Liber Judiciorum*) dedicó el Título V del Libro VI a las "Muertes de los Homines" y distingue el homicidio involuntario, el proveniente de actos ilícitos y el voluntario, imponiendo la pena de

homicidio a aquellos médicos o boticarios que, a sabiendas, vendían remedios mortíferos a las mujeres embarazadas que buscaban provocarse un aborto.

A pesar de todos los avances de la práctica eutanásica en Europa y de los distintos cambios en la ideología respecto a ella, en el hemisferio Occidental había tierras totalmente desconocidas para el hombre europeo y que estaban habitadas por pueblos y tribus nativos. En la América precolombina, como después se denominó a estas tierras, se desarrollaron cientos de culturas y civilizaciones originales a lo largo del continente. Las consideradas "altas" culturas precolombinas surgieron en Mesoamérica y los Andes. De norte a sur las culturas azteca, mixteca, tolteca, maya, chibcha, moche, nazca, tiahuanaco, cañaris e inca, entre otras. Todas ellas elaboraron complejos sistemas de organización política-social, son notables por sus tradiciones artísticas y sus elaborados sistemas de creencias.

Cultura Precolombina.

Los toltecas, fueron miembros de una cultura precolombina que dominó la mayor parte del centro de México entre los siglos X y XII. Su lengua, el náhuatl, también fue hablada por los aztecas.

La organización Tolteca tuvo origen en diferentes grupos tribales, siendo el principal el trato tolteca-chichimeca. La sociedad era altamente jerarquizada, en su cúspide se situaban los jefes militares organizados en órdenes que llevan el nombre de los linajes principales.

Los mexicas, conocidos tradicionalmente como aztecas, fueron un pueblo aborigen de filiación nahua que fundó México-Tenochtitlán y estaba ubicado sobre un islote al occidente del Lago de Texcoco, en la zona lacustre de la Cuenca de México. Ellos dominaron la mayor parte del centro y sur de la República Mexicana, estaban organizados militarmente y poseían armas tales como lanzas de madera con punta de obsidiana, el arco y la flecha, y la macana llamada *macuahuitl* que era un garrote de menos de un metro de largo con afiladas hojas de obsidiana incrustadas capaces de matar o herir gravemente.

Para estos aborígenes los dioses podían "alojarse" en los cuerpos mundanos de forma intensa, convirtiendo al ser habitado en el dios mismo y tal hecho era observado en festividades donde sacrificaban a un noble que era habitado por Xipe Totec. Se realizaba un acto para reciclar las fuerzas vitales y la sangre humana era expresión viva del "ritual de la continuidad", en él se realizaban sacrificios de los humanos invadidos por las fuerzas divinas que eran inmolados con el fin de la renovación de los poderes de los dioses "humanizados".

Los aztecas cometían homicidio basándose en la creencia de estar viviendo una "Quinta Edad" solar que, tarde o temprano, llegaría a su fin. Por esta causa pensaban que únicamente con las ofrendas de sangre el "Quinto Sol" se mantendría vivo, a través de la ceremonia del "Fuego Nuevo". Se incluye también el autosacrificio, con ofrendas personales de sangre y daño físico realizados con objetos

divinizados, y en ocasiones el canibalismo tratando de engullir la fuerza y la energía de los capturados.

Otra cultura precolombina fueron los Incas cuya etnia se estableció en el Valle del río Urubamba a partir de la cultura aymara.

El más imponente asentamiento urbano del imperio Inca fue el Machu Picchu, cuyo nombre significa "la cumbre vieja", ubicado en los Andes, a dos mil cuarenta y cinco metros sobre el nivel del mar.

La medicina que se practicó en el incanato estaba ligada a la magia y la religión. Todas las enfermedades se suponían provocadas por el desprendimiento del espíritu del cuerpo a causa de un maleficio, un susto o un pecado. Los curanderos incaicos llegaron a realizar intervenciones quirúrgicas como trepanaciones, con el propósito de eliminar fragmentos de huesos o armas que quedaban incrustadas en el cráneo, luego de accidentes o enfrentamientos bélicos. Uno de los instrumentos utilizados en la cirugía inca fue el "Tumi" o cuchillo de metal en forma de "T". Como anestesia se usaba la coca² y la chicha en grandes cantidades.

Estos naturales, aunque no tenían un ordenamiento jurídico propiamente tal, poseían costumbres que regulaban la conducta, las que estaban ligadas a los ritos y tradiciones religiosas de la época.

² Nombre científico: *Erythroxylum coca*. Especie botánica de planta con flor sudamericana de la familia de las Eritroxiláceas originaria de las escarpadas estribaciones de los Andes amazónicos.

En algunas tribus, las normas referidas a un comportamiento criminal tenían un carácter exclusivamente público. El “delito” se consideraba como un sacrilegio debido a la naturaleza teocrática de su “organización política”, de manera que la persona que actuaba contra una norma era castigada no por la infracción en sí, sino por haber quebrantado el mandamiento de sus dioses; y aunque no se conocen leyes que traten específicamente el asesinato de una persona impulsado por misericordia o piedad ante el sufrimiento que padece debido a la concepción de muerte que poseían dotándola de carácter divino; puede inferirse que para esas tribus era considerado un homicidio en su forma básica o simple, y todo homicidio era un crimen intencional y grave, porque el derramamiento de sangre era la mayor indignidad social y era castigado con la pena máxima: La muerte del infractor.

En otras tribus, la perspectiva sobre la eutanasia era diametralmente opuesta, una de las culturas que estaban radicadas en Colombia, después de haber emigrado desde Panamá, y que tenían el nombre *Kuna*, como forma de gobierno exigían que los varones de la tribu se reunieran cada noche para discutir y resolver los problemas económicos, familiares o tribales en general, presididos por los jefes de la isla, para al final dictar un fallo inapelable como jueces. Entre esos problemas situaban la decisión de preservar la vida o dar muerte a aquellas personas que no podían valerse por sí mismas debido a demencia, vejez o enfermedad, considerados un estorbo para la

familia; especialmente si estas personas representaban un peligro para la tribu y los chamanes³ ya habían agotado todos los recursos para aliviarlos.

Si determinaban que era necesario quitarles la vida, a los penados se les administraba *ina nusu*, eufémicamente llamada “medicina para curar las lombrices”, y que en realidad se trataba de una planta clasificada como *Spieghelia anthelmia* L. que tiene un eficaz efecto antihelmíntico bajo la forma de infusiones ligeras de sus hojas. Pero si la cocción dura lo suficiente como para evaporar el agua, se concentra la spieghelina, que se convierte en poderoso tóxico capaz de acabar con la vida de cualquiera en pocos minutos, administrándole una simples gotas bajo la lengua. Dos días después, los "peligrosos enfermos" habían muerto.

En la región central de Brasil, la tribu de los bororos cuando una persona estaba gravemente enferma o avanzada en años preparaban una sustancia viscosa, resinosa con fuerte olor a trementina, y plumas de colores de las diferentes aves tropicales. Frotan, secan y untan todo el cuerpo de la persona y extienden sobre ella las plumas, para dirigirse a la laguna próxima y allí introducirla bajo sus aguas para que deje de respirar y muera.

Los pueblos primitivos que habitaron Argentina habían delegado, a una persona específica la responsabilidad de dar muerte al enfermo que ya no tenía cura,

³ Chamán, individuo al que se le atribuye la capacidad de modificar la realidad o la percepción colectiva de ésta, de manera que no responden a una lógica causal. Se le atribuyen la facultad de curar, de comunicarse con los espíritus y de presentar habilidades visionarias y adivinatorias.

llamada “despenador”⁴, éste se dirigía a la habitación donde se encontraba el moribundo, rezaba una oración pagana y con gran habilidad lo ponía boca abajo, subía una de sus piernas sobre el lecho, colocaba la rodilla suavemente sobre la espalda del agonizante, cerca de la cadera y extendía sus brazos abiertos en cruz con una mano que luego dirigía al mentón. Con la otra sujetaba los pies y con sus dos manos bien colocadas en los lugares estratégicos, súbitamente, curvaba el cuerpo del enfermo en opistótonos⁵ forzado, provocando la muerte.

Los guaimíes, un pueblo natural radicado al occidente de Panamá, dejaban al enfermo terminal en una hamaca tendido entre dos árboles con un mazo de plátanos u otra fruta y una calabaza con agua. Volvían a las semanas calculando que sus huesos estarían ya limpios y entonces los recogían, limpiaban y guardaban en una olla de barro que enterraban haciendo una fiesta en honor al difunto en la que corría la "chicha" fermentada de pixvá (*Gullielma utilis*).

En el Chaco paraguayo, cuando el enfermo había perdido toda esperanza de recuperación, recurrían al brujo de la tribu, quien entonando un tétrico canto fúnebre, extendía una manta sobre el paciente tapándole la cara. Introducía una mano bajo la manta y tomaba al enfermo por la garganta, y al mismo tiempo ordenaba a los

⁴ En toda América, pero especialmente en América del Sur, la figura del despenador o despenadora es tradicional. Temida y respetada, llamado por los familiares cuando ya no quedan esperanzas de hacer vivir al enfermo desahuciado.

⁵ Postura anormal que involucra rigidez y arqueamiento severo de la espalda, con la cabeza tirada hacia atrás. Si a una persona con opistótonos se la dejara recostada boca arriba, sólo la parte posterior de la cabeza y los talones tocarían la superficie de apoyo.

familiares que incrementen el llanto y los gritos para que no se escucharan los gemidos de la víctima. Aprieta fuertemente el cuello del enfermo que al poco tiempo queda relajado. Comprobada la flaccidez cadavérica, quitaba la manta y declaraba a los presentes: "¡Ha muerto!".

Época Colonial.

Todos estos nativos dispersos en el continente americano, se vieron influenciados por unas de las potencias más grandes de la Edad Moderna: El imperio Español. El período conquistador inició bajo el encargo de los Reyes católicos españoles a Cristóbal Colón, quien fue un marino al servicio de la Corona de Castilla y realizó cuatro viajes para conquistar al denominado Nuevo Mundo. En el primer viaje, los barcos que partieron desde España recibieron los nombres de la Pinta, La Niña y La Santa María, equipadas las tres naves y preparados los ciento veinte hombres para ocuparlos, se hicieron a la mar el 3 de agosto de 1492.

El 12 de octubre se realizó el descubrimiento de las nuevas tierras que Colón denominó San Salvador (cambiado por los ingleses por isla Watling). Colón ignoraba que había descubierto un nuevo mundo y fueron necesarios tres viajes más en los que las potencias más grandes de Europa se entregaron a una campaña de colonización, ejerciendo gran influencia en la cultura de los aborígenes que habitaban el continente americano, estableciéndoles nuevas costumbres, religión y normativa jurídica que

cumplir. En su primer viaje, fue acompañado por el escribano⁶ Rodrigo de Torres. Como tal no tenía una educación jurídica formal, pero si debió ser examinado en sus conocimientos legales y habilidad para la escritura por escribanos reconocidos ó por la audiencia, lo que indica que poseía un conocimiento del derecho práctico y legislación española superior al de quienes tenían ocupaciones estrictamente jurídicas.

La llegada de Cristóbal Colón supuso el comienzo de la “Conquista de América”, y con los viajes siguientes se realizó la colonización de tales tierras, generando, en los pueblos primitivos, el contagio de enfermedades que los europeos llevaron consigo tales como viruela, tifus⁷ y fiebre amarilla⁸, entre otras y que impactó grandemente el índice de mortandad.

Los idiomas posteriores que se impusieron obligatoriamente fueron el español y portugués en sus respectivas zonas de influencia y la religión católica pasó a ser oficial; se generó una población con altos niveles de mestizaje genético y cultural. La

⁶ La posición de escribano es equivalente a la de un notario o del secretario de un organismo público, según el tipo de escribanía que se desempeñara. La obra *Práctica civil y criminal e institución de escribanos* de Monterrosa y Alvarado estaba entre los libros usados por los conquistadores (Leonard, 1992)

⁷ El tifus es un conjunto de enfermedades infecciosas que en España se refiere a la fiebre tifoidea, pero en América son producidas por la picadura de piojos, pulgas, ácaros y garrapatas que portan aves y mamíferos. El tifus se caracteriza por fiebre alta recurrente, escalofríos, cefalea, y exantema.

⁸ Enfermedad viral aguda e infecciosa causada por "el virus de la fiebre amarilla", es una causa importante de enfermedad hemorrágica en muchos países de África y Sudamérica. Es “amarilla” refiriéndose a los signos de ictericia que afectan a algunos enfermos.

principal riqueza generada por los territorios españoles y colonias portuguesas en América fue la extracción del oro y la plata.

Otra importante consecuencia de la llegada de los europeos a América, fue la difusión mundial de alimentos que habían desarrollado las culturas primitivas, como el maíz, papa, tomate y el chocolate.

Los colonos ingleses organizaron un nuevo tipo de sociedad a partir de conceptos novedosos como independencia, constitución y federalismo. Y tal como lo describe un poeta mexicano “No todo fue horror: sobre las ruinas del mundo precolombino los españoles y los portugueses levantaron una construcción histórica grandiosa que, en sus grandes trazos, todavía está en pie. Unieron a muchos pueblos que hablaban lenguas diferentes, adoraban dioses distintos, guerreaban entre ellos o se desconocían. Los unieron a través de leyes e instituciones jurídicas y políticas pero, sobre todo, por la lengua, la cultura y la religión. Sí las pérdidas fueron enormes, las ganancias han sido inmensas.”⁹

En 1520, la caravana de Pánfilo de Narváez, conquistador español, formada por quinientas cincuenta personas, entre españoles, aborígenes, negros, mulatos y mestizos, cayó en manos de guerreros del reino de Texcoco, pueblo aliado de los aztecas y terminaron sacrificados como acto de venganza tras el asesinato de su rey Cacamatzin a manos de Hernán Cortés. Así, desde finales de junio de 1520 a finales de febrero o principios de marzo de 1521, tuvieron lugar los rituales que incluían el

⁹ Octavio Paz. *Vislumbres de la India*, Barcelona: Seix Barral, Pág. 116.

sacrificio humano. Los cuerpos de los ofrendados fueron en ocasiones desmembrados y algunas partes fueron comidas por un grupo selecto. Las víctimas en ocasiones eran drogadas con diferentes sustancias para “endulzar” el terrible trance del sacrificio, como forma de compasión por la futura ejecución.

Otra cultura nativa denominada Los Nakaq, radicados en los Andes de Perú y Bolivia, degolladores de hombres que asesinan y extraen la grasa de las personas para quemarla en ceremonias en las que, según conocimiento popular, hablan con los demonios. Con la llegada de los españoles a América, añadieron componentes católicos a sus ritos, la tradición oral dice que acechaban en las sierras para descuartizar a los desdichados que pasaran por allí para sacarles la grasa de sus cuerpos, existe una variante de la leyenda que sirve para la práctica de la eutanasia en Perú que consiste en el rito con una figura del Niño Jesús con un puñal en la mano, al que denominan “El Niño Nakaq”, que se pone junto al lecho del enfermo muy grave para acelerar su muerte, y le suministran pócimas para que muera con rapidez.

Dentro de las culturas aborígenes antes mencionadas el homicidio no era aplicado con móviles de piedad para disminuir los padecimientos del enfermo, sino que era aplicado por lo que se deduce eran ritos comunes o, en su caso, sacrificios propios de ofrendas a los dioses, por tanto no existe un indicio que se aplicase eutanasia con fines compasivos al enfermo.

En junio de 1524, Pedro de Alvarado salió de la población de Ixinche en el actual territorio de Guatemala para iniciar el proceso de la conquista de Cuzcatlán.

Era una obligación para los españoles el cuidado de los heridos en combate, puesto que debían radicarse en el Nuevo Mundo y ordenar la nueva civilización. Cuando los españoles se empezaron a establecer y beneficiar de las "Encomiendas"¹⁰, el aborigen pasó a ser un sirviente de éste, y aunque legalmente la tierra no era propiedad del español, existían una serie de obligaciones del nativo para con el Encomendero, que le aseguraban a éste una cómoda subsistencia y una buena acumulación de riquezas.

A estas tierras del occidente que habían sido descubiertas se les denominó "Indias", motivados en principio por una confusión al pensar que la isla Guanahani se encontraba en la zona oriental del continente asiático, que los europeos de entonces creían era India, lugar donde fue aplicada la Legislación de Castilla, por edicto del emperador Carlos V en el año 1530.

Las primeras autoridades fueron designadas por vía de capitulaciones¹¹ con exploradores y conquistadores. Los más altos tribunales de Indias eran las audiencias. De sus decisiones sólo se podía recurrir ante el rey, o más exactamente, al Consejo de Indias.

La audiencia estaba integrada por letrados, que desempeñaban las funciones de jueces (oidores) o de fiscal (representante de los intereses de la Corona). El

¹⁰ La encomienda era un repartimiento de indios en el Nuevo Mundo a manos de un señor, casi feudal denominado "encomendero" para promover la evangelización de estas personas. La encomienda en el Nuevo Mundo era una concesión librada por el rey a favor de un español, consistía en percibir tributos de un conglomerado indígena. Este privilegio se extendió en el siglo XVI a otras personas que no habían participado ni en la conquista, ni en la colonización. El tributo podía ser pagado en especie o en mano de obra.

¹¹ Eran los contratos firmados por exploradores y conquistadores, con la corona de Castilla, que determinaba con detalle las obligaciones y privilegios de los contratantes, quedando siempre a salvo el superior dominio del Rey.

número de oidores podía variar entre tres y ocho, según la importancia de la audiencia. Los fiscales generalmente eran uno o dos.

Por debajo de la audiencia podían existir salas especiales, como la "sala del crimen" y funcionarios provinciales, como las justicias mayores, corregidores, o alcaldes mayores. Era esta sala la que se encargaba de juzgar los homicidios, el papel de los abogados, en su mayoría criollos, estaba supeditado al "principio de culpabilidad", es decir se presumía la culpabilidad no la inocencia del imputado, en cuanto a los juicios por homicidio no existe un registro de las sentencias, fuesen absolutorias o condenatorias, porque estaba al arbitrio del funcionario de la sala el pronunciamiento del dictamen y la mayoría de veces que el imputado era nativo se declaraba culpable y se condenaba a muerte.

En todo el proceso de conquista y colonización de América, que inició desde finales del siglo XV y finalizó hasta el siglo XIX, diversas potencias Europeas conquistaron y establecieron sistemas de colonización en el continente Americano y así los diferentes grupos nativos que habitaban el Nuevo Mundo se vieron influenciados por los europeos, particularmente los aborígenes que poblaron el territorio salvadoreño, cuyas tradiciones implicaban cuatro elementos principales: los autóctonos, los proto-nahoas, los maya-quiché y los aztecas (mexicanos) que parece ser, son los ascendientes inmediatos de los pipiles. Los izalcos estaban localizados al occidente del país, al centro la capital del señorío de Cuzcatlán y al oriente de la República se encontraban los pueblos chontales desde Iztepeque, al pie del volcán de

San Vicente, hasta la región del Chaparrastique al oriente del río Lempa. En la misma región oriental del volcán Chaparrastique se localizaron algunas tribus Lencas en los márgenes del río Torola en Morazán.

La región pipil denominada antiguamente “Nequepio” y posteriormente “Cuzcatlán”¹², se integraba esencialmente de varios cacicazgos: El más importante de ellos, el “Señorío de Cuzcatlán” que comprendía la región central del país; y el del Señorío de Izalco, cuya ciudad principal era Tecuzalco y que se extendía por el actual Departamento de Sonsonate. Se cree que los pipiles salieron de México a fundar los Izalcos y Cuzcatlán dirigidos por un príncipe tolteca, después de su derrota en una sangrienta disputa sobre sucesión dinástica.

En la sociedad pipil nadie podía tomar la justicia por cuenta propia; la pena de muerte, que consistía en el despeñamiento del imputado desde grandes alturas, se aplicaba en los casos de homicidio, adulterio, homosexualidad, apropiación ilícita de propiedades, negligencia al menos por dos años en el cultivo del terreno destinado para el mantenimiento de huérfanos, la traición, la usurpación de funciones o insignias militares, la seducción de las vírgenes con voto de castidad y la embriaguez de los sacerdotes.

En el homicidio bastaba que se diera muerte a otro para calificarlo como tal, por ello no se hablaba de un homicidio agravado o atenuado, y no existía la eutanasia

¹² La palabra "Cuzcatlán" significa "Tierra de Preseas" debido a la abundancia de riquezas naturales de la región. Nombre que recibía el territorio salvadoreño.

o al menos no se daba muerte a otro por piedad o compasión, debido al temor que infundía la pena de muerte.

El Salvador o Provincia de San Salvador como se conocía en ese momento, era parte integrante del Reino de Guatemala (también conocido como Capitanía General de Guatemala), éste era conformado por cinco provincias que no estaban subordinadas entre sí en lo político, aunque sobre lo militar y judicial sí tenían autoridad. Para 1786 San Salvador fue elevado al rango de Intendencia, junto con León, Ciudad Real de Chiapas y Comasagua, tal honor fue recibido por la importancia que había adquirido como el mejor productor de añil del área.

Con todos los cambios que la Edad Moderna representó en la historia universal, el hombre Europeo colaboró en la evolución del pensamiento del hombre nativo en cuanto a costumbres, leyes, religiones y organización, que se extendió a los diversos países que, con el pasar de los años, adoptarían legislación propia.

2.1.2. ANTECEDENTES INMEDIATOS.

2.1.2.1. PROCESO DE INDEPENDENCIA EN EL SALVADOR.

El "Primer Grito de Independencia", fue realizado en San Salvador el cinco de noviembre de 1811, por José Matías Delgado, y le siguen una serie de levantamientos¹³ realizados el 4, 5 y 6 de noviembre de ese mismo año en San

¹³ Con ocasión del levantamiento en San Salvador el 5 de noviembre, José Matías Delgado hizo sonar las campanas de la iglesia de La Merced para levantar al pueblo, el Gral. Manuel José Arce,

Salvador, San Pedro Grande y Santiago Nonualco; el día 17 en Usulután, Chalatenango y Tejutla; el 20 en Santa Ana, el 24 y el 30 en Metapán y Cojutepeque y el 20 de diciembre en Sensuntepeque.

El 24 de enero de 1814 se dio un segundo intento insurreccional en San Salvador dirigido por Pedro Pablo Castillo.

La independencia Centroamericana como entidad política, se declaró en la ciudad de Guatemala el 15 de septiembre de 1821, no solo en la provincia de El Salvador, sino en el resto de provincias hermanas de Centroamérica, se firmó en la ciudad de Guatemala el acta que proclamaba la emancipación del dominio de la Corona Española, y conformaron una Junta Gubernativa provisional, presidida por el Capitán General Español, Gabino Gaínza. En el año de 1823, se reunió la Asamblea Nacional Constituyente en Guatemala donde las Provincias Unidas del Centro de América, declararon la independencia absoluta de España, de México, y de cualquier otra nación extranjera y estableció un sistema de gobierno republicano, donde se organizarían en cinco Estados autónomos que conformaban la República Federal de Centro América, en la que El Salvador adoptó su propio sistema Jurídico y Político.

Los doctores José Matías Delgado y Pedro Molina redactaron el anteproyecto de Constitución para el Estado autónomo de El Salvador, inspirándose en la doctrina jurídica de la Carta de Filadelfia (1776), de la Declaración de los Derechos del

fundador del Ejército salvadoreño, pronunció su famosa frase: "No hay ni rey ni Capitán General, solo debemos obediencia a nuestros alcaldes".

Hombre y del Ciudadano Francés (1789), de la Constitución de los Estados Unidos (1787) y de la Constitución de España (1812).

El doce de junio de 1824, se decretó la primera Constitución Política de El Salvador, en la que no se reguló la protección del derecho a la vida, sino que se limitó únicamente a normar aspectos para la organización del nuevo estado.

Entre los años de 1838 y 1840, la República Federal de Centro América entró en un período de guerra civil. El primer Estado en separarse definitivamente fue Nicaragua, en abril de 1838, hasta que a finales de 1839, la Federación dejó de existir.

Es hasta la Constitución de 1841, que se consolida el Estado Salvadoreño y regula su organización y territorio, en el mismo ordenamiento constitucional se consigna por primera vez la protección a la vida, en el título dieciséis “Declaración de los Derechos, deberes y garantías del pueblo y de los salvadoreños en particular”, que en el Artículo 68 dice: “Todos los habitantes de El Salvador tienen derechos incontestables: para conservar y defender su vida y su libertad, para adquirir, poseer y disponer de sus bienes, y para procurar la felicidad sin daño de tercero”. Asimismo en el Artículo 76 dispone que “ninguna persona puede ser privada de su vida, de su propiedad, de su honor o de su libertad sin ser previamente oída y vencida en juicio con arreglo a las fórmulas que establecen las leyes”. Lo anterior pone en manifiesto que no era permitido quitar la vida, aun si las personas se encontraban sufriendo graves padecimientos; por la protección del derecho a la vida, y se respetaba aun en el caso de las personas que cometían delitos, y no se sancionaba con Pena de Muerte a

los que cometían ilícitos penales, y si bien es cierto esta Constitución no hace una declaración específica al respecto, se infiere tal prohibición según el Artículo 79 donde se expresa que “Todas las Penas deben ser proporcionadas a la naturaleza y gravedad del delito: su verdadero objetivo es corregir y no exterminar a los hombres”.

La Constitución de 1864 también consigna expresas disposiciones para la protección del derecho fundamental de la vida; en el título 19 denominado “Derechos y deberes garantizados por la Constitución” estatuye en el Artículo 77 una protección integral de la vida de los salvadoreños, siendo indiscutible tal derecho. No obstante existir dicha protección a la vida en el ordenamiento jurídico salvadoreño, es regulada por primera vez la pena de muerte, ordenando el artículo 85 lo siguiente: “La pena de muerte queda abolida en materia política, y solamente puede establecerse por delitos de traición, asesinato, asalto e incendio si se siguiere muerte”; ante tal disposición queda evidenciado que la persona humana goza del derecho a la vida, por lo que toda acción que perjudique o dañe este derecho contraría la Constitución salvadoreña y, considerando que en caso que una persona cause la muerte a un enfermo grave que padezca sufrimientos observables, y aun si éste lo solicitara, estaría cometiendo un delito, por el cual podría perder la vida por el asesinato cometido al ser sancionado con la pena de muerte.

De igual manera en el artículo 99 de la Constitución Política de El Salvador del año 1871, en el artículo 18 de la Constitución del 1872, en el artículo 15 de la Constitución del año 1880 y en el artículo 11 de la Carta Magna del año 1883,

estipulan en forma reiterada, expresas disposiciones del derecho a la vida, considerándose indiscutible su protección. En las Constituciones relacionadas, la pena de muerte se consigna con texto similar a lo establecido en el año 1864, en los artículos 112, 30, 26 y 22 respectivamente, aunque con pequeñas variaciones, porque en la Constitución de 1883 se incluyó que esta pena no solamente fuera para los delitos establecidos previamente, como el asesinato, sino que además, era una pena para el delito de traición.

La Constitución del año 1886, es una de las más importantes por su prolongada vigencia; en ella la vida como derecho fundamental goza de protección de conformidad al artículo 9, donde el Estado de El Salvador está obligado a garantizar este derecho a todos los salvadoreños, asimismo en el artículo 19 regula que: “La Pena de Muerte no podrá aplicarse sino por delitos muy graves, puramente militares y cometidos en campaña, y que determinará el Código Militar, y por los delitos de parricidio, asesinato, robo e incendio si se siguiere muerte. Se Prohíben las penas perpetuas, la aplicación de palos y toda serie de tormentos”, manifestando así que la pena de muerte siempre tenía vigencia como castigo del delito, que podía ser impuesto a los que segaran la vida de una persona, matándola, considerándose la vida como un derecho primario del hombre, que es protegido por la carta magna y que debe prevalecer en todo momento, sin importar, por ejemplo, que la persona padezca de una enfermedad terminal que eventualmente le produciría la muerte, porque toda persona tiene derecho a conservar su vida.

En la Constitución de la República de El Salvador del año 1939, en el Artículo 25 sistematiza nuevamente el derecho de los salvadoreños de conservar su vida, por ser este un derecho primordial de la persona. De igual manera la Constitución de 1945 en el artículo 9 regula que “Todos los habitantes de El Salvador tienen derecho incontestable a conservar y defender su vida, su libertad y propiedad, y a disponer libremente de sus bienes, de conformidad con la ley”; lo anterior como manifestación de que el Estado protege la vida, por ser un derecho primordial del que se derivan todos los demás derechos que posee el hombre, por tanto no debe causarse la muerte a una persona, no importando que con esto sea liberada de intensos sufrimientos por una enfermedad grave.

Las Constituciones de 1950 y 1962 dan protección al derecho a la vida en el Título X que se refiere al Régimen de Derechos Individuales, ambas en el artículo 163, de la siguiente manera: “Todos los habitantes de El Salvador tienen derecho a ser protegidos en la conservación y defensa de su vida, honor, libertad, trabajo, propiedad y posesión”. El derecho a la vida de toda persona está protegido por la ley por ser inherente al ser humano y no se debe disponer de la vida y provocar la muerte sin dolor de un enfermo de forma anticipada, únicamente para aliviar dolorosos padecimientos. De igual manera, ambas Constituciones reducen la aplicación de la pena de muerte como castigo de algunos ilícitos pero siempre era considerada como pena para sancionar a aquella persona que ocasionara un asesinato.

Finalmente la Constitución de la República de El Salvador del año 1983, vigente en la actualidad con algunas reformas, estatuye en el Título II “Los Derechos y garantías fundamentales de la persona”, capítulo I “Derechos individuales y su Régimen de Excepción”, sección primera “Derechos individuales”, en su artículo dos que dice: “Toda persona tiene derecho a la vida, a la integridad física y moral, a la libertad, a la seguridad, al trabajo, a la propiedad y posesión, y a ser protegida en la conservación y defensa de los mismos”.

El derecho a la vida constituye un presupuesto para el ejercicio de todos los demás derechos humanos; significa que a partir de la vida, deben protegerse y garantizarse todo el conjunto de derechos que le pertenecen a las personas, y con ello el deber de respetarlo, lo cual implica la obligación del estado de garantizar el respeto a la vida.

Fue por tal razón que la pena de muerte dejó de ser un castigo para el que cometiera un asesinato, el artículo 27 únicamente expresa que “en casos previstos por las leyes militares durante el estado de guerra internacional”. En el caso de la muerte provocada a un enfermo con graves padecimientos observables, conocido como Homicidio Piadoso, únicamente le es atribuible como sanción una pena privativa de libertad, por tratarse de un homicidio atenuado al ser realizado por “piedad” al enfermo que sufre, para que tenga una “muerte dulce”.

2.1.2.2. DESARROLLO HISTÓRICO-JURÍDICO DEL DELITO DE HOMICIDIO PIADOSO EN LA LEGISLACIÓN PENAL SALVADOREÑA.

CÓDIGO PENAL DE 1826.

Para la época de 1826 coexistía la legislación federal y nacional, el Código Penal que se promulgó fue ley nacional decretada por la Legislatura el trece de abril de ese mismo año. Es una adopción del Código de las Cortes Españolas del nueve de julio de 1822 y, aunque no contenía una exposición de motivos que justificaran su origen histórico, si era constituido por tres partes principales: un título preliminar, la parte primera relativa a los delitos contra la sociedad y la segunda que trataba sobre los delitos contra los particulares.

Una de sus particularidades es que reconocía como delito solamente aquellas conductas dolosas, pero a las imprudentes se les denominaba culpas. Se identifica además por el carácter ritual y luctuoso de las penas inquisitoriales, conservando las penas corporales y la pena de muerte. Esta última debía cumplirse tal y como prescribía la ley: el reo sería conducido desde la cárcel al suplicio vistiendo una túnica negra, con los ojos cubiertos, y en una mula llevada del diestro por el ejecutor de la justicia.

Este código plasma una diferencia notable entre el homicidio, entendido como la muerte causada con premeditación, y el asesinato, que además de ser premeditado precisa de que concurren circunstancias como precio o promesa, asechanza, medio

insidioso, alevosía, veneno, explosión o fuego, ensañamientos o el fin de cometer otro delito. Aquél que había sido condenado a muerte por homicidio premeditado debía llevar atadas las manos a la espalda, el asesino vestiría una túnica blanca manchada de sangre y ambos tendrían una soga al cuello.

CÓDIGO PENAL DE 1859.

Este código fue promulgado en septiembre de 1859, y su creación se atribuye a una comisión integrada por los Licenciados José María Silva y Ángel Quiroz. La estructura que presentó se dividía en tres libros principales: Libro I, Disposiciones Generales, Libro II: Delitos y Libro III: Faltas; en esencia la legislación presentó un gran cambio al abolir las penas infamantes y las de argollas.

La Legislación Penal reguló el Homicidio en el Art. 324 en la forma de parricidio, regulándose como un tipo calificado que consistía en aquel que matase a su padre, madre o hijo, o a cualquiera de sus ascendientes o descendientes y en último caso a su cónyuge, y el que infringiese tal precepto era sentenciado a la pena de muerte. El Art. 325 constituye como circunstancias agravantes la alevosía, precio, la premeditación conocida, el ensañamiento y el uso de medios como inundación, incendio o veneno. En el Art. 328 se penaliza a la persona que prestase ayuda a otro para que se suicide, “castigándolo con la pena de prisión mayor” y si le prestase ayuda “hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte” era sancionado con reclusión

temporal, este texto es transcripción del Art. 365 de la Legislación Penal Anterior, modificándolo únicamente en la penalidad.

CÓDIGO PENAL DE 1881.

La legislación penal que se promulgó en este año presentó una peculiaridad en el proceso de su formación porque, mediante Decreto de la Asamblea Constituyente en 1880, se autorizó al Poder Ejecutivo para que promoviera la Reforma de los Códigos existentes y procediera al nombramiento de una Comisión, posteriormente integrada por los juristas José Trigueros, Antonio Ruiz y Jacinto Castellanos, para que prepararan los correspondientes proyectos de ley.

En el Código Penal del año 1881, en el título siete: Delitos Contra las Personas, Capítulo Dos, regula el asesinato en el artículo 361 “Es asesinato el homicidio ejecutado con premeditación y con alguna de las circunstancias siguientes: Primera: con alevosía, Segunda: por precio o promesa Remunerativa, Tercera: Por medio de Inmolación, incendio o veneno. El reo de asesinato será castigado con la pena de muerte.” El Capítulo Tres en el Art. 362 consigna el Homicidio: “El que mate a otro con premeditación y sin ninguna de las circunstancias enumeradas en el artículo precedente, o con algunas de dichas circunstancias y sin premeditación, se castigara con la pena de presidio superior.”

De lo anterior se colige la existencia de circunstancias agravantes, diferenciando el asesinato del homicidio simple.

El Art. 365 penaliza la ayuda al suicidio “El que prestare auxilio a otro para que se suicide será castigado con la pena de prisión menor; si se lo prestare hasta el punto de ejecutar él mismo la muerte, será castigado con pena de prisión mayor en su grado mínimo.” Lo anterior es una pauta importante para punir la eutanasia al hablar de la ejecución de la muerte por el inductor al suicidio, no es únicamente ayuda sino que él mismo se convierte en Homicida al ejecutar la muerte.

Es punible el aborto según el Art. 368, relacionando el Art. 371 al médico y expone: “El facultativo que abusando de su arte, causare el aborto o cooperare a él, incurrirá respectivamente en su grado máximo en las penas señaladas en el Art. 368.” Por consiguiente, aquél que provocaba la muerte de un feto que probablemente presentaría malformaciones físicas era condenado.

CÓDIGO PENAL DE 1904.

Para el año 1904 fue menester que se redactara un nuevo Código Penal en vista de la ratificación de tratados internacionales que contrariaban las disposiciones del Código de 1881. Para esta tarea se nombró una comisión integrada por los juristas: Manuel Delgado, Teodosio Carranza y Salvador Gallegos, quienes se guiaron por el Código Penal español de 1870. El Proyecto fue aprobado por la Asamblea Legislativa en 1904 y el catorce de octubre de ese mismo año fue promulgado como Ley de la República.

El nuevo Código Penal destinó el Art. 353 al Parricidio y lo sancionaba con la pena de muerte o con doce años de presidio. El asesinato se encontraba en el Art. 395 y su redacción se conserva intacta al código anterior, igual sucede con el homicidio en el Art. 357 y 358. Por primera vez se incluyó una regulación especial en el caso del Homicidio cuando ha sido solicitado, tal como expresa el Art. 360 “El que mate a otro accediendo al ruego expreso y formal de éste, será castigado con tres años de presidio”.

Es hasta este código penal que se sanciona el homicidio realizado con móviles de piedad de forma implícita, porque lo relaciona como una modalidad de homicidio realizada como respuesta a una petición desesperada formulada por el sujeto pasivo.

CÓDIGO PENAL DE 1973.

Para la creación de este nuevo código se tomó en cuenta dos antecedentes inmediatos: El Código Penal Tipo para Latinoamérica y el Proyecto del Código Penal elaborado por la Comisión Revisora de la Legislación Penal de 1959 que designó el Ministerio de Justicia.

Específicamente el Proyecto del Código Penal de 1960 desarrolla en la parte II: Delitos contra la vida y la integridad personal, ampliando la protección del derecho a la vida a partir del momento de la concepción, por esta razón el Capítulo uno de tal precepto legislativo se da una variación respecto a dos tipos fundamentales: El homicidio y el aborto, ya sea atenuándolos o agravándolos. Los homicidios

calificados se regulaban hasta el Art. 107. Los Homicidios Privilegiados fueron enumerados en el Art. 108. La innovación en este capítulo es la incursión de una modalidad de dicho ilícito: El Homicidio Consentido, previsto como la muerte de una persona con expreso consentimiento de ella, modalidad que ya figuraba en el Código Penal vigente en 1904, castigado con una pena más leve que la del homicidio simple. La Comisión Revisora del Código Penal permitió que se redujera el mínimo de la pena para el homicidio consentido, siempre que sea por móviles de piedad, con el fin de evitar graves y dolorosos padecimientos, estos requisitos surgen para resolver el problema jurídico-penal de la Eutanasia, al establecer la Comisión una perspectiva de repudio a su impunidad, por constituirse una transgresión al derecho a la vida; situando el caso como homicidio reprimido, pero particularmente atenuado.

Este código disciplina uno de sus títulos a los Delitos contra la Vida y la Integridad Personal, y en específico el capítulo uno titulado “Homicidio” en el que, tal como habían estipulado los anteriores, se conserva el delito de parricidio y asesinato en el Art. 154, pero en cuanto al homicidio se trata en diferentes artículos, clasificándolo según las circunstancias especiales que se presenten, y aquél elemento de matar a otro “accediendo al ruego expreso y formal de éste”, que desde el código de 1904 se había estipulado, en este Código se le da una tipificación especial bajo el nombre de Homicidio Piadoso en los términos siguientes:

“Art. 156.- El homicidio causado por móviles de piedad, con el fin de acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos, será

sancionado con prisión de uno a cinco años siempre que concurren los siguientes requisitos:

1°. Que la víctima se encuentre en un estado de desesperación por sufrimientos observables, que sean conocidos públicamente y que la opinión de los médicos que la asistan así lo haya manifestado;

2°. Que el sujeto activo esté ligado por algún vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el enfermo; y

3°. Que el sujeto pasivo demuestre su deseo de morir por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos.”

CÓDIGO PENAL DE 1998.

El Salvador aprobó un nuevo Código Penal según Decreto Legislativo número 1030 de fecha 26 de abril de 1997 y cuya vigencia comenzó el 20 de abril de 1998, en él se denomina el título “Delitos Relativos a la Vida”, específicamente en el capítulo I: “Del Homicidio y sus Formas”, incluyendo el Art. 130 que es prácticamente una transcripción del Art. 156 del Código Penal del año 1973, en la que se mantiene la calificación jurídica, la pena a imponer y los requisitos necesarios para su configuración.

2.2. ELEMENTOS BÁSICOS TEÓRICOS.

2.2.1. ETIMOLOGÍA Y DEFINICIÓN DE LA EUTANASIA.

Eutanasia deriva del griego *εὐθανασία*; esta palabra al descomponerse en dos partes, “*εὐ*” significa *bien* y “*θανατος*” significa *muerte*, permitiendo que a raíz de estos términos se defina como “buena muerte” o “muerte apropiada”.

El Renacimiento¹⁴, permitió que la palabra “eutanasia”, como concepto, apareciera en el siglo XVII, atribuyéndose su creación al filósofo Francis Bacon, y fue concebida como: "La aceleración de la muerte en un hombre enfermo", enfocándola precisamente como el esfuerzo por ayudar al moribundo, con todos los medios que se disponga, para que pueda escapar de las angustias de los últimos momentos de su vida y que, una vez llegada la hora, pueda morir con calma y tranquilidad. Bacon expuso que un requisito elemental para la práctica de la eutanasia es la espontaneidad, porque contra la voluntad del enfermo o sin aclaración, la eutanasia no puede tener lugar: *"Quien se ha convencido de esto, quien termina su vida, ya sea voluntariamente a través de la abstención de recibir alimentos o es puesto a dormir y encuentra salvación sin darse cuenta de la muerte. Contra su voluntad no se debe matar a nadie, se le debe prestar cuidados igual que a cualquier otro"*.

¹⁴ **Renacimiento** es el nombre dado al movimiento de revitalización cultural que se produjo en Europa Occidental en los siglos XV y XVI y produjo la renovación en la literatura y las ciencias, tanto naturales como humanas, que determinaron una nueva concepción del hombre y del mundo.

Peter Singer, filósofo utilitarista australiano de Derecho, señala que el hablar de Eutanasia se refiere a acabar con la vida de los que padecen enfermedades incurables con gran dolor y angustia, por el bien de los que mueren y así ahorrarles tales sufrimientos.

Para Pedro Salomón Eva Condemarín, Médico Psiquiatra y Profesor en la Facultad de Medicina de la Universidad de Chile, actualmente la eutanasia es entendida como la acción u omisión que permite, acelera o provoca la muerte de un paciente terminal para evitar sus sufrimientos, y extiende la amplitud del concepto hasta la provocación de la muerte de un recién nacido que padece graves malformaciones, para evitarle todos los sufrimientos que seguramente conllevará vivir. Supone la intervención de un agente distinto del enfermo y que se practique por el bien de éste, movido por la compasión.

Para una parte de los que escriben sobre eutanasia el término se refiere a un tipo de homicidio que se caracteriza *por los sujetos que intervienen en él*. Es un comportamiento en el cual quien que mata es un médico en el ejercicio de sus funciones y el que muere es un paciente. Siguiendo esta postura, J. J. Paris y M. P. Moreland, en su libro “A Catholic Perspective of Physician Assisted Suicide” la definen como “una acción deliberada de un médico para acabar con la vida de un paciente” o “el homicidio intencional de un paciente como parte de su tratamiento médico”.

Para otro sector de los participantes en el debate lo que hay que considerar relevante a la hora de describir algo como eutanasia no son las características del sujeto que comete el homicidio, sino las *razones por las cuales se comete el acto*, la intención que lleva el agente que causa la muerte. Esas razones, en el caso de la eutanasia, tienen que ver con la consideración de los intereses y el bienestar del que muere. El término eutanasia equivale entonces al Homicidio por compasión. Así, para la Declaración sobre la eutanasia de la Sagrada Congregación para la Doctrina de la Fe¹⁵ de mayo de 1980, por eutanasia hay que entender “una acción o una omisión que por su naturaleza, o en la intención, causa la muerte, con el fin de eliminar cualquier dolor”, y para la Cámara de los Lores británica la eutanasia es “una intervención deliberada llevada a cabo con la intención expresa de acabar con una vida a fin de eliminar un sufrimiento no tratable”. También la filósofa australiana y especialista en bioética Helga Kuhse la define como: “La procura de una buena muerte en el que una persona *A* pone fin a la vida de una persona *B* por el bien de ésta” y Diego Martín Farrell, Doctor en Derecho y Ciencias Sociales, como: “Privar de la vida a una persona, que padece un determinado tipo de enfermedad, sin sufrimiento físico y en su interés”.

Otro criterio trata la eutanasia considerando definitorio del acto eutanásico la *aceptación voluntaria de la muerte* por parte del individuo que muere. Las leyes y profesión médica de Holanda comparten esta ideología, porque manifiestan que la

¹⁵ Órgano colegiado del Vaticano cuya función es custodiar la doctrina católica correcta en la Iglesia, está definida según el Artículo 48 de la Constitución Apostólica sobre la Curia Romana *Pastor bonus*, promulgada por Juan Pablo II el 28 de junio de 1988.

eutanasia es “la conclusión deliberada de la vida de una persona por parte de otra cuando aquélla lo solicita explícitamente”. El Comité Científico de la Sociedad Internacional de Bioética declara tajantemente que “sólo existe un tipo de eutanasia y consiste en una intervención activa y directa para provocar a un enfermo, generalmente con grandes sufrimientos y en fase Terminal, la muerte que pide libre, reiterada y razonadamente”. La Nueva Enciclopedia Jurídica, tal como lo cita Víctor Méndez Baiges en su libro “Sobre Morir. Eutanasia, derechos, razones”, define la eutanasia como la “acción de acortar voluntariamente la vida de quien, sufriendo una enfermedad incurable, la reclama seria e insistentemente para hacer cesar sus insoportables dolores”. Todos ellos consideran que, cuando falta el requerimiento de la persona que muere no puede hablarse de eutanasia, aunque la muerte sobrevenga como parte de un tratamiento médico o sea provocada considerando el interés de esa persona.

Es innegable que quien define la eutanasia como “matar enfermos” intenta desde el principio que quien le escucha rechace esa práctica, por el contrario quien habla de un “derecho a morir con dignidad” intenta movilizar al oyente a favor de la ella. De los distintos criterios que han surgido para definirla, es grande la influencia que han tenido en la legislación penal salvadoreña, porque para hablar de Homicidio Píadoso, es determinante la intención que lleva el agente, la aceptación voluntaria de quien sufre y la calidad de los sujetos que intervienen, que, aunque no se limita al médico que acaba con la vida de su paciente (como algunas definiciones lo

establecían) si es preciso que entre el agente y el enfermo exista un vínculo familiar, de amor o de amistad íntima.

2.2.2. NATURALEZA JURÍDICA.

La conducta tipificada como Homicidio Píadoso se penalizó para proteger el derecho fundamental y universal de la vida que toda persona tiene y debe respetársele, de esta manera se instituye como delito contra la vida, y el estado tiene la obligación de velar por su protección y perseguir a quien lo violente, porque la vida es un bien jurídico de interés público.

2.2.3. CLASIFICACIÓN DE EUTANASIA.

Existen diversos criterios para clasificar la eutanasia, iniciando con la natural, en la cual no hay intervención humana; la eutanasia provocada que se divide: según la voluntad del sujeto, fraccionándose en provocada voluntaria, no voluntaria e involuntaria; el segundo criterio se rige por la voluntad del autor y contiene las sub-especies: autónoma y heterónoma; el tercer criterio: según la actitud que se tome frente al curso vital compuesto por la Eutanasia Provocada Solutiva y Eutanasia Provocada Resolutiva subdividiéndose esta última en Heterónoma Resolutiva, Resolutiva Activa, Resolutiva Pasiva u Omisiva, Resolutiva Directa y Resolutiva Indirecta. El último criterio doctrinario se debe a la motivación del autor, desarrollando las sub-categorías de eutanasia Píadosa, eutanasia Eugénica, eutanasia terapéutica, eutanasia Económica y la Eutanasia legal.

I) Eutanasia Natural: es aquella en que la muerte se produce naturalmente sin que intervenga la conducta humana.

II) Eutanasia Provocada:

a) Según la voluntad del sujeto:

a.1) Eutanasia Provocada Voluntaria: consiste en que la decisión la toma el paciente directamente o terceras personas obedeciendo los deseos que el enfermo ha expresado con anterioridad.

a.2) Eutanasia Provocada No Voluntaria: En ella la decisión la toma un tercero sin que haya posibilidades de conocer la determinación del enfermo debido a que éste no tiene la capacidad para elegir entre vivir o morir.

a.3) Eutanasia Provocada Involuntaria: Según esta subclasificación, la decisión de la aplicación de la eutanasia la toma un tercero sin pedir el consentimiento de un pariente capaz de expresar su elección, o contra su voluntad.

b) Según el autor:

b.1) Eutanasia Provocada Autónoma: Es la propia persona quien provoca su muerte, sin intervención de terceras personas.

b.2) Eutanasia Provocada Heterónoma: En este caso es la participación de otra u otras personas la que provoca la muerte del enfermo.

c) Según la actitud que se tome frente al curso vital:

c.1) Eutanasia Provocada Solutiva: El adjetivo “*solutivo – va*” proviene de “*solvere*”, aludiendo al medicamento que tiene virtud para soltar o laxar. Se refiere a la eutanasia consistente en el auxilio en el morir mitigando el sufrimiento, suministrando calmantes que no incidan en la duración de ese proceso, controlando las sofocaciones, los espasmos, asistiendo psicológicamente y /o espiritualmente al enfermo o anciano.

El concepto de eutanasia solutiva involucra todas las conductas, tanto autónomas como heterónomas, que tiendan a aliviar el sufrimiento tanto físico como natural y espiritual del enfermo terminal y también incluye los tratamientos médicos convencionales, estos son los no experimentales ni extraordinarios que implican intervenciones agresivas en el cuerpo del paciente, lo que lleva a un encarnizamiento terapéutico.¹⁶

c.2) Eutanasia Provocada Resolutiva: El adjetivo de “*resolutivo-va*” deriva de *resolveré*, sugiriendo el medicamento “que tiene virtud para resolver” significando que algo se disipe, desvanezca, exhale o evapore y es la práctica que incide en la duración del proceso hacia la muerte, sea reduciéndolo o suprimiéndolo en interés del enfermo o anciano.

¹⁶ El personal médico concuerda con el postulado de la eutanasia solutiva en el sentido que se debe perfeccionar el tratamiento paliativo que calme dolores, quite angustias y depresiones para facilitar el proceso de la muerte, haciendo un llamado a adoptar todas las medidas necesarias para calmar el sufrimiento o por lo menos hacerlo soportable y de esta manera no terminar directamente con la vida sino con el sufrimiento.

c.2.1) Eutanasia Provocada Heterónoma Resolutiva: Es provocada por otra u otras personas distintas del enfermo y que incide en el curso vital de éste. Dentro de la Eutanasia provocada heterónoma resolutiva se distinguen:

c.2.1.1) Eutanasia Provocada Heterónoma Resolutiva Activa: Es determinada por la provocación de la muerte mediante hechos positivos (acciones) dirigidos a acortar o suprimir el curso vital. Es una actuación que finaliza la vida de un paciente para mitigar los efectos de una agonía prolongada.

c.2.1.2) Eutanasia Provocada Heterónoma Resolutiva Pasiva u Omisiva: Consiste en la inhibición de actuar (omisión) o en el abandono en el tratamiento iniciado, evitando intervenir en el proceso hacia la muerte, se traduce en no aplicar o dejar de aplicar tratamientos médicos, lo que acarrea la muerte del paciente (retirar -o no aplicar- hidratación, respiración o alimentación).

c.2.1.3) Eutanasia Provocada Heterónoma Resolutiva Directa: Radica en la muerte que se produce directamente, ejemplo: La aplicación de una dosis mortal que por sí misma cause la muerte.

c.2.1.4) Eutanasia Provocada Heterónoma Resolutiva Indirecta: Se refiere al fallecimiento del paciente derivado indirectamente, mediante la utilización de un analgésico que tenga efectos colaterales y comprometa alguna función vital, que sería el caso de suministrar algún analgésico para calmar el dolor y que como efecto colateral éste produzca la muerte. Por ejemplo, el cáncer en que la utilización de la

morfina produce como efecto colateral la disminución de conciencia y casi siempre una abreviación de la vida, sin embargo la intención al utilizarla es calmar el dolor.

En estos casos se aplica el argumento del “Doble efecto” que consiste en que la aplicación de un tratamiento o el suministro de un medicamento puede tener dos efectos en el caso de los enfermos terminales: El primero, puede evitar un mayor sufrimiento para la persona y el segundo, acortar la vida de la misma. Lo importante de esta concepción es la intención al suministrar el tratamiento o el medicamento.

Es igualmente adaptable la teoría del doble efecto a los casos en que se omite aplicar un tratamiento determinado debido a que éste no contribuye a aliviar el dolor de la persona ni mejorar su salud sino, al contrario, puede ser causa de mayor sufrimiento para ella.

III) Según la motivación del autor:

a) Eutanasia Piadosa: Es la práctica que tiene por objeto evitar el sufrimiento de un enfermo terminal o un anciano, principalmente cuando es exigida en forma seria y consciente por el aquejado.

b) Eutanasia Eugénica: Es necesario aclarar que la Eugenesia pretende la orientación de las leyes hereditarias bajo un punto de vista práctico referido a la especie humana, para contribuir a su perfeccionamiento y la preservación de las razas superiores, por consiguiente propugna que todo ser humano defectuoso debe

eliminarse. Este fue el tipo de eutanasia que se sostuvo en el Nazismo¹⁷ dirigido por Adolf Hitler en Alemania.

c) Eutanasia terapéutica: Es el tratamiento sintomático en el período terminal de las enfermedades caquetizantes (de caquexia: disminución drástica de las funciones vitales) para suprimir con rápida y no dolorosa agonía al enfermo.

d) Eutanasia Económica: Dirigida a eliminar a las personas cuyas vidas se consideren inútiles, exentas de valor vital y de costoso mantenimiento.

e) Eutanasia legal: Es la reglamentación de la eutanasia terapéutica y eugénica, consintiéndola, obligándola y aun desprovéyéndola de pena.

Respecto a las clasificaciones de eugenésica y económica, según Luis Fernando Niño¹⁸, no corresponden propiamente a eutanasia, sino que tratan de homicidios calificados que se encubren bajo forma de eutanasia.

No todos los autores coinciden en que la eutanasia eugenésica y económica sean formas de eutanasia propiamente tal, porque delimitan el concepto solo a situaciones en que los valores que se encuentran en conflicto de forma excluyente son la vida humana, la dignidad y la libertad.

También existen discrepancias en cuanto a los sujetos pasivos de la eutanasia, algunos incluyen además de los enfermos terminales y los ancianos que padezcan

¹⁷ Crearon el Proyecto T4 para eliminar a los enfermos incurables, niños con taras hereditarias o adultos improductivos, después lo extendieron a los grupos que consideraban lacras sociales, como judíos y homosexuales.

¹⁸ Luis Fernando Niño. Morir con Dignidad. Consecuencias Jurídico Penales. Buenos Aires: Editorial Universidad.

dolores incurables, a los enfermos mentales y a los niños recién nacidos con malformaciones. Luis Fernando Niño sostiene que en los casos de enfermos mentales no cabe hablar de eutanasia, citando como ejemplo los niños con síndrome de Down quienes, a pesar de su enfermedad, pueden desarrollar su vida sin un compromiso de muerte previsible. Los casos de niños recién nacidos solo podrán quedar dentro del concepto de eutanasia cuando no existan posibilidades de que el niño pueda sobrevivir, por ejemplo cuando hay daño encefálico irreparable.

2.2.4. CONSIDERACIONES RESPECTO AL DERECHO A LA VIDA.

La vida constituye un atributo inherente al ser humano, superior frente a todos los demás derechos. Está reconocido universalmente y se protege en Tratados Internacionales y en las Constituciones de la mayoría de los países, garantizando su protección al derivarse de ella todos los derechos y libertades de la persona. El derecho a la vida también es considerado un deber, bajo la perspectiva que ésta no es propiedad del sujeto, y no puede disponer de ella de forma arbitraria. En efecto, la persona tiene un compromiso de respeto consigo misma, derivada de que ni el sujeto se ha hecho a sí mismo, ni se ha dado la dignidad y el valor que posee en cuanto a persona. Es en estos parámetros, que el derecho-deber a la vida se considera como el primero y más fundamental de todos los derechos que posee la persona, que es anterior incluso a la libertad de la misma, al considerarse la primera responsabilidad de la libertad, el hacerse responsable, ante todo, de su propia vida, y no disponiendo de ella por tener el deseo de finalizarla.

Otros doctrinarios consideran otro punto de vista respecto al derecho a la vida. Una de las concepciones utilitaristas¹⁹ pone énfasis en los deseos y preferencias de las personas, entendiendo sólo como personas a aquellos seres racionales y conscientes de sí mismos. Es por lo anterior que el filósofo norteamericano Michael Tooley, formuló el argumento que para tener derecho a la vida era necesario poder desear continuar viviendo, entonces los únicos que tienen ese derecho son aquellos que pueden percibirse a sí mismos como personas, manifestando que existe una conexión conceptual entre sus deseos y los derechos que tiene, y si no tiene un deseo, no tiene derecho; valorando lo anterior se deduce que si una persona que sufre dolorosos padecimientos ya no posee ese deseo de vivir, tiene todo el derecho para solicitar su muerte, porque matar a una persona será injusto solamente cuando ello vaya contra sus preferencias o deseos.

Argumentos a favor y en contra de la Eutanasia.

Existe una gran controversia referente a aceptar o rechazar la eutanasia. Los argumentos esgrimidos por aquellos que están a favor de ella son motivaciones de compasión que atienden al sufrimiento de la persona que se enfrenta a enfermedades terminales, incurables y que traen aparejados grandes padecimientos. También consideran que el derecho a la libertad, a la dignidad y la autonomía que tiene la

¹⁹ El utilitarismo es un marco teórico para la moralidad, basado en una maximización cuantitativa de consecuencias buenas para una población. La moralidad de cualquier acción o ley viene definida por su utilidad para la humanidad.

persona involucra poder tomar decisiones sobre su propia vida, por consiguiente, defienden la legalización y despenalización de la eutanasia.

Para el profesor Armando Roa Rebolledo, médico psiquiatra chileno, son tres los argumentos centrales de quienes están a favor de la eutanasia:

- Liberar a la persona de los sufrimientos.
- Reducir los costos de la enfermedad.
- Preservar la dignidad del hombre al evitarse una imagen penosa.

En sentido contrario se manifiestan los opositores a la eutanasia, arguyendo principalmente que la vida humana constituye un derecho reconocido universalmente y tiene carácter sagrado otorgado por Dios, quien da la vida, por ello no es atribución del hombre decidir sobre su final. Otro punto importante que destacan es el peligro que significaría la legalización de la eutanasia en casos límites, porque abre la posibilidad a una aceptación amplia de ella en situaciones que no la ameriten, también, de aceptarse la eutanasia se produciría un deterioro de la confianza en los médicos por parte de los pacientes y el consentimiento del enfermo a la hora de tomar la decisión de morir no es un consentimiento libre.

Argumentos desde una Perspectiva Ética Moral.

Desde una perspectiva eminentemente ética se demuestra la inconsistencia de los argumentos a favor de la eutanasia por Paul Sporken, destacado profesor de bioética, quien señala lo siguiente:

1. Es falsa la afirmación de que los enfermos terminales no pueden vivir en un estado de felicidad, porque nadie tiene el derecho de aplicar sus propios criterios de qué es felicidad a otros seres humanos, hasta el punto de deducir de ellos un motivo para privar a una persona de su vida y, por consiguiente, de toda oportunidad de acceso a la felicidad.

2. El argumento de carga emocional y psíquica que deben soportar los familiares debiera ser enfocado más bien como otro problema cuya solución reside en la ayuda que se les debiera prestar.

3. La preocupación por el costo social y económico para la sociedad de mantener en vida a los seres gravemente deficientes es injusta, si se considera que la suma que se dedica a este respecto es irrelevante en el contexto de los presupuestos globales destinados a la salud y, además, es simplemente inhumano pretender solucionar los problemas socio-económicos mediante la eliminación intencionada de seres humanos.

Argumento desde la Perspectiva Médica.

La Asociación Médica Mundial, respecto al proceso de morir, en el Código Internacional de Ética Médica de 1949 afirma que el médico “debe recordar siempre la obligación de preservar la vida humana”. La misma Asociación, en 1948, en la Asamblea General de Ginebra había establecido su contrariedad a la eutanasia.

En 1950, el Consejo de la Asociación Médica Mundial manifestó que, dada la consideración de la Eutanasia como contraria al interés público, a los principios de la ética y a los derechos naturales, y siendo tal principio contrario al espíritu de la Declaración de Ginebra, recomiendan a las asociaciones médicas de los diversos países la condena de la práctica de la eutanasia en cualquiera circunstancia.

La ética de los profesionales de la salud, proviene de haber sido juramentados, los médicos en base al Juramento Hipocrático, al sostener *“me abstendré de toda acción dañosa o malintencionada. Nunca prescribiré ni administraré a ningún paciente, aun cuando me lo pidiere, una medicina en dosis letal, y nunca aconsejaré cosa semejante; ni haré nada, por acción u omisión, con el propósito directo y deliberado de acabar con una vida humana.”*; y el personal de enfermería bajo el Juramento de Florence Nightingale, al proclamar *“no tomaré ni suministraré cualquier substancia o producto que sea perjudicial para la salud”*.

Teoría del Doble Efecto.

La Teoría del doble efecto es utilizado en los casos de eutanasia indirecta y pasiva, es decir, en los casos en que debido a la administración de un medicamento o a la no aplicación de un tratamiento se produce la muerte del enfermo.

El fundamento de la teoría del doble efecto radica en el primer caso, en la intención de atenuar el dolor del enfermo suministrándole para ello medicamentos que tengan como efecto colateral acortar la vida, pero que sin él los dolores serán

insoportables. En el segundo caso, la no aplicación de un tratamiento se funda también en la intención de eliminar los dolores que siente la persona, porque la no aplicación se debe a que el tratamiento puede aumentar los dolores de la persona y no contribuyen en nada a su salud, es lo que se conoce como medios extraordinarios y que traen como consecuencia un encarnizamiento terapéutico. Santo Tomás explica con claridad la teoría del doble efecto señalando:

“Nada impide que un acto tenga dos efectos, uno sólo de los cuales sea intencionado, en tanto que el otro queda fuera de la intención. Ahora, los actos morales adquieren su carácter de acuerdo con aquello que se persigue y no de acuerdo con aquello que queda fuera de la intención, ya que esto es accidental.”

2.3. CLASIFICACIÓN DEL TIPO: HOMICIDIO PIADOSO.

El apotegma *Nullum Crimen Sine Lege* hace referencia a que solo los hechos tipificados en la ley penal como delitos pueden ser sancionados. Ninguna conducta por antijurídica y culpable que se crea puede alcanzar la categoría de delito si, al mismo tiempo no es atribuible su tipicidad, es decir debe ser típica, antijurídica y culpable, exigiéndose a una descripción normativa.

TIPO es la descripción de la conducta prohibida que realiza el legislador en el supuesto de hecho de una norma penal.

JUICIO DE TIPICIDAD es la operación mental (proceso de adecuación valorativa conducta–tipo) realizada por el intérprete, en la que se confronta o verifica

la concordancia entre el comportamiento estudiado y la descripción típica consignada en el texto legal.

La TIPICIDAD es la resultante afirmativa de un juicio de tipicidad, si no coincide con los elementos descritos en la norma penal se estaría en un evento de atipicidad.

Cada tipo Penal posee características particulares que identifican su estructura, es menester por tal razón, clasificar el ilícito de Homicidio Piadoso aplicando para tal situación los diversos criterios doctrinarios; con fines pedagógicos y para mayor comprensión, el equipo investigador considera imperante aglomerar los postulados más completos y acertados.

2.3.1. SEGÚN SU ESTRUCTURA:

a) Básicos o Fundamentales.

Aquellos que *“describen de manera independiente un modelo de comportamiento humano; razón por la cual se aplica sin sujeción a ningún otro”*²⁰.

En el tipo básico, el legislador sistematiza la conducta delictiva de una manera independiente; y es habitual que los teóricos clasifiquen dentro de ésta aquellos tipos desarrollados al inicio de los capítulos del Código Penal. Son esta clase de tipos que

²⁰ Fernando Velásquez Velásquez; Derecho Penal Parte General, Editorial TEMIS S.A Santa Fe de Bogota- Colombia 1997.

sirven de base a otros que utilizan como fundamento la descripción legislativa de éstos.

En este sentido el tipo básico es el Homicidio Simple (Art. 128 Pn.) porque describe la conducta “el que matare a otro” y con ello da paso a la configuración de otros tipos, entre ellos el de Homicidio Piadoso, delito al que no es aplicable esta clasificación.

b) Especiales o Autónomos.

Son aquellos que, *“además de los elementos típicos encuadrados como básicos o fundamentales, contienen otros que pueden ser nuevos o modificativos de aquel cuya aplicación excluyen”*²¹.

En el delito autónomo el supuesto de hecho, por lo general es el mismo que el del tipo fundamental, pero son incluidas otras características que lo transforman y excluyen.

Conforme a lo anterior, se afirma que el Homicidio Piadoso (Art. 130 Pn.) es un tipo especial o autónomo porque además de contener el supuesto de hecho del tipo básico: Homicidio Simple, posee otras características y requisitos que modifican al básico en su penalidad y configuración, por tanto lo excluyen.

Los tipos penales autónomos adoptan la descripción típica de un tipo fundamental, del cual son derivados; y a esto se refiere Francisco Muñoz Conde al

²¹ Ibíd., Fernando Velásquez Velásquez.

sostener que al tipo se le agregan características y peculiaridades que lo distinguen y lo vuelven autónomo del tipo básico. Es por ello que esta clasificación es aplicable al Delito de Homicidio Piadoso.

Para atribuir a un tipo la clase de especial o autónomo es necesaria la existencia de uno básico o fundamental, del cual sustrae el supuesto de hecho, aumentándole características exclusivas que lo particularizan de aquél.

c) Subordinados o Complementados.

Son los que *“señalan determinadas circunstancias o aspectos que cualifican la conducta, los sujetos o el objeto descrito en los tipos, por lo que no pueden excluir la aplicación de aquellos que suponen su presencia²²”*.

La incorporación de circunstancias típicas accidentales que cualifican el ilícito es la base de esta clasificación y tiene como efecto la agravación o atenuación en la pena. Estos se subdividen en:

Tipos Cualificados y Privilegiados.

Si la circunstancia típica accidental que se le adhiere es una agravante será un tipo penal cualificado, por ejemplo el Homicidio Agravado (Art. 129 Pn.); de igual manera, si el tipo subordinado incorpora circunstancias atenuantes se le llama tipo privilegiado.

²² Ibíd. Fernando Velásquez Velásquez.

El artículo 130 Pn. incluye una modificación de la pena en cuanto a reducirla a uno o cinco años, por tanto constituye una atenuación y es aplicable la clasificación de privilegiado.

d) Elementales o Simples.

Estos tipos penales “*describen una conducta o modelo de comportamiento con la inclusión en esta, de un solo verbo rector*”.

El Homicidio Piadoso adopta la descripción de la conducta típica del Homicidio Simple “El que matare a otro” por ello, posee solamente un verbo rector “matar”, y por esta razón se aplica al Homicidio Piadoso esta clasificación.

e) Tipos Compuestos.

“*Describen una pluralidad de conductas, cada una de las cuales estaría en capacidad de conformar por sí misma una descripción típica distinta, pudiendo a su vez sub-clasificarse en complejos y mixtos*²³”.

- Los tipos compuestos complejos admiten, la concurrencia de dos conductas diferentes, cada una de ellas constituye un tipo independiente, pero tal unión origina un compuesto típico diferente dotado de independencia; por ejemplo el delito de Aborto Consentido y Propio (Art. 133 Pn.), en él se presenta lesiones en la madre (Art. 142 Pn.) y la sustracción de vida al feto, o el delito de robo (Art. 212 Pn.) que

²³ Ibíd., Fernando Velásquez Velásquez.

requiere violencia o intimidación en las personas, medios que por sí solos constituyen el ilícito de coacción (Art. 153 Pn.) o amenazas (Art. 154 Pn.), pero que al integrarse forman el delito complejo autónomo de robo.

- Los tipos mixtos o llamados también de conducta alternativa describen diversas modalidades de conducta y se configura con la realización de cualquiera de ellas, a modo de ejemplo se cita el tipo de Tenencia, Portación o Conducción Ilegal o Irresponsable de Armas de Fuego (Art. 346-B Pn.) porque incluye diversidad de verbos rectores y basta la ejecución de uno de ellos para conformar el ilícito.

Atendiendo al contenido del Art. 130 Pn. en relación a la descripción de la conducta hecha en el Art. 128 del mismo ordenamiento jurídico, la clasificación de tipo compuesto no concuerda con el Homicidio, en cualquiera de sus formas, porque éste incluye en el supuesto de hecho solamente un verbo director: “matar”, por tal razón la clasificación aplicable será la de tipo elemental o simple.

f) Tipos en Blanco.

Estos *“indican aquellos eventos en los cuales el supuesto de hecho se halla consignado total o parcialmente en una norma de carácter extra-penal”*. Por ejemplo el delito Depredación de Fauna Protegida (Art. 261 Pn.) en el cual para su configuración se remite a un Reglamento.

El Homicidio Piadoso no es posible de catalogar como tipo en blanco, puesto que no requiere de una norma extra-penal para completar el supuesto de hecho, por

estar consignada de forma íntegra en el capítulo uno, título primero del libro segundo del código penal.

2.3.2. POR LA MODALIDAD DE LA ACCIÓN.

2.3.2.1. POR LAS MODALIDADES DE LA PARTE OBJETIVA.

a) Delitos de Acción y de Omisión:

“Se llaman delitos de acción aquellos en que la ley prohíbe la realización de una conducta que se estima nociva”²⁴.

El tipo penal describe el comportamiento comisivo: la conducta típica de matar, la cual requiere la proposición de un fin: Causar la muerte de la persona que sufre y, para cumplir con tal finalidad, es necesario el movimiento corporal para poner en ejercicio la actividad final, y lograr con ello la muerte de la víctima. Por tanto el Homicidio Piadoso es un delito de Acción.

Los delitos de omisión son: *“...aquellos en los que se ordena actuar en determinado sentido que se reputa beneficioso y se castiga el no hacerlo”²⁵.*

Los Delitos omisivos se sub-clasifican en:

- **Tipos Omisivos Propios e Impropios.**

En los tipos *Omisivos Propios* la acción esperada está vertida de manera expresa en la ley, por ejemplo la Omisión del deber de Socorro (Art. 175 Pn.); esta

²⁴ Ibíd., Velásquez Velásquez.

clasificación no es aplicable al ilícito de Homicidio Piadoso, porque no existe disposición alguna en el Código Penal que consigne el impedir por mandato expreso de la ley la comisión de este delito.

Son Tipos *Omisivos Impropios*, aquellos que su conducta mandada no aparece específicamente en la norma penal pero se deriva de la posición de garante que asume el sujeto activo en referencia al sujeto pasivo en virtud de: La ley, el comportamiento precedente, el contrato y la asunción voluntaria, tal como determina el Art. 20 Pn.

El asunto fundamental en los supuestos de eutanasia es saber si es admitida dentro del tipo sólo la eutanasia heterónoma activa, entendida como *“la provocación de la muerte mediante hechos positivos (acciones) dirigidos a acortar o suprimir el curso vital”*; o si también se castiga la eutanasia heterónoma pasiva, entendiendo por ésta *la inhibición de actuar (omisión) en el abandono del tratamiento iniciado, evitando intervenir en el proceso natural hacia la muerte, se traduce en no aplicar o dejar de aplicar tratamientos médicos (sin eficacia curativa y solo para la prolongación de vida)*, lo que acarrea la muerte del paciente .

Expresado lo anterior, el tipo describe la conducta como "el homicidio causado"; la palabra causación hace referencia exclusivamente a una conducta positiva, porque sólo estas producen resultados y cuando se pune una omisión, se sanciona un supuesto en el que una persona no ha impedido, debiendo hacerlo, un resultado producido por otras causas. En los supuestos de eutanasia heterónoma pasiva no se produce una acción positiva, sino que, en realidad, existe una inhibición

al dejar de prestar un tratamiento médico no curativo sino con fines extensivos de vida al paciente retardando el proceso de muerte inminente. Sobre este fundamento es posible afirmar que la eutanasia heterónoma pasiva no produce la muerte del paciente, circunscribiéndose a no impedir su fallecimiento, causado por la patología que le afecta; por tanto no podría configurarse el tipo con una omisión porque el sujeto activo inhibiéndose de actuar no causa el fallecimiento del sujeto pasivo, sino que deja seguir el curso natural de muerte y por ello es impune la eutanasia pasiva por constituir una circunstancia atípica.

b) Delitos de Mera Actividad y de Resultado.

Esta distinción tiene importancia para: 1) la exigencia o no de la relación de causalidad; 2) la determinación del tiempo y lugar de la acción (problemática para los delitos de resultado). Los delitos de *mera actividad* son “*aquellos en los que la realización del tipo coincide con el último acto y por tanto no se produce un resultado separable de ella*”²⁶ ejemplos: allanamiento de morada (Art. 188 Pn.), agresión sexual (Art. 160 Pn.). Esta categorización no se adecua al ilícito en estudio.

Por delitos de *resultado* se definen “*...aquellos tipos en los que el resultado consiste en una consecuencia de lesión o puesta en peligro separada espacial y temporalmente de la acción del autor*”²⁷. Según Mir Puig lo que importa es que la

²⁶ Ibíd., Velásquez Velásquez.

²⁷ Ibíd., Velásquez Velásquez.

“acción vaya seguida de la causación de un resultado separable espacio-temporalmente de la conducta”²⁸.

El Homicidio Piadoso exige un resultado verificable separadamente en espacio y tiempo de la última acción, ese resultado es la muerte causada por móviles piadosos, en perjuicio de la vida del sujeto pasivo que se encuentra aquejado con padecimientos físicos observables y en situación de sufrimiento.

c) Delitos de Medios Determinados y Resultativos.

En los delitos de medios determinados la descripción legal acota expresamente las modalidades que puede presentar la manifestación de voluntad, por ejemplo el delito de Estupro (Art. 163 Pn.) cuya realización es mediante engaño. Esta clasificación no coincide con el artículo 130 del Código Penal, porque el Homicidio Piadoso no establece medio para que se configure el ilícito.

Los delitos resultativos son aquellos en los que basta cualquier conducta que cause el resultado típico, sin limitación de modalidades de acción.

Cuando el supuesto de hecho describe la conducta “*el que matare a otro*”, no limita las modalidades de acción, por tanto la producción de la muerte puede realizarse por cualquier medio y así el Homicidio Piadoso puede clasificarse como un Delito Resultativo.

²⁸ Santiago Mir Puig. Derecho Penal, Parte General (Fundamento y Teoría del Delito). Barcelona 1990. Pág.215.

d) Delitos de Un acto, Pluralidad de actos y Alternativos.

Esta clasificación atiende a la siguiente circunstancia “*Según si el tipo describa una sola acción, varias a realizar o varias alternativas, concurrirá un delito de un acto, de pluralidad de actos o alternativo, respectivamente*”²⁹. De esta manera el delito de un acto, para su configuración, requiere de la realización de una sola acción, por ejemplo el delito de Hurto (Art. 207 Pn.) al no requerir otra conducta que no sea el simple apoderamiento de la cosa mueble total o parcialmente ajena.

El tipo de pluralidad de actos precisa de la realización de varias acciones para que se configure, como sucede con el delito de Robo (Art. 212 Pn.) que requiere el apoderamiento de las cosas y violencia o intimidación en las personas o fuerza en las cosas.

Los tipos penales alternativos describen varias acciones a realizar, pero para configurarse bastará con que se efectúe una de ellas, como ejemplos vale citar el aborto consentido y propio (Art. 133 Pn.), porque la madre tiene la opción de provocarse el aborto por acción propia o dejando que un tercero la realice, o el allanamiento de morada (Art. 188 Pn.) cuyo tipo proporciona dos modalidades posibles, la entrada en morada ajena o mantenerse en ella contra la voluntad del morador, la realización de cualquiera de ellas basta para realizar el tipo.

La clasificación aplicable al delito de Homicidio Piadoso es la de un acto, porque es menester que el sujeto activo realice una sola acción: matar a otro.

²⁹ Ibíd., Velásquez Velásquez.

e) Tipos Abiertos o indeterminados y Tipos Cerrados o determinados.

Se designan tipos abiertos o indeterminados a los redactados acudiendo a pautas generales, sin precisar circunstancias de la conducta ni indicar la modalidad del comportamiento que ha de producir el resultado, o las descripciones que deliberadamente contienen referencias sencillamente ejemplificativas o totalmente vagas, indefinidas o equívocas; son ejemplos de estos los tipos imprudentes y los de omisión impropia.

Es característica de estos tipos no exponer de manera específica la acción, bastará cualquier conducta que cause el resultado para que se configure el delito.

Los tipos cerrados o determinados establecen con precisión en su supuesto de hecho, las diversas circunstancias típicas de tal manera que las conductas mandadas o prohibidas se desprenden con toda claridad de la ley. Ejemplo de tipo cerrado o determinado es el delito de Homicidio porque es preciso en la descripción de la conducta “El que matare a otro”, alimentando con ello al ilícito en estudio al expresar de manera inequívoca “El homicidio causado por móviles de piedad” está especificando de forma clara la conducta a realizar, por consiguiente el delito de Homicidio Piadoso también es un tipo cerrado.

f) Tipos Penales Permanentes, de Estado e Instantáneos.

Atendiendo al momento y prolongación de la consumación del delito se establecen:

Tipos Penales *Permanentes*, “son aquellos en los que el estado de consumación se prolonga en el tiempo y por lo tanto, el delito se sigue produciendo”. El delito permanente, agrega Mir Puig, supone el mantenimiento de una situación antijurídica de cierta duración por la voluntad del autor; tal mantenimiento sigue realizando el tipo, por lo que el delito se sigue consumando hasta que se abandona la situación antijurídica. Ejemplo de esta clasificación es el delito de secuestro, tipificado en el artículo ciento cuarenta y nueve del Código Penal, porque el resultado de privación de libertad se extiende desde que se limita ésta hasta el pago del rescate u otro efecto derivado de este hecho.

Los *delitos de estado* se distinguen porque su consumación instituye una situación jurídica que permanece en el tiempo. Si bien esta clase también crea un estado jurídico duradero, la consumación cesa desde la aparición de éste, debido a que el tipo describe únicamente la producción del estado y no su mantenimiento. Prueba de ello los delitos siguientes: Matrimonios ilegales (Art. 192 Pn.) y falsificación de documentos (Art. 283 y sigs. Pn.)

Se designan tipos legales *instantáneos* los que se consuman en el mismo instante o momento determinado. El Homicidio Piadoso se considera un delito instantáneo por configurarse en el momento que el sujeto activo “causare” la muerte al enfermo, es consumado el ilícito en el preciso instante que el agente aplica una buena muerte a la víctima; y en el caso que el agente con anterioridad haya determinado la creación de una situación antijurídica duradera, como la

suministración de medicamentos al paciente por meses pudiendo estos influir en acelerar su muerte, no podría constituirse aún de esa forma como delito permanente o de estado, por la naturaleza del delito en cuestión porque difícilmente podría matarse a una persona en diferentes actos, no pudiéndose producir una “muerte cortada” y menos un “estado de muerte prolongada” porque la pluralidad de actos del Homicidio Piadoso no constituye una prolongación en el tiempo ni una permanencia en él, atribuyéndose la categoría de delito instantáneo por producirse el delito en el momento determinado de la muerte.

2.3.2.2. POR LAS MODALIDADES DE LA PARTE SUBJETIVA.

a) Tipo Congruente y Tipo Incongruente.

*“Si la parte subjetiva de la acción se corresponde con la parte objetiva, concurre un tipo congruente”.*³⁰ Hacen alusión a la correspondencia entre la realización de los elementos objetivos del tipo y el elemento subjetivo: dolo. Generalmente es el caso de los delitos dolosos, en que la voluntad alcanza a la realización objetiva del tipo; como sucede en el Delito de Aborto Consentido y Propio (Art. 133 Pn.) donde para consumir la conducta típica se requiere el conocer y querer (aspecto subjetivo) que es correspondiente a la destrucción del producto de la concepción (aspecto objetivo).

³⁰ Santiago Mir Puig. Derecho Penal Parte General, Fundamento y Teoría del Delito. Editorial PPU. Barcelona, España 1990 Pág. 219

“Cuando la parte subjetiva de la acción no se corresponde con la objetiva nos hallamos en presencia de un tipo incongruente”. Ello puede suceder en dos sentidos opuestos: por exceso subjetivo y por exceso objetivo, que son subespecies de esta clasificación:

a.1. Tipos Incongruentes por Exceso Subjetivo.

Estos tipos pueden ser portadores de elementos subjetivos distintos del dolo o constituir una forma imperfecta de realización, dentro de ellos se distinguen:

a.1.1. Tipos De *Imperfecta Realización* o Delito Tentado.

Es atribuible esta clasificación cuando el sujeto activo no logra consumar el delito por un factor extraño al agente, es decir; se da una falta de correspondencia entre la parte subjetiva y objetiva porque se presenta singularmente el elemento subjetivo en el autor y careciendo el elemento objetivo del resultado. Son tipos incongruentes por exceso subjetivo por que el autor quería llegar más lejos (a la consumación) de lo que consiguió objetivamente (imperfecta ejecución).

Los tipos de resultado generalmente son susceptibles a esta clasificación, por tanto podría existir tentativa en el Homicidio Piadoso en cuanto se hayan cumplido los requisitos, tanto por parte del sujeto pasivo como del activo, pero en el momento de ejecutar la muerte interviene un tercero y la evita o si el medio utilizado por el agente es inidóneo para perpetrar el fallecimiento.

a.1.2. Mutilado en dos actos.

Esta categoría implica la producción de una acción ilícita con la finalidad de realizar una acción ulterior. Es decir que al ejecutar la acción típica, la intención del autor deba dirigirse a realizar otra actividad posterior. Ejemplo de este tipo es el Homicidio que se comete para consumir un secuestro, (Art. 129 numeral 2 Pn.), en este caso el agente mata a otra persona pero no es esa su finalidad, sino que sus acciones van encaminadas a realizar un secuestro (Art.149 Pn.).

a.1.3. De resultado cortado.

Cuando de la conducta realizada por el agente se desglosa un resultado que no depende de él, se refiere a que los fines que deben perseguirse escapan del autor, un ejemplo es el delito de Rebelión (Art. 340 Pn.) al regular el caso en que un grupo de personas se alzaren en armas con el objetivo de cambiar la Constitución de la República, porque la finalidad constituye una meta a alcanzar ajena a cualquier comportamiento ulterior del sujeto, es decir que el resultado debe producirse por la acción típica sin ninguna intervención adicional.

a.1.4. De Tendencia Interna Intensificada.

Se caracteriza por poseer un especial elemento típico subjetivo del ánimo, distinto del dolo. Los delitos de tendencia interna intensificada buscan conferirle a la acción típica un sentido subjetivo específico.

Vale mencionar que, algunas veces, el elemento subjetivo consiste en un especial móvil o tendencia que no pertenece al tipo de injusto sino a la culpabilidad. Tal es el caso de algunos elementos específicos que aparecen en ciertos delitos como el ensañamiento en el Homicidio y las lesiones. Es muy difícil distinguir estos dispositivos de los elementos subjetivos del tipo de injusto, pero se afirma que estos elementos de culpabilidad solo “inciden en la gravedad del marco penal aplicable a una concreta figura del delito”³¹ y que la ausencia de dicho elemento no excluye la punibilidad del delito, por tanto solo actúan como circunstancias modificativas de responsabilidad criminal: Atenuantes y agravantes. El carácter predominantemente subjetivo de muchos de estos elementos acrecienta sus dificultades para determinarlos. Por ello es que deben interpretarse restrictivamente cuando se den claramente en un delito concreto.

Entonces los móviles de piedad no son parte de los elementos subjetivos del tipo sino elementos de culpabilidad, por ser una circunstancia modificativa de responsabilidad penal porque, si no concurrieran los móviles de piedad como circunstancia atenuante, se estaría ante el delito de Homicidio Simple incrementando la pena para el sujeto activo, es por lo antes expuesto que no sería aplicable esta clasificación al delito en estudio. Sobre esta línea de ideas, se fundamentan los móviles piadosos en las circunstancias atenuantes por interpretación analógica en el Art. 29 numeral 5 Pn. apreciando un dispositivo de dicha índole al establecer

³¹ Francisco Muñoz Conde, Derecho penal, Parte General. Quinta edición, Valencia, España 2002. Pág. 367.

“Cualquier otra circunstancia de igual entidad, que a juicio del tribunal deba ser apreciada por su analogía con las anteriores o por peculiares condiciones personales del agente o de su ambiente”, es en esta última parte del articulado que se adecua a los móviles de piedad al establecer la condición peculiar del sujeto activo que sería la piedad como condición propia del agente por el ambiente en que se desenvuelve en razón de los vínculos emocionales con el enfermo. Así también el Art. 31 Pn. establece las circunstancias ambivalentes y estatuye que “Podrá ser apreciada como circunstancia agravante o atenuante, según la naturaleza, los móviles y los efectos del delito, ser el agraviado cónyuge, ascendiente, descendiente o hermano del agente. También podrá agravarse o atenuarse la pena, en su caso, cuando el delito se cometa en la concubina o en el compañero de vida marital, si convivieren en la misma morada”, considerándose la atenuación o agravación de la pena como elementos modificativos de culpabilidad.

Existe otro criterio que algunos doctrinarios proponen, expresando que los móviles están en la esfera subjetiva del tipo, dotando al Homicidio Piadoso la calidad de elemento subjetivo distinto del dolo por considerar que posee una finalidad específica que sería causar la muerte a quien sufre por móviles de piedad constituyendo en el ámbito subjetivo del autor, además del elemento volitivo y cognitivo del dolo, un elemento especial: los móviles de piedad, considerándolos para la configuración del delito con exclusividad subjetiva sin la cual no se produciría el tipo, ignorando su condición de atenuar la penalidad.

a.2. Tipos Incongruentes por Exceso Objetivo.

En ellos se produce un resultado no querido por el autor, porque su intención era realizar una acción lícita o de distinta gravedad. Estos se dividen en:

a.2.1. Tipos Imprudentes.

Acogen la modalidad de comisión culposa o imprudente aquellas acciones que infringen el deber objetivo de cuidado. Por ejemplo las lesiones culposas (Art. 146 Pn.)

a.2.2. Tipos Preterintencionales.

Esta categoría es desarrollada por la doctrina basándose en que la acción emprendida inicia de forma dolosa pero termina como culposa, conformándose una acción distinta a la deseada por el sujeto activo; esta concepción fue utilizada preponderantemente en las Escuelas Clásicas y posteriormente, debido al estudio analítico por la Teoría Finalista, se concluye que tal situación se adecua a un error de tipo, y cuando se presenta una conducta imprudente con una dolosa se resuelve según concurso de delitos (Arts. 40 y 41 Pn.) dejando obsoleta la aplicación de esta categoría.

a.2.3. Tipos Cualificados por el Resultado.

Se trata de aquellos en los que por responsabilidad objetiva se valora la comisión de un delito tomando como base el resultado y no las formas de culpabilidad.

Esta clasificación no es aplicable en la Legislación Penal Salvadoreña, porque el artículo cuatro del Código Penal establece que es prohibida la imputación objetiva (sin considerar la dirección de su voluntad) y que únicamente se aplicará una pena o medida de seguridad por las acciones u omisiones que sean realizadas de forma dolosa o culposa.

Entre estas clases de tipos se encuentra como elemento común que el resultado causado no ha sido el querido por el agente.

b) Atendiendo al Contenido Subjetivo del Tipo.

b.1. Tipos Dolosos de Comisión.

Son tipos penales dolosos aquellos en los que se exige el conocer y querer consumir el resultado.

En la mayoría de tipos se requiere la concurrencia del elemento volitivo y cognitivo del dolo para realizar la conducta descrita, tal es el caso del ilícito en estudio que necesita de este elemento subjetivo para su realización. Los tipos dolosos se subdividen en:

Tipos Dolosos De Consecuencias Primarias.

Son aquellos en los que *“el autor obra en función de las consecuencias principales y en ese sentido quiere esas consecuencias”*³²

Son los tipos que exigen que el resultado típico sea exactamente el que ha querido y ha deseado el sujeto activo confiriéndole prioridad al contenido volitivo del Dolo.

En el caso del Homicidio Piadoso es un tipo de comisión porque requiere el conocimiento y la voluntad al realizar la conducta típica, además es doloso de consecuencias primarias porque la realización del tipo ha sido perseguida por la voluntad del agente.

Tipo Dolosos de Consecuencias Secundarias.

Se da en aquellos tipos que permiten su realización en que el *“dolo se caracteriza por el hecho de que el autor se ha distanciado del todo intelectualmente de la evitación de la realización del tipo pero se da cuenta que su evitación es incompatible con aquello que quiere”*.

Dentro de esta forma predomina el contenido cognitivo del dolo, porque el autor asume los efectos concomitantes que se desprenden de la acción principal y decide realizarla, por ejemplo si el agente decide matar a una persona utilizando una

³² Günther Jakobs, Derecho Penal; Fundamentos y Teoría de la Imputación, 2º Edición corregida, MARCIAL PONS, Ediciones Jurídicas S.A., Madrid, 1997, Pág. 321-322.

granada, y prevé que también puede lesionar a otras personas, pero como ha considerado necesario para su fin la muerte de los otros sigue con su actuar.

Tipos Dolosos de Consecuencia o Resultado Posible.

Se da esta clase, cuando en la comisión del ilícito, el sujeto se presenta el resultado como probable y aunque no quiere producirlo, continúa actuando admitiendo su eventual realización. Ejemplo de esto es el caso en que una persona va disparando por la calle con el fin de matar a otra, y toma en cuenta que al disparar de esa manera puede lesionar a un peatón ocasional, pero acepta esa probabilidad y continúa actuando.

b.2. Tipos Imprudentes.

Son aquellos que el resultado no ha sido el querido por el sujeto activo, procede de una actividad lícita pero se castiga en virtud de la omisión al deber objetivo de cuidado, por ejemplo el delito Homicidio Culposo (Art. 132 Pn).

2.3.3. SEGÚN LOS SUJETOS QUE INTERVIENEN.

a) Por la Calificación del Sujeto Activo:

a.1. Tipos Monosubjetivos y Plurisubjetivos.

Son tipos Monosubjetivos los ilícitos que describen conductas realizadas por un solo sujeto activo. La violación (Art. 158 Pn.) es un tipo monosubjetivo, porque

describe una conducta que será realizada solo por el agente, sin la necesidad de que concurra otro sujeto activo.

En cambio los delitos Plurisubjetivos exigen la presencia de dos o más personas para la realización de la conducta descrita en la ley. Estos a su vez se clasifican en:

Tipos Penales Plurisubjetivos de Convergencia.

En ellos concurren varias personas de manera uniforme para la consecución de un fin común que es la conducta típica. Un tipo penal plurisubjetivo de convergencia es el delito de Bigamia (Art. 193 Pn.) que requiere que se contraiga segundo o ulterior matrimonio sin haber disuelto el anterior, los sujetos que concurren son dos y actúan juntos para la consecución de la conducta típica.

Tipos Penales Plurisubjetivos de Encuentro.

Los que también son realizados por varias personas pero que actúan a título personal es decir de forma individual pero constituyen el ilícito. Por ejemplo el delito de Falsedad Ideológica (Art. 284 Pn.), que requiere la concurrencia tanto de la persona que hace que se inserte una declaración falsa en un documento como aquella que realiza dicha inserción, o el delito de Cohecho propio (Art. 330 Pn.) porque los sujetos que actúan a título personal son dos, el funcionario que recibe la dádiva y aquél que la entrega.

En el caso de Homicidio Piadoso se aplica la clasificación de delito monosubjetivo al determinarse la acción con “El que matare...”, porque singulariza que será una persona la necesaria para la comisión del ilícito.

a.2. Tipos Comunes y Tipos Especiales:

Tipos Comunes. *“Son aquellos en los que la ley no limita normalmente el ámbito de posibles sujetos activos, sino que se refiere a todo “el que” ejecute la acción típica”* además de no prever ninguna condición especial.

Estos delitos pueden ser realizados por cualquier sujeto sin exigir condiciones especiales para ello, por ejemplo el Homicidio Simple (Art. 128 Pn.)

Esta clasificación no aplica en el Homicidio Piadoso porque el artículo ciento treinta si establece cualidades especiales que deberá reunir el sujeto activo al momento de cometer la conducta delictiva.

Tipos Especiales. Son aquellos que solo pueden ser cometidos por sujetos a quienes se les exige poseer ciertas condiciones especiales. Estos se dividen en subespecies de tipos especiales propios e impropios.

- **Delitos Especiales Propios.**

Refieren que sólo es punible a título de autor, la conducta realizada por ciertos agentes con caracteres exclusivos, de modo que personas ajenas que ejecuten la

misma acción quedan excluidas tanto de este tipo como de un tipo común. Ejemplo de éstos es el delito de prevaricato (Art. 310 Pn.) porque requiere la condición de ser juez y quien carece de tal condición no podría configurar dicho ilícito.

- **Delitos Especiales Impropios.**

Reciben esta categoría los realizados por un sujeto especial, pero si en el desarrollo de la acción ilícita, dicho agente no cumple con las exigencias que lo vuelven especial, decae su comportamiento en otro delito. Según Santiago Mir Puig esta clase de delitos “guardan correspondencia” con un delito común, dado que si el autor de un delito en concreto no está cualificado para la ejecución de la acción y la realiza, no cumpliría ese delito sino el delito común.

El Homicidio Piadoso puede clasificarse como un delito especial impropio porque, aunque el supuesto de hecho del ilícito en estudio se encuentra en el homicidio simple expresado en “*el que matare a otro*” designando así al sujeto activo, allí no especifica una cualidad especial, pero si se inserta en el Homicidio Piadoso la condición de que el agente “*estuviere ligado por algún vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el enfermo*” debiéndose cumplir tal exigencia, argumento que atribuye la categoría de Delito especial impropio, porque si no existiese esa condición de estar vinculado afectivamente con el enfermo no se estaría ante un Homicidio Piadoso sino ante un homicidio simple, configurándose innegablemente un tipo penal diferente cuya punibilidad es mayor.

b) Por la cualificación del sujeto pasivo:

- **Tipos Lesivos Generales y Tipos Lesivos Cualificados:**

Esta clasificación atiende al sujeto pasivo de que se trate, los tipos generales pueden cometerse en cualquier persona, a diferencia de los tipos Cualificados que se verifican únicamente con sujetos pasivos de los que se exigen determinadas características.

Empleando esta clasificación al Homicidio Piadoso se tiene que es un tipo lesivo cualificado por exigir que el sujeto pasivo “se encontrare en un estado de desesperación por sufrimientos observables, que fueren conocidos públicamente y que la opinión de los médicos que lo asistan así lo hubiere manifestado” sumando otro requisito “que demostrare su deseo de morir por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos” adecuándose perfectamente a esta clasificación.

c) Por la Forma de Intervención del sujeto:

- **Tipo de Autoría y Tipo de Participación:**

Tipo de autoría demanda la realización de un delito acabado o no, directamente o por medio de otra persona que actúa como mero instrumento (Autoría Mediata), por si solo o junto con otros (Coautoría). Los tipos de participación suponen la inducción o la cooperación con el autor de un delito.

En el delito del Homicidio Piadoso la realización de la acción puede ser por el mismo agente a quien el enfermo le expresa su deseo de morir, asumiendo una autoría inmediata por ser el mismo quien lo mata, asimismo podría configurarse la coautoría, cuando varias personas vinculadas emocionalmente con el enfermo cooperaren entre sí voluntaria y conscientemente para darle muerte al que sufre, así la esposa, hermanos y amigos íntimos de un paciente con patologías graves por una enfermedad terminal deciden acelerar el proceso de muerte del enfermo, cooperando entre sí para ejecutar la acción. No puede darse la autoría mediata, porque el Homicidio Piadoso debe ser cometido específicamente por la persona a quien el sujeto pasivo le ha pedido que le dé muerte en reiteradas ocasiones, por lo que no puede utilizar un sujeto ajeno al sujeto pasivo como mero instrumento, porque no encajaría en la descripción del tipo en estudio.

El tipo será de *participación* cuando una o más personas participen de forma accesoria en la realización de un ilícito.

El Homicidio Piadoso puede asumir esta clasificación cuando el agente requiera asistencia de una persona al momento de realizar el ilícito, siendo tal asistencia accesoria, por ejemplo cuando el agente al momento de realizar la acción requiere que se desconecte un aparato que ayuda a la respiración del enfermo y para conocer el funcionamiento de este es asesorado por un médico, no teniendo el último una participación directa pero sí accesoria en el hecho.

d) Por la Intervención Física del Sujeto:

- **Tipos de Propia Mano y Tipos de Intervención Psicológica:**

Los delitos de propia mano requieren un contacto corporal o realización personal del tipo cerrándose el paso a la posibilidad de comisión del delito usando a otro como instrumento.

El Homicidio Piadoso se considera de propia mano porque es necesario que el agente que comete el delito lo haga en relación directa con el sujeto pasivo, no por medio de otra persona, sino que debe existir entre ellos un contacto físico al momento de cometer el ilícito.

Los delitos psicológicos o de ambiente, no necesitan de un contacto físico sino la creación de un ambiente psicológicamente nocivo, como sucedería con el delito de Inducción al Suicidio (Art. 131 Pn.)

e) Por la Relación del Sujeto Pasivo con el Sujeto Activo.

- **Tipos Disyuntivos y Tipos de Encuentro:**

Los *tipos Disyuntivos* de voluntad se producen cuando el sujeto pasivo no colabora con el sujeto activo y por ende no hay relación de cooperación entre ambos, por ejemplo el delito de violación (Art. 158 Pn.)

Tipos de Encuentro son aquellos en los que el sujeto pasivo colabora con el sujeto activo. De esta forma es configurado el ilícito en estudio, es exigencia del tipo

la manifestación de voluntad de la víctima de querer la muerte exteriorizando tal deseo con “ruegos reiterados y expresos”; asimismo se requiere que el sujeto activo cometa el homicidio con móviles piadosos para “acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos”. Lo anterior es fundamento suficiente para clasificar como tipo de encuentro el Homicidio Piadoso por la forma de relación de cooperación entre ambos sujetos para consumir el ilícito.

2.3.4. SEGÚN LA RELACIÓN CON EL OBJETO JURÍDICO PENAL.

a) De Lesión.

El delito de Lesión supone la destrucción o afectación del bien jurídico protegido y se dividen en:

- **Delitos de Lesión Material y Psíquica.**

Los primeros son aquellos tipos donde se da una vulneración de forma física al bien jurídico protegido por la norma.

Los delitos de lesión psíquica se producen cuando la víctima debido al comportamiento lesivo del agente, es aquejada por disturbios mentales originados en la amenaza psicológica realizada en el escenario fáctico constituido por el ilícito cometido, como el delito de Amenazas (Art. 154 Pn.)

El Homicidio Piadoso es un delito de Lesión material, porque la ejecución de la conducta típica y consumación del ilícito lleva de manera imbita la destrucción o

daño al bien jurídico vida protegido por el legislador; la muerte exigida en el tipo penal implica la afectación directa del bien jurídico primordial y si bien el sujeto pasivo manifiesta su deseo de morir despreciando así su propia vida, no autoriza que ninguna persona pueda disponer de ella.

b) De Peligro.

Por el contrario, los delitos de Peligro describen conductas que implica simplemente la amenaza de producción de lesión al bien jurídico tutelado. Se dividen en:

- **Delitos de Peligro Abstracto y Concreto.**

Los delitos de peligro han sido categorizados en delitos de peligro abstracto y delitos de peligro concreto. Son de *peligro concreto o efectivo* cuando acaece una situación de peligro real, verídico e inminente entendido como un peligro efectivo, concreto y próximo para el bien jurídico, como el delito de Conducción Temeraria de Vehículo de Motor (Art. 147-E Pn.) que, en el momento que se está ejecutando la acción típica representa un peligro concreto para el bien jurídico vida.

A contrario sensu, los *delitos de peligro abstracto o presunto*, constituyen un grado previo respecto a los de peligro concreto, este peligro es evitable por no ostentar una proximidad inminentemente lesiva al bien jurídico; generalmente los abstractos son también de mera actividad porque se consuman con la realización de la conducta supuestamente peligrosa, por ejemplo el delito de Tenencia, Portación o

Conducción Ilegal o Irresponsable de Armas de Fuego (Art. 346-B Pn.) que representa un peligro abstracto a la Paz Pública, o el delito de Tráfico Ilícito de Drogas (Art. 33 L.R.A.R.D.) que genera una situación de peligro presunto para el bien jurídico de la Salud Pública.

El tipo en análisis no se adecua a la clasificación de los delitos de peligro por ser un delito de lesión que se constituye en la destrucción del bien jurídico vida excluyendo la categoría de peligro por ser estos únicamente creadores de una situación de riesgo.

c) Delitos Monoofensivos y Pluriofensivos.

Los delitos en relación al bien jurídico protegido, pueden clasificarse en monoofensivos y pluriofensivos, esto estribará en la cantidad de bienes jurídicos que lesionen o pongan en peligro.

Los delitos mono ofensivos, lesionan o ponen en peligro sólo un bien jurídico, como sería el homicidio causado por móviles de piedad que, es clasificable como un delito monoofensivo porque protege un solo bien jurídico: Vida.

De forma contraria sucede en los delitos pluriofensivos, que transgreden con el mismo comportamiento dos o más de bienes jurídicos protegidos por un tipo penal. Por ejemplo el delito de Extorsión (Art. 214 Pn.) porque violenta la autonomía personal y el patrimonio del sujeto pasivo.

2.4. ESTRUCTURA DEL HOMICIDIO PIADOSO SEGÚN LA TEORÍA DEL DELITO.

2.4.1. ACCIÓN.

Acción humana es definida como ejercicio de actividad final, significa que es un acontecer ‘final’, no solamente ‘causal’. Ese carácter final se fundamenta en que el hombre, gracias a su saber causal, puede prever, dentro de ciertos límites, las posibles consecuencias de su actividad, ponerse fines diversos y dirigir su actividad conforme a un plan para la consecución de éstos, por ello Welzel afirmó que la finalidad es vidente, mientras que la causalidad es ciega. *“En virtud de su saber causal previo puede dirigir los distintos actos de su actividad de tal modo que oriente el acontecer causal exterior a un fin y así lo sobredetermine finalmente”*³³.

La acción típica constitutiva del delito de Homicidio Piadoso se refiere en este sentido, a la conducta positiva ejecutada por una persona que se ha propuesto un fin determinado, sea éste acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos. Es necesario aclarar que, tal como se establecía previamente, se requiere de una conducta positiva porque, según la redacción del artículo ciento treinta del Código Penal se castiga a aquél que causa un homicidio (entendido en su forma básica de “el que matare a otro...”) y para que pueda hablarse de “causación” debe existir una conducta positiva (activa) que conlleve hacer algo y produzca un

³³ Miguel Alberto Trejo y otros. Manual de Derecho Penal, Parte General, Pág. 150.

resultado, distinto a lo que sucede con la omisión, porque se castiga en ella la no evitación de un resultado que, de haber intervenido, no se habría producido.

En la teoría finalista se distingue conceptualmente la dirección final de la acción en dos etapas:

a. Fase Interna o Esfera del Pensamiento, que se subdivide en tres momentos:

-Proposición de un fin: Para el delito en estudio se traduce en la decisión de matar por piedad a alguien y así terminar con los padecimientos graves que le aquejan o acelerar la muerte inevitable.

-Selección de medios: Una vez que la persona se ha propuesto mentalmente cometer un homicidio, elige los instrumentos que le permitirán realizar su fin, que tal como se indicaba en la clasificación, son medios indeterminados. Así puede decidirse por aplicar un barbitúrico en cantidad excesiva, inyectar por vía intravenosa cloruro de potasio ó tiopental sódico, que causaría la muerte de la persona o puede tomar un arma de fuego y dispararle.

-Consideración de los efectos concomitantes: La persona valora todas las circunstancias que se darán en relación al hecho que ha de cometer, por ejemplo analizará: “¿Y si no consigo la dosis que necesito?, ¿Y si en lugar de darle una muerte dulce no fallece sino que le ocasiono mayores daños?, ¿Y si está rodeado de otras personas que me puedan ver?”

b. Fase Externa o Esfera del Mundo Real: El autor ejecuta su obra en el mundo real, dicho de otro modo, pone en marcha el curso causal exteriorizando lo que antes había desarrollado estrictamente en la esfera del pensamiento.

De esta manera la persona que decidió matar por piedad a otra (proposición de un fin), utilizando anestesia en exceso para provocarle la muerte (selección de los medios) y, a pesar de prever que le sería difícil encontrarse solo con el enfermo para administrarle dicho medicamento (valoración de efectos concomitantes), realiza su propósito y logra la muerte de aquél conforme al plan que mentalmente había diseñado.

Los doctrinarios han expuesto que, a pesar de que la acción es determinante para todo delito, no puede considerarse la existencia de una acción que tenga un efecto penalmente relevante si en la misma no existe voluntad, tal sería el caso de los Supuestos de Ausencia de Acción, que son tres:

- Estado de Inconsciencia, en el que hay ausencia total de las funciones mentales superiores del hombre, en estas circunstancias no puede haber conducta para el derecho penal, pero la falta de conciencia debe ser plena y darse en caso de sueño profundo, embriaguez letárgica o hipnosis.
- Movimiento Reflejo, definido como la respuesta que da el cuerpo humano cuando recibe un estímulo en un centro sensor que pasa directamente a un centro motor, sin mediar la voluntad

- Fuerza Física Irresistible, situación en que se anula la voluntad porque “el cuerpo del hombre obra como una verdadera masa mecánica”³⁴ impulsado por una fuerza interna, de un tercero o un fenómeno natural.

Para el delito de Homicidio Piadoso muy difícilmente podrían presentarse casos de Ausencia de Acción, pero no puede descartarse la posibilidad de que se presenten atendiendo a las circunstancias del caso específico, pero hay que aclarar que, de concurrir uno de estos supuestos se entiende que el sujeto no ha actuado porque su conducta carecía de voluntad, por consiguiente no es relevante penalmente.

2.4.2. TIPICIDAD.

En esta etapa se presenta la necesidad de determinar si una conducta coincide o no con la descripción que se ha estipulado en la ley (Tipo) a través del juicio de tipicidad, definido por Velásquez Velásquez como “*la operación mental llevada a cabo [...], mediante la cual se constata o verifica la concordancia entre el comportamiento estudiado y la descripción típica consignada en el texto legal*”, por lo tanto es necesario determinar si una conducta realizada concuerda con la descripción que el Código Penal hace del Homicidio Piadoso y valorar si es típica o atípica por no reunir ciertos elementos requeridos, o no se ha concretado la relación de causalidad entre la acción realizada y el resultado provocado, o el sujeto que delinquiró pudo haberlo hecho bajo un error de tipo que deje impune la conducta o la

³⁴ Fernando Velásquez Velásquez, Derecho Penal, Parte General. Pág. 357.

declare culposa. Para ello es preciso explicar cada uno de los elementos objetivos y subjetivos que integran el tipo penal Homicidio Piadoso.

2.4.2.1. ELEMENTOS OBJETIVOS.

Al referirse a la parte objetiva del tipo penal se tratan elementos descriptivos o del mundo exterior y elementos normativos que, por encontrarse fuera de la esfera psíquica del autor, permiten que se haga una valoración que trascienda a lo meramente descriptivo.

2.4.2.1.1. ELEMENTOS OBJETIVOS DESCRIPTIVOS.

a) Elementos Objetivos Descriptivos Esenciales.

La denominación de esenciales se ha dado porque son elementos que siempre van a presentarse en un tipo específico, y son los siguientes:

i. Sujeto Activo.

Es la persona que realiza la conducta descrita en el tipo. Según esta definición será todo aquel que cometa el Homicidio Piadoso, pero necesariamente debe existir entre él y el sujeto pasivo una relación interpersonal definida en el número dos del artículo 130 Pn. de la siguiente forma: “*Que el sujeto activo estuviere ligado por algún vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el enfermo*”. De esta forma se suprime la posibilidad de que alguien extraño a éste pueda provocarle la muerte por

piedad, de ser así no coincidiría con la descripción del Homicidio Piadoso. También se excluye de ser sujeto activo a los médicos, paramédicos y personal de enfermería que no tuviera ninguno de los vínculos mencionados.

Se descarta el hecho de considerar como sujeto activo al enfermo mismo, porque el tipo en estudio expresa que se sancionará a quien cometiere homicidio, esto significa, según se desprende del artículo 128 Pn., “*el que matare a otro*”, por consiguiente será necesario que lo realice un sujeto distinto de quien lo solicita, porque de lo contrario se hablaría simplemente de un suicidio, que no es punible; o incluso si fuera realizado por sí mismo pero alguien más le proporcionó la forma y los medios necesarios, tampoco podría acusarse a ese tercero de Homicidio Piadoso sino Inducción o Ayuda al Suicidio.

ii. Sujeto Pasivo.

Es el titular del bien jurídico protegido en cada caso concreto. Pero de la regulación en el artículo ciento treinta del Código Penal se desprende que, quien sea sujeto pasivo en el Homicidio Piadoso, debe reunir las siguientes características:

1) Encontrarse “*en un estado de desesperación por sufrimientos observables, que fueren conocidos públicamente y que la opinión de los médicos que la asistan así lo hubiere manifestado*”.

La redacción del artículo reúne, en el numeral uno, cuatro circunstancias, primero, el sujeto pasivo debe sentir desesperación, entendida según el licenciado

Renny Yagosesky³⁵ como “un estado limitante caracterizado por el desánimo, la autocompasión, la pérdida de la esperanza, y por la incapacidad de resolver una situación o de escapar de ella. Demanda solución urgente”. Esto permite entender que el sujeto pasivo ha llegado a la condición de abandonar todo deseo de vivir porque se siente triste, decaído e impotente debido a que sus anhelos son inasequibles.

En segundo lugar, esa desesperación debe provenir de sufrimientos, padecimientos o dolores que fácilmente puedan ser percibidos por medio de la observación; esto consiste en cualquier situación grave de carencia de bienestar físico que resulta subjetivamente insoportable para el afectado. El primer inciso del artículo ciento treinta del Código Penal indica que pueden presentarse en el sujeto pasivo dos posibilidades distintas que impulsarán a actuar al agente: a) Una muerte inminente, que puede derivarse de una enfermedad grave que necesariamente provocará que muera, como acontece con numerosos tipos de cáncer en sus etapas terminales, pero se excluye cuando la etapa de la enfermedad aún no implique un desenlace fatal, porque de aplicar el debido tratamiento al cáncer en su fase inicial aún existirían posibilidades de evitar la muerte; y b) Graves Padecimientos, siendo necesario aclarar que el legislador no utilizó la palabra dolor o enfermedad para describir la situación del afectado, porque no debe referirse únicamente al proceso patológico, sino que se extiende a cualquier disminución grave de la salud aunque no se derive de una patología, sino también de un traumatismo, abarcando así los casos de personas

³⁵ Licenciado en Comunicación Social, egresado de la Universidad Central de Venezuela. Es Magister en Psicología y destacado líder de la Autoayuda en Venezuela.

cuadripléjicas o parapléjicas que, pese a carecer de dolor físico y no estar al borde de la muerte, si se hallan en una situación de sufrimiento psicológico difícilmente soportable que se deriva de una lesión física y además su impedimento es evidente; en tales casos puede configurarse el Homicidio Piadoso. Distinto sucede con los simples sufrimientos morales que pueden darse en la persona, porque el tipo no se extiende hasta ellos, de ser así se hablaría de eutanasia aplicada a trivialidades como ya no querer vivir porque alguien perdió su trabajo o descubrió que su pareja le fue infiel.

Tercero, esos padecimientos, además de ser observables, deben ser conocidos públicamente, esto significa que los familiares, amigos y personas más cercanas al sujeto pasivo deben estar seguros de la existencia de esos sufrimientos, esa certeza se obtiene de la relación que exista entre ellos, la observación tal como se analizaba previamente, y la confirmación de parte de los médicos que le prestan asistencia, porque son ellos quienes realizarán las pruebas y emitirán diagnósticos al respecto, que es precisamente el cuarto requisito que regula este numeral.

2) *Estar ligado por un vínculo familiar, amistad íntima o de amor.*

Si bien el numeral dos del artículo en mención requiere del sujeto activo que exista un vínculo que lo una al enfermo, obviamente se exige lo mismo del sujeto pasivo, estar *ligado por algún vínculo familiar, amistad íntima o de amor* con el sujeto activo.

3) Que demuestre su deseo de morir *por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos*.

Es menester que el sujeto pasivo demuestre su voluntad de forma clara e inequívoca exteriorizando su deseo de morir en más de una vez, de tal manera que debe ser persistente en el propósito de que acaben con su vida. Cuando se refiere a ruegos expresos implica que deben ser súplicas directas y formuladas por cualquier vía que no dé lugar a malas interpretaciones, de tal manera que podría hacerlo verbalmente, por escrito o como los sordomudos utilizando el lenguaje de señas.

Lo importante de este numeral tercero es restringir la configuración del Homicidio Piadoso a los casos en que el sujeto pasivo verdaderamente lo solicite, sin que sean admisibles en el supuesto atenuado actuaciones que llevan el fin de matar pero basadas en ruegos presuntos o genéricos.

iii. Acción.

Este elemento, definido como el ejercicio de la actividad final, para el delito de Homicidio Piadoso se traduce en la conducta activa que realiza el agente consistente en matar a otro por piedad, para así acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos.

iv. Resultado.

Es definido como *“el efecto y la consecuencia de la acción que se manifiesta en el mundo exterior incidiendo tanto en el plano físico como en lo psíquico”*³⁶. Esto quiere decir que toda acción humana provocará un resultado o mutación en el mundo que, en el caso del delito de Homicidio Piadoso, será un resultado fisiológico porque es producido sobre una persona humana y se manifiesta en el momento que ocurre la muerte del enfermo debido a la acción realizada por el sujeto activo.

En este delito el resultado es material, porque es objetivo, perceptible por los sentidos y totalmente comprobable.

Es necesario aclarar que, si bien todos los delitos se caracterizan por dañar un bien jurídico (lesión al objeto de protección), el resultado se define como la lesión que recibe el objeto de la acción, como sería la persona en el delito de Homicidio Piadoso, distinto al bien jurídico vida que es el objeto de protección.

Puede que en ocasiones el resultado no llegue a darse a pesar de que el sujeto activo haya realizado todos los actos necesarios para su producción, si es así el delito no se consuma, sino que permanece en su forma imperfecta de ejecución.

v. Nexo Causal.

El delito de resultado se caracteriza porque se realizó una acción determinada que tuvo como efecto una modificación del mundo exterior, demandando la existencia de un Nexo Causal o Relación de Causalidad que determine que la

³⁶ Fernando Velásquez Velásquez. “Derecho Penal Parte General”. Editorial Temis S.A. Colombia 1997, Pág. 385.

obtención de *“dicho resultado es la concreción de la acción manifiesta”*³⁷ y que el resultado se derivó del actuar del agente específico, en otras palabras el nexo causal es el vínculo que une la acción realizada con el resultado provocado.

Es menester comprobar la existencia de la relación causal entre acción y resultado, para ello se ha de realizar un juicio ex-post de carácter naturalístico, entendiéndose como la operación mental dirigida a ordenar de manera lógica, espacial y temporal todos los acontecimientos que fueron desarrollados en el mundo exterior, que posiblemente produjeron el resultado lesivo; observando así el principio lógico de la causalidad, según el cual se compara un comportamiento humano (visto como causa), con aquellas circunstancias desencadenadas del mismo (que pudiesen tener relevancia penal). En los casos de hechos puramente naturales, no es posible atribuir el vínculo causal a un sujeto, porque no dependería de él tal despliegue, sino de un curso causal natural ajeno a su actuar.

Para saber si un comportamiento es imputable a su autor como productor de un resultado, se utilizan ciertos criterios que excluyen aquellos comportamientos que siendo causales no pueden ser imputables, estos preceptos han sido sistematizados en la teoría de imputación objetiva creada por Claus Roxin dentro del Funcionalismo Moderado, atribuyéndoles el nombre de Criterios de Imputación:

A- Autopuesta en Peligro.

³⁷ José Ricardo Membreño Jiménez, “Aspectos Generales de la Tipicidad”, Ensayos para la Capacitación Penal, Pág. 153.

Es la misma persona quien se ubica o se expone a una situación de peligro, excluyéndose de esa forma la imputación al tipo objetivo. Vale citar el ejemplo de la persona que acude a una clínica conociendo que ésta se encuentra en cuarentena debido a una epidemia y, ante el potencial peligro que representa para su salud, ingresa y se contagia.

B- Creación del riesgo.

Este criterio de imputación objetiva sostiene que un resultado únicamente es imputable si la acción del autor ha originado un riesgo jurídicamente relevante de lesión al bien jurídico. Ejemplos de éste serían el disparo de arma de fuego, incendiar un bosque pudiendo estar habitado y manipular un artefacto explosivo en un lugar público.

C- Riesgos adecuados socialmente.

Son aquellas situaciones riesgosas permitidas por la sociedad para el desarrollo de las personas, conductas admitidas socialmente por ejemplo: Conducir un vehículo en carretera, organizar una carrera de motos en la cual se pudiese producir un accidente, o cuando el Juez autoriza abandonar un centro de internamiento al asegurado en relación con los daños que pueda ocasionar el reo si no se reformó.

Se trata de riesgos que no merecen ser considerados por el ordenamiento jurídico en razón de su utilidad social. Situación distinta sucede si se incrementa el riesgo permitido.

D- Incremento del riesgo permitido.

La vida en sociedad supone la asunción de ciertos riesgos como transitar en automóvil por las carreteras, trabajar en centrales atómicas, situaciones admitidas por la sociedad y por el ordenamiento jurídico. Esta categoría versa sobre ese crecimiento de la situación riesgosa permitida, porque el sujeto se extralimita el sujeto en su acción traspasando lo admitido social y jurídicamente, poniendo en peligro un bien jurídico. En este supuesto el sujeto aumentando con su acción el riesgo permitido, le sería objetivamente imputado el resultado.

E- Disminución del Riesgo.

No es imputable el resultado que el agente produce para impedir otro de mayor gravedad. Un ejemplo de ello sería el de un motorista que, al tratar de reanimar a un pasajero en trance de morir por un síncope, le fractura una costilla al practicarle un masaje cardiaco, resultando lesiones en esa persona. La acción del vigilante representa una disminución del riesgo para el bien jurídico protegido: vida, la acción empleada no estaba dispuesta finalmente, porque no pretendía realizar el tipo objetivo de lesiones.

F- Supuestos Hipotéticos.

En la creación del riesgo o aumento del riesgo se consideran los cursos causales hipotéticos ofreciendo para ello un método hipotético que se refiere a que varias acciones constituirían condiciones de resultado y todas ellas serían por lógica: causales. Por ejemplo el caso del conductor de camión que adelanta incorrectamente al ciclista ebrio, esa acción del conductor, que sería el giro hacia la izquierda del corredor ebrio, le atribuye responsabilidad por tal conducta.

En todo caso la imputación del resultado queda excluida sólo si la conducta del autor no coopera incrementando el riesgo permitido. En el caso propuesto, si se llegara a demostrar de forma irrefutable que la distancia lateral observada en el adelantamiento por el conductor fue en concreto irrelevante, porque el resultado se hubiera producido de igual forma, entonces se concluiría que no hubo incremento del riesgo permitido, a pesar de la infracción de una norma de cuidado, porque la conducta antirreglamentaria del conductor no empeoró la situación con relación a lo tolerado legalmente.

G- La esfera de protección de la norma.

La imputación objetiva puede faltar si el resultado queda fuera del ámbito de la esfera de la protección de la norma. Esto es cuando la norma jurídica no contiene o describe el resultado producido porque se efectúa de una forma indirecta a la comisión de un ilícito sobre otra persona. Por ejemplo, la madre de un peatón

atropellado imprudentemente, sufre un paro cardiaco al enterarse de la noticia de la muerte de su hijo. En este caso al conductor imprudente no se le puede imputar la muerte de la señora porque no fue él quien la asesino directamente.

Los criterios de imputación objetiva sirven para determinar si la lesión del objeto de la acción se le puede imputar como obra suya al inculpado; y si no es así, éste no habrá atentado contra un bien jurídico protegido por la ley. Tal imputación objetiva es imposible en los delitos comisivos si el autor no ha causado el resultado, generalmente los criterios de imputación objetiva son aplicados a delitos imprudentes.

En el ilícito en estudio, existe el nexo de causalidad desde que el sujeto activo empieza a ejecutar el plan ideado: manifiesta en el mundo exterior lo planeado en la esfera psicológica, con ello realiza hechos destinados a acelerar la muerte de la persona que sufre (habiendo ésta exteriorizado su deseo de morir), produciéndose la muerte. Nótese que se hace referencia a hechos positivos, no tomando en cuenta los comportamientos omisivos, debido a que un comportamiento de eutanasia pasiva no produce la muerte del paciente sino que se limita a no impedir su muerte, tal fallecimiento es causado por la patología que afecta al enfermo y, por tanto, no es posible de imputar.

En referencia a los criterios de imputación Objetiva con respecto al ilícito en estudio, se estaría ante un dilema en cuanto a la aplicación de ellos dentro de un delito doloso de lesión, porque tales fundamentos de imputación obedecen a situaciones de peligro para un bien jurídico y en el Homicidio Piadoso no hay un peligro sino una

destrucción del interés protegido. Es importante aclarar que si bien existe el criterio de autopuesta en peligro, en el que la persona misma se pone en situación de peligro y consiente tal riesgo, pudiéndose pensar que este fundamento lograría aplicarse al Homicidio Piadoso pero no es así, porque si bien el sujeto pasivo aquejado por padecimientos graves consiente su muerte en manos de otro, esto no es suficiente para excluir de imputación al agente que ejecutó la muerte, en primer lugar debido a la supra categoría del bien jurídico tutelado: Vida, y porque además en la autopuesta en peligro solo hay una voluntad y una sola acción interviniente: la de aquel que se ubica en situación de riesgo, excluyendo la participación de un tercero.

vi. Bien Jurídico.

Bien jurídico es el interés individual o social a proteger, considerado fundamental y que merece protección del Estado con el fin de lograr la convivencia armónica entre los hombres.

La normativa jurídico-penal tiene una función protectora de bienes jurídicos que Santiago Mir Puig define como aquellos valores *“que por razones de interés social, el legislador ha decidido proteger describiendo la conducta nociva y amenazando con la imposición de un correctivo, a aquel que desarrolle alguna acción que vaya en su detrimento o que le ponga en peligro”*. Para que esa función protectora se cumpla, a través de la tipificación legal se eleva a la categoría de delitos aquellos comportamientos que lesionan o ponen en peligro el bien jurídico protegido.

No obstante, el Derecho Penal únicamente regula aquellas conductas que sean lesivas o peligrosas para los bienes jurídicos de mayor preponderancia, como es el caso de la vida, que se protege con la tipificación del delito de Homicidio Piadoso.

La vida es inherente al ser humano por el solo hecho de ser persona, tal como lo reconoce Cassin³⁸ la persona nace con ciertos derechos surgidos del reconocimiento de su valor inherente, son derechos inmutables y no circunstanciales.

La Constitución de la República de El Salvador regula en el artículo dos que *toda persona tiene derecho a la vida*, y le otorga un carácter supremo por ser un derecho universalmente reconocido, que le da origen a todos los demás derechos que goza una persona, porque sin ella no tendría sentido hablar de libertad, integridad física, dignidad o autonomía.

En el tipo de Homicidio Piadoso, si bien es cierto el bien jurídico que se protege es la vida, posee la peculiaridad que el individuo no la desea, por considerar que no vale la pena vivir con graves padecimientos o una enfermedad que tarde o temprano le causará la muerte, y trata de hacer prevalecer su autonomía, entendida como la facultad que tiene una persona de tomar decisiones por sí misma, incluida entre ellas elegir el momento de finalizar su vida.

Uno de los pensamientos que invaden a la persona que está enferma es sentir que el tipo de vida que lleva, sometido a tratamientos médicos costosos, dolorosos,

³⁸ René Samuel Cassin (5 de octubre 1887 – París 20 de febrero 1976) fue un jurista y juez francés, redactor principal de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, y galardonado el 1968 con el Premio Nobel de la Paz.

depender de un respirador artificial que sustituye la función pulmonar, someterse a tratamientos de diálisis, quimioterapias o estar incapacitado para valerse por sí mismo dependiendo por completo de sus familiares, contraría la dignidad que posee como humano y piensa que la calidad de vida significa una vida sin sufrimiento, sobre todo en el bienestar físico. Se encuentra en un estado en el que necesita que su vida no esté limitada física, mental o socialmente y así pueda desarrollar al máximo sus potencialidades. Es por lo anterior que la vida de la persona enferma llega a tener escaso significado para ella y solicita se le produzca la muerte, creyéndose en el derecho de disponer de su vida.

La legislación salvadoreña se enfoca en la protección y respeto del derecho a la vida y por tanto es totalmente prohibido matar a otra persona, aunque sea ella quien lo solicite debido a que sufre de enfermedades y padecimientos, pero su protección se basa en el respeto por la dignidad de la persona, un valor singular que se funda en el hecho incuestionable de que el ser humano es, como tal, único en relación con los otros seres vivos, por estar dotado de la racionalidad como elemento propio y diferencial. La dignidad humana se encuentra inherente a la vida como derecho fundamental de la persona, y debe respetarse de forma incondicional, por tanto la dignidad como valor no depende de la calidad de vida, entendida ésta como una existencia rodeada de bienestar, sino que, aunque las circunstancias sean adversas ésta debe prevalecer, por su carácter universal, irrenunciable e intransmisible, por lo

que en ningún caso se permite que se dé muerte por la valoración de que la vida de un enfermo no posee “calidad”, o que ya no es “digna” de ser vivida.

b) Elementos Objetivos Descriptivos No Esenciales.

Son aquellos elementos cuya presencia no se requiere siempre en todos los tipos penales.

i. Objeto.

Es la persona o cosa material o inmaterial sobre la cual recae la acción del agente, para Velásquez Velásquez es donde se “*concreta la trasgresión del bien jurídico tutelado y hacia el cual se dirige el comportamiento del agente*”. No debe confundirse con el bien jurídico ni con el sujeto pasivo, aunque a veces puedan coincidir. En el Homicidio Piadoso el objeto de la acción es personal y coincide con la calidad del Sujeto Pasivo: La persona hacia quien se dirigió la acción de matar.

Es preciso distinguir entre el objeto material de la acción, que sería la persona o sujeto pasivo (dado que en este delito coinciden) y el objeto de protección que sería el bien jurídico vida.

ii. Medio.

En cuanto a este elemento típico, algunos delitos requerirán que el autor utilice ciertos medios o instrumentos determinados que son necesarios para la comisión del hecho y que se hallan contemplados de manera expresa en la

descripción típica, otros delitos, como el Homicidio Piadoso, permiten que la conducta sea realizada con medios indeterminados, y siendo un delito resultativo lo que en realidad importa es el resultado: Que se haya producido la muerte de otra persona, independientemente si se empleó un cuchillo, un arma de fuego o una jeringa con medicamento letal.

iii. Lugar.

Algunas descripciones típicas exigen que la realización de la conducta se efectúe en determinada circunstancia espacial. Pero el artículo ciento treinta del Código Penal no ha precisado que la comisión del hecho delictivo ocurra en un lugar particular, por consiguiente el Homicidio Piadoso podrá realizarse en cualquier lugar, no necesariamente en un hospital.

iv. Tiempo.

Algunos tipos prevén “*circunstancias determinadas de carácter temporal consistentes en límites o momentos pasajeros durante los cuales debe realizarse la acción prohibida*”³⁹.

Este elemento típico no esencial obedece a castigar la realización de una conducta en ciertas circunstancias temporales, consistentes en momentos durante los cuales debe realizarse la acción para que se logre configurar la tipicidad de ésta.

³⁹ Fernando Velásquez Velásquez, Op. Cit. Pág. 395.

En el delito Homicidio Piadoso, el legislador no estipuló un tiempo determinado para realizar el ilícito, porque lo relevante son los sufrimientos del sujeto pasivo por una muerte inminente o graves padecimientos y el tipo no limita temporalmente su ejecución, sino que el agente puede realizarlo en cualquier momento.

2.4.2.1.2. ELEMENTOS OBJETIVO NORMATIVOS.

Son los presupuestos del injusto típico que solo pueden determinarse mediante una especie de valoración de la situación de hecho. Son aquellas expresiones contenidas en el tipo que consignan datos en las que se hace necesario un juicio valorativo para su comprensión. Estos elementos se encuentran en conductas que el legislador considera y describe que deben ser tomadas como delitos, o el juez analiza para establecer la adecuación de un tipo penal determinado.

Se refieren este tipo de elementos a hechos o circunstancias que solo pueden pensarse bajo el presupuesto lógico de una norma, tienen como característica el predominio de una valoración porque no se perciben a través de los sentidos.

Los elementos normativos del tipo se dividen en:

- *Elementos Jurídicos*: son aquellos que para su comprensión es necesario hacer un juicio de valoración Jurídico.

- *Elementos Socio-Culturales*, son palabras o conceptos de uso cotidiano con significado cultural, que son conocidos por la población a quien se pretende motivar con la norma y es necesario realizar un juicio de valoración social.

Del artículo ciento treinta del Código Penal, que tipifica el Homicidio Piadoso, se pueden identificar los siguientes elementos normativos:

a) ELEMENTOS JURÍDICOS:

- Homicidio:

Tal como define Manuel Ossorio, el homicidio tiende a considerarse generalmente como la muerte causada a una persona por otra, ejecutada ilegítimamente y con violencia, pero el artículo ciento treinta del Código Penal, al describir la conducta como “*el homicidio causado*” hace referencia al tipo básico “*el que matare a otro*”, y presenta la circunstancia especial que no necesariamente debe realizarse con violencia, porque el sujeto pasivo colabora con el sujeto activo.

- Móvil:

Habitualmente este concepto es empleado para referirse a algo inestable, que se mueve por sí mismo o por impulso externo, incluso para denominar a los teléfonos celulares, todas estas acepciones carecen de importancia para el tipo en estudio, por ello se requiere la valoración jurídica correspondiente, y solo así puede determinarse que el legislador al utilizar la palabra móvil, está empleándola como sinónimo de

“motivo”, causa o razón que mueve material o moralmente a ejecutar la acción, y es precisamente la piedad.

- Vínculo Familiar:

Para determinar cuándo existe un vínculo familiar entre dos personas es necesario remitirse al Código de Familia, que en el artículo ciento veintisiete llama parentesco a la relación de familia que existe entre una o más personas y puede darse por consanguinidad, afinidad o adopción.

El parentesco por consanguinidad es el existente entre personas que descienden unas de otras (línea recta), o de un ascendiente común (línea colateral o transversal); el parentesco por afinidad se da entre uno de los cónyuges y los consanguíneos del otro y por adopción se da entre personas que, aunque biológicamente no están relacionadas, se forma una filiación “artificial” por un procedimiento legal, haciendo propio a un hijo biológicamente ajeno, en este caso opera de forma idéntica al vínculo consanguíneo.

Teniendo en claro estos conceptos es posible afirmar que, cuando el Código Penal trata de vínculo familiar, se refiere a aquel que genera el parentesco por consanguinidad o por adopción, dentro de los límites que la legislación de familia instituye en el artículo ciento treinta y dos, el reconocimiento en línea recta hasta cualquiera de sus grados y en línea colateral hasta el cuarto grado.

No se extiende hasta el parentesco por afinidad debido a que la relación existente no es familiar, sino de amistad y tampoco se aplica al vínculo que une a los esposos o cónyuges, porque entre ellos el vínculo que los une es el amor.

b) ELEMENTOS SOCIOCULTURALES:

- Piedad:

Este concepto, para Manuel Ossorio se refiere a la *“virtud que, en la dimensión humana, nos acerca al prójimo, sobre todo a su aflicción”*, es el sentimiento de dolor que se desarrolla hacia aquellas personas que están sufriendo. María Moliner⁴⁰ define la piedad como la inclinación afectiva, con pena o sentimiento, hacia una persona desgraciada o que padece.

Es así que el sujeto activo realiza la conducta típica no impulsado por la simple voluntad de hacerlo, sino motivado por esa compasión hacia el enfermo debido a los sufrimientos que lo aquejan.

- Muerte inminente:

Una forma antigua de definir la muerte es entendiéndola como el momento en que cesan los latidos del corazón y la respiración, pero con los avances de la ciencia se ha comprendido que la muerte es un proceso que, llegado el momento, se torna

⁴⁰ Fue una bibliotecónoma y lexicógrafa española, autora del “Diccionario del uso del español”, considerado como obra de referencia para la lexicografía española.

irreversible. Incluso la medicina ha desarrollado protocolos clínicos que permiten determinar con precisión el momento de la muerte, porque se ha llegado a una condición irreversible de la enfermedad, en que los síntomas y el estado de la persona indican que invariablemente morirá.

Cuando el enfermo es informado de tal diagnóstico, la espera prolongada hace posible que se presenten las reacciones más emotivas, incluso la muerte puede llegar a ser deseable para la persona enferma porque pondrá fin a todos los dolores que está experimentando.

Esto sucede porque, en la persona, concurren dos visiones negativas de la muerte: El sentir que ésta ha sobrevenido demasiado pronto, o la ideología de que morir lleva inherente el sufrimiento.

- Graves padecimientos:

Estos pueden generarse por enfermedades crónicas, degenerativas, en situación terminal o como resultado de traumatismos que provocan la disfuncionalidad de algunos órganos del cuerpo humano.

Algo determinante es que, además de generar impedimentos físicos que sean observables, esos padecimientos provocan consecuencias en el individuo a nivel emocional, social y espiritual, y al llegar a ese punto el sujeto siente la necesidad de acabar con su vida y por ello pide que lo maten.

- Desesperación:

Hace referencia a un sentimiento que experimenta el enfermo o persona que tiene graves padecimientos que lo lleva a darse por vencido y renunciar a su vida, por creer que no superará su enfermedad y ver frustrada su calidad de vida.

Es bastante difícil determinar el nivel de desesperación en que puede incurrir una persona, porque no todos reaccionan de igual forma a determinados estímulos, así una persona puede afrontar la muerte con resignación, otra negarla y una tercera se rendirá ante ella procurando acelerarla. Lo determinante en este delito es que, ante la desesperación, el sujeto pasivo rogará de forma reiterada y expresa que le quiten la vida.

- Amistad íntima:

Se refiere al nivel de amistad en el que el enfermo encuentra seguridad emocional en otra persona, que le ayuda a enfrentar de manera más constructiva los desafíos que se le presentan. Los amigos representan una fuente potencialmente importante de seguridad y apoyo, por consiguiente el enfermo tiene una relación muy estrecha con aquellos que llama sus amigos, y al existir un nivel de confianza e identificación con los padecimientos que sufre, el amigo no dudará en ayudarlo si éste lo solicita, no porque desee su muerte sino porque desea que ese sufrimiento se termine.

- Amor:

El delito de Homicidio Piadoso en este elemento exige que el sujeto activo tenga una relación aún más estrecha con el sujeto pasivo, de esta forma se incluye a los novios, cónyuges, convivientes y compañeros de vida.

2.4.2.2. ELEMENTOS SUBJETIVOS.

Es el conjunto de circunstancias internas que se presentan en la conciencia del agente, determinando la relevancia típica de la conducta realizada.

Estos se dividen en: Dolo, elementos subjetivos distintos del dolo y la imprudencia.

2.4.2.2.1. EL DOLO.

Existe dolo cuando el sujeto activo que realiza la conducta conoce que está violentando una norma penal y además quiere ejecutarla.

El dolo está conformado por dos elementos:

- Cognitivo: Involucra conocimiento de las circunstancias del hecho delictivo y el desarrollo del suceso es previsible para el agente, conoce la causalidad y el resultado de su conducta considerándolo como posible. Cuando el sujeto activo ejerce una actividad delictiva debe tener conocimiento actual de las circunstancias que forman parte del tipo, específicamente, debe conocer que con su actuar provocará la

muerte de una persona y debe querer hacerlo, no bastando un conocimiento potencial o que hubiera debido o podido saber, sino que debe estar consciente de las consecuencias que su conducta acarrea.

El conocimiento también implica que el agente intelectualmente conozca todos los elementos, tanto descriptivos como normativos, del tipo penal, por ejemplo en el caso del Homicidio Piadoso: Que haya sido solicitado por la víctima de manera reiterada, que los padecimientos sean observables y el vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el sujeto pasivo.

- *Volitivo*: Además de conocer las circunstancias del hecho típico, en el sujeto se requiere la voluntad de su realización, querer efectuar la acción de causar un homicidio. Puede afirmarse que el querer supone el saber, porque nadie puede querer realizar algo que no conoce.

Es importante identificar cuándo se presenta una intensidad mayor o menor sea del elemento intelectual o del volitivo, por eso se distingue entre dolo directo, dolo indirecto o dolo eventual. En el primero, el autor quiere realizar la acción típica y lo logra, por ello en la ejecución de la conducta predomina la voluntad del agente; en el dolo indirecto, contrario al anterior, prevalece el conocimiento porque para lograr el resultado que se ha propuesto el sujeto activo analiza los efectos que de modo inevitable rodearán la puesta en marcha de la acción y los asume, mientras que en el tercero el sujeto se representa mentalmente otros efectos ligados al resultado y,

aunque no quiere ocasionarlos directamente, admite su posible producción y sigue actuando.

La realización del delito en estudio sólo admite la existencia del dolo directo, porque requiere que el autor conozca y quiera producir la muerte de la persona enferma o con graves padecimientos; ante esa conciencia y voluntad, pone en marcha la ejecución de la conducta logrando su finalidad.

2.4.2.2.2. ELEMENTOS SUBJETIVOS DISTINTOS DEL DOLO.

Por regla general las conductas al momento de realizar el juicio de tipicidad sólo exigen como componente subjetivo el dolo o la imprudencia para ser consideradas como típicas. Pero otros tipos para su consumación requieren elementos subjetivos diferentes al dolo, no basta el conocer y querer realizar la acción valorada como típica sino que se exigen finalidades ulteriores.

Muñoz Conde asegura que *“se trata de especiales tendencias o motivos que el legislador exige en algunos casos aparte del dolo para constituir el tipo de algún delito”*. Éstos se dividen en:

a. ANIMO.

Se trata de una actitud subjetiva del autor que determina un especial disvalor de la acción, imbibito en la esfera intelectual del individuo al añadir una finalidad específica a la conducta ilícita. Por ejemplo el ánimo de lucro en el delito de robo,

animo injuriandi en el delito de injuria, ánimo laendi en las lesiones. Este elemento subjetivo no concurre en el ilícito en estudio.

b. AUTORÍA.

Consiste en una cualidad interna del sujeto activo que trasciende a la simple voluntad de realizar la acción, porque implica haber obrado con una intención especial, precisa y trascendente, por ejemplo el homicidio realizado para cubrir otra conducta ilícita como el secuestro, regulándose tal dispositivo dentro del homicidio agravado en el código penal según la circunstancia expresada en el Art. 129, números dos. Este elemento subjetivo distinto del dolo no se aplica al supuesto de hecho descrito en el artículo ciento treinta del Código Penal.

2.4.2.2.3. IMPRUDENCIA.

El actuar imprudente tiene como característica especial que el sujeto activo no quiere cometer el hecho que la ley penal ha prohibido, pero actúa sin observar el deber objetivo de cuidado y así el hecho se produce.

Siendo que el delito de Homicidio Piadoso requiere para su configuración que el sujeto activo sea impulsado por móviles de piedad, en razón de los padecimientos que observa en su ser querido, no puede hablarse de forma de comisión culposa o imprudente, porque es imposible que cometa “sin querer” un delito con una motivación determinada.

2.4.2.3. ERROR DE TIPO.

Es el desconocimiento o falsa apreciación de los elementos objetivos del tipo, el Código Penal los regula en el Art. 28 y, dependiendo de las circunstancias del hecho delictivo, el error puede ser:

Vencible: Atiende a las circunstancias del hecho y las personales del autor, la infracción será sancionada, en su caso como culposa.

Invencible: Se refiere a la situación en que aún si el sujeto hubiese tenido la diligencia debida, dentro de las posibilidades razonables, no hubiese podido superar la falsa apreciación, excluyendo así la responsabilidad penal.

El error puede recaer sobre diferentes elementos típicos, de acuerdo con ello se distingue los siguientes:

◆ *Error sobre el Objeto de la Acción:*

“Es el que se presenta cuando la conducta desplegada por el agente se ejecuta sobre un objeto de la acción (persona o cosa) diferente del que quería dañar, siendo necesario precisar si el objeto es equivalente o no”⁴¹

El caso de este error es irrelevante para la tipicidad de una conducta de Homicidio Píadoso, por las circunstancias especiales que posee el sujeto pasivo, al existir un vínculo afectivo que lo une al sujeto activo y que, al haberle solicitado en

⁴¹ Fernando Velásquez Velásquez, Derecho Penal Parte General; Editorial Temis S.A. Santa Fe de Bogota Colombia Pág. 358.

reiteradas ocasiones que le ocasione la muerte, tal como lo exige el tipo, el agente tiene la seguridad de la identidad de la persona enferma, por la cual no podría configurarse este tipo de error.

◆ *Error en el Golpe (Aberratio ictus):*

Es un acto en que el autor ha individualizado correctamente el objeto de la acción y ha dirigido sobre él su actuación, pero el proceso causal lesiona a un objeto distinto, no incluido en su representación.

Esta clase de error de tipo difícilmente podría presentarse en un Homicidio Piadoso, no obstante es importante señalar que al ser un delito de medios indeterminados deberá valorarse cada caso en concreto, por ejemplo cuando el agente seleccionara como medio para perpetrar el delito un arma de fuego y al disparar mate a un tercero, en este supuesto el objeto (la persona enferma) estaba plenamente identificado, pero no se consuma la acción por un factor externo.

◆ *Error sobre la Relación Causal:*

“Sucede este cuando se realiza un curso causal no siempre coincidente con el inicialmente programado por el agente”⁴². Lo anterior tomando en cuenta que las desviaciones producidas tengan o no carácter esencial.

⁴² Ibíd. Fernando Velásquez Velásquez Pág. 358

En el Homicidio Piadoso es imposible que se presente esta clase de error de tipo, porque es de ejecución instantánea, configurándose en el momento preciso que el sujeto activo provoca una “muerte dulce” al enfermo, por tanto difícilmente se producirá un curso causal que no se consuma como el autor lo había previsto, determinándose el delito en la muerte.

◆ *Dolus Generalis:*

Este error se da en el caso en que el agente considera que ha consumado el delito, pero en realidad la culminación se produce por un hecho posterior, por ejemplo cuando una persona dispara a otra y creyéndolo muerto lo tira al lago para esconder el ilícito, en este caso la persona muere ahogada.

Para el ilícito en estudio, puede plantearse la posibilidad que se presente este error en casos muy particulares, por ejemplo que una persona suministre un medicamento mortal a fin de producir la muerte de su esposo que así lo haya solicitado, y creyendo que éste ha fallecido, lo desconecta del ventilador artificial que según ella ya es innecesario, produciendo la muerte por la falta de oxígeno.

2.4.3. ANTIJURIDICIDAD.

Cuando se ha verificado la tipicidad de la conducta dentro de la estructura del tipo penal se pasa a la siguiente fase: La antijuridicidad, que se refiere a la oposición entre la conducta realizada y el ordenamiento jurídico en general, que produce la lesión o pone en peligro un bien jurídico protegido por la norma penal. A este

comportamiento penalmente relevante pueden asistirle causales de justificación que vuelve lícita la realización de la conducta prohibida.

Existen diferentes formas de concebir la antijuridicidad, estas son:

- **Antijuridicidad Formal:**

Existe una oposición formal al Derecho, cuando el comportamiento realizado por el agente, al ser adecuada al tipo penal, contradice un mandato o una prohibición del ordenamiento jurídico penal, en el ilícito en estudio se da cuando existe una contradicción entre la conducta realizada por un sujeto y el supuesto de hecho del artículo 130 del Código Penal donde se regula la conducta de Homicidio Piadoso.

- **Antijuridicidad Material:**

La oposición material al Derecho, se define como la acción socialmente dañosa antisocial o asocial, con el comportamiento del agente se vulnera o se pone en peligro bienes jurídicos protegidos en la normativa Penal. En el Homicidio Piadoso sería la lesión a la vida del sujeto pasivo, provocando la muerte a la persona que sufre esta conducta, porque lesiona uno de los bienes jurídicos fundamentales.

- **Antijuridicidad Objetiva:**

Es la simple contradicción objetiva de una acción con el ordenamiento jurídico, no es necesario recurrir al contenido de la voluntad del autor para decir que la acción realizada y que se adecua a un tipo penal es antijurídica.

- **Antijuridicidad Subjetiva:**

Se concibe necesario valorar el contenido de la voluntad del autor para determinar si la conducta típica es también antijurídica.

El equipo investigador considera que el delito en análisis constituye Antijuridicidad formal y material, la primera en cuanto el agente contradice la norma prohibitiva con su actuación y, al mismo tiempo, se configura la antijuridicidad material al producirse un resultado lesivo verificable espacio temporalmente.

2.4.3.1. CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN.

Son normas de naturaleza permisiva que se encuentran reguladas en el ordenamiento jurídico, en las cuales puede ampararse cualquier individuo que se encuentre en una situación de peligro actual, real e inminente donde sus bienes jurídicos pueden resultar vulnerados y el Estado no puede ejercer su función protectora, otorgándole la potestad de salvaguardar sus bienes. El Código Penal regula algunas de ellas en el artículo 27, numerales 1, 2 y 3, clasificándolas de la siguiente manera:

a. DEFENSA NECESARIA.

Definida por Günther Jakobs como *“la defensa que resulta necesaria para apartar de uno mismo o de otro una agresión actual y antijurídica”*.

Para que surja el derecho a actuar de esta manera deben concurrir ciertos requisitos, tales como una agresión ilegítima, actual o inminente, no provocada por quien se defiende, y que hace necesario actuar para repelerla. Puede afirmarse que, si se reúnen estos requisitos, la persona que actúa lo hace amparada en una causa de justificación, y su conducta, aunque penalmente relevante y típica, está permitida o justificada.

Esta causa de justificación se fundamenta en el postulado “El Derecho no necesita ceder ante lo ilícito”. A través de esta permisión se concreta la facultad de reafirmar el orden jurídico, porque la persona que está siendo agredida ilegítimamente, al momento de defenderse, tiene el derecho de actuar tal como lo habría hecho el Estado en la protección de los bienes jurídicos agredidos.

Frente al delito de Homicidio Píadoso si puede configurarse una acción que constituya legítima defensa, tal será el caso de la persona que, al descubrir que a un enfermo terminal desesperado por morir le está siendo suministrada una medicina letal por parte de su hermano, actúa espontáneamente golpeando fuertemente la cabeza del agresor. Este ejemplo presenta a un tercero defendiendo un bien jurídico ajeno (vida), y la peculiaridad del delito de Homicidio Píadoso es que el titular del bien jurídico difícilmente podrá sostener una actuación en legítima defensa frente a la agresión actual que pone en peligro su vida, porque éste lo ha solicitado de forma expresa y reiterada.

Pero la acción que el Código Penal describe como constitutiva de Homicidio Piadoso nunca podrá configurarse como Legítima Defensa frente a otra agresión, nadie podrá afirmar que ha cometido un Homicidio Piadoso en legítima defensa contra la agresión de su patrimonio, o de su propia vida; esto debido a que es un tipo con características bastante singulares, como cualidades especiales en los sujetos y la existencia del móvil de piedad, que solo pueden presentarse en una forma de ejecución dolosa que lleva un fin específico: Acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos.

b. ESTADO DE NECESIDAD JUSTIFICANTE.

Esta causal de permisión parte del supuesto que debe sacrificarse un bien jurídico protegido en beneficio de otro que se halla en situación de peligro actual, pero se caracterizan por tener distinto valor, porque el bien jurídico que se sacrifica es inferior al que se pretende salvaguardar.

Según la doctrina, su fundamento radica en el interés preponderante que con la acción se salva, de esta manera, ante el conflicto que surge, la ley aprueba que se proteja un bien jurídico a costa de otro que sea menos importante. Doctrinariamente como causa de justificación aparece de dos formas distintas:

- Estado de Necesidad en el que colisionan intereses jurídicos, y
- Estado de Necesidad en el que colisionan deberes jurídicos.

Colisión de bienes jurídicos o intereses:

Surge de la situación de necesidad (no provocada) en que la pérdida del bien de menor valor es inminente para salvar otro de mayor valor y, siendo que el peligro no puede eludirse de manera distinta, es preciso que el agente actúe lesionando el interés jurídico de menor jerarquía. Esta causal no es aplicable al ilícito en estudio porque exige que se sacrifique un bien de menor valor por otro de mayor valor, cuando en el Homicidio Piadoso el bien jurídico protegido es la vida, y no existe ningún otro que lo supere en importancia.

Por colisión de deberes:

Se origina de la obligación de una persona consistente en cumplir dos deberes jurídicos que le imponen realizar conductas excluyentes entre sí, por ejemplo el médico que tiene el deber de salvar la vida de un paciente agonizante y al mismo tiempo el de evitarle los sufrimientos que padece, y para ello le aplica medicamentos que provocan un gran riesgo de quitarle la vida.

En cualquiera de los casos, si cumple con uno de los deberes que legalmente tiene (salvarle la vida o evitarle sufrimientos inútiles) cumple con el derecho y está autorizado, sin embargo debe enfatizarse que con esto no se está aprobando la práctica eutanásica, porque el fin que el médico lleva no es ocasionarle la muerte, sino cumplir con su deber de evitarle sufrimientos innecesarios.

De lo anterior se colige que en el Homicidio Piadoso nadie podrá ampararse en esta causa de justificación, por cuanto no es un deber acelerar la muerte de otra persona sino prolongar su vida, o simplemente procurarle cuidados paliativos.

c. CUMPLIMIENTO DE UN DEBER LEGAL.

Esta causa de justificación tiene su fundamento en los casos en que una persona realiza una acción típica descrita en el ordenamiento jurídico, en cumplimiento de lo dispuesto por la misma ley. Por ejemplo un policía que irrumpe una casa de habitación sin orden judicial en persecución de un delincuente en flagrante delito.

En el tipo Homicidio Piadoso, esta causal de justificación no tiene validez porque en ningún momento la ley faculta que para cumplir con un deber se pueda privar de la vida a una persona para aliviar graves padecimientos que éste sufre, aunque el sujeto pasivo lo haya solicitado reiteradamente, se trata simplemente de un deber moral resultado de la piedad que siente el sujeto activo y la finalidad de terminar con los sufrimientos del enfermo, porque la existencia de un deber ha de ser facultado expresamente por el ordenamiento legal.

d. EL LEGÍTIMO EJERCICIO DE UN DERECHO.

No se considera antijurídica la conducta que, siendo ilícita, se realiza cuando una persona es poseedora de un derecho y su actuación está dentro de los límites que

la constitución y la ley estatuyen. Estos derechos son de carácter subjetivo y deben estar respaldados en el ordenamiento jurídico, tal es el caso de un acto administrativo, negocio jurídico, costumbre y derecho internacional, por ejemplo el padre que en ejercicio del derecho de corrección causa golpes leves a su hijo.

Para el Homicidio Piadoso esta causa de justificación no puede configurarse, porque en ningún momento el ordenamiento jurídico legitima el derecho de quitar la vida de una persona que sufre graves padecimientos, lo que significa que la conducta es antijurídica porque nadie tiene la facultad de disponer de la vida de otro ser humano, aun cuando éste lo pida, considerándose que el derecho a la vida es inherente a toda persona y protegido en la Constitución.

e. **EL CONSENTIMIENTO.**

Es la autorización que otorga una persona consciente y libremente para que otro actúe sobre sus bienes. No está regulada expresamente dentro del artículo 27 del Código Penal como causa de justificación, pero si en el artículo 147 referido a las lesiones, donde el consentimiento atenúa o exime de responsabilidad penal. Es requerido que, para hablar de consentimiento como causa de justificación, éste debe quedar claramente manifestado por el titular del bien jurídico, por ello la doctrina lo clasifica en:

- Consentimiento Expreso: Será el que se manifiesta de forma clara, precisa e inequívoca, previo a la realización de la acción típica y libre de vicios del consentimiento (por ejemplo coacción o amenazas, que lo harían perder la validez).
- Consentimiento Tácito: El sujeto no lo ha exteriorizado, no lo ha dado de forma expresa y se sobreentiende o presume porque entre el sujeto activo y el sujeto pasivo existe una relación de confianza que, según Muñoz Conde, proviene de los negocios, la relación de vecindad o el vínculo afectivo.

Esta causa necesita la concurrencia de determinados requisitos:

- 1) Facultad reconocida por el ordenamiento jurídico a una persona para disponer válidamente de determinados bienes propios. Esta se otorga para bienes jurídicos como el patrimonio, pero se discute respecto a la vida e integridad física porque al titular no se le concede la posibilidad de disponer de ellos.
- 2) Capacidad para disponer. Exige una facultad mental suficiente para comprender el alcance y significado de los actos que ejecuta.
- 3) No debe concurrir ningún vicio del consentimiento (sea error, fuerza o dolo), porque éstos lo anulan.
- 4) El consentimiento debe darse antes de cometer el ilícito y quien actúe justificándose tendrá que conocer tal situación.

El consentimiento opera en razón de la autonomía de la persona, es fundamental que el individuo tome decisiones por sí mismo, pero en los delitos contra

la vida e integridad física (específicamente el Homicidio Piadoso), el consentimiento no ejerce ninguna relevancia justificante porque nadie está facultado para disponer de la vida.

Será muy difícil sostener que la persona con sufrimientos observables tenga realmente deseo de morir, porque muchas veces tras la petición de muerte lo que realmente se da es una petición de ayuda que no necesariamente significa que el enfermo quiera morir, sino dejar de sufrir.

El profesor Roa Rebolledo sostiene que es necesario preguntarse en los casos de enfermos terminales si el deseo de morir es realmente autónomo o depende de otros factores como:

- Temor de experimentar ciertos síntomas.
- Si va acompañado de un estado depresivo.
- Si surge debido al sentimiento de que el enfermo se haya convertido en un estorbo para los familiares o ciudadanos y pesa el gasto de dinero que se esté realizando.
- También puede ocurrir que sea el temor a la muerte el que induce a la persona a enfrentarla de una vez y acabar con la espera.

Ha de valorarse que el consentimiento sea válido, esto significa que la persona se encuentre en plena libertad de elección, punto que no es observable en el Homicidio Piadoso debido a la situación extrema que vive el paciente, limitándose a

la opción más efectiva que sería el aceleramiento del proceso de muerte, produciéndose con ello un error que vicia el consentimiento, porque la manifestación de voluntad no es autónoma totalmente, sino que es subordinada a un sufrimiento insoportable.

En el ilícito en análisis el consentimiento no exime de responsabilidad penal a quien lo realiza, pero debido a los móviles piadosos la atenúa; para la aplicación de esta circunstancia privilegiada será ineludible que la víctima sufra de padecimientos graves observables o de una enfermedad que indudablemente le conducirá a la muerte.

2.4.3.2. ERROR DE PROHIBICIÓN INDIRECTO.

Este tipo de error recae sobre una causa de justificación del hecho que requiere la presencia de elementos objetivos y subjetivos, de no presentarse alguno de éstos harían que el acto sea antijurídico. Para Francisco Muñoz Conde puede clasificarse de la siguiente manera:

- El error sobre los presupuestos objetivos de las causas de justificación. Se da cuando el sujeto suponía la existencia de un hecho que, de haberse dado realmente, hubiese justificado su acción, por ejemplo un hombre que dispara a otro porque creía erróneamente que éste iba a dispararle.
- El error sobre la propia existencia y los límites de una causa de justificación. Ejemplo del primero sería el mecánico de autos que considera es

permitido que venda un automóvil dejado por un cliente y nunca reclamado para pagarse los gastos en los que incurrió, y del segundo, el policía que cree actuar bajo ejercicio legítimo de un derecho cuando dispara contra todo conductor que pasa un semáforo en rojo.

Es importante aclarar que cuando se sobrepasan los límites de una causa de justificación se está en presencia de un exceso que puede ser *intensivo o en la medida* (por ejemplo si al autor le bastaba con un disparo para detener al agresor, pero descarga todos los proyectiles contra éste), y *extensivo o cronológico* (referido a los límites temporales, ejemplo cuando el agredido ya controló el ataque y el sujeto activo yace herido en el suelo, se le acerca y le dispara dos veces más), esto porque quien se extralimita, automáticamente pierde el derecho a ampararse bajo una causa de justificación y su conducta es por lo tanto antijurídica.

- Error sobre la ausencia de presupuestos subjetivos, aunque objetivamente si haya una situación justificante, por ejemplo el agente dispara contra su enemigo, sin saber que éste también le esperaba para matarlo.

Este puede ser vencible, si al autor pudo exigírsele que lo superara, e invencible cuando el agente, obrando con la diligencia debida, no hubiese podido evitar incurrir en el error.

Los errores de prohibición indirectos pueden presentarse en cualquiera de las causas de justificación, atendiendo a las características particulares del caso en concreto, pero tal como se ha analizado la persona que comete el Homicidio Piadoso

no puede decir que actuó amparado en una causa de justificación y en consecuencia no se configura esta clase de error.

2.4.4. CULPABILIDAD.

Es la última categoría del delito, según la teoría finalista es entendida como: El juicio de reproche hecho al autor, de una conducta considerada como nociva para la sociedad.

El concepto de culpabilidad del derecho penal alemán se refirió fundamentalmente a la culpabilidad por el hecho individual, derivado de la elección de un derecho penal del hecho. El injusto en el que se apoya el reproche de culpabilidad consiste en la comisión de un determinado hecho prohibido por el ordenamiento jurídico y no en una conducta vital jurídicamente desaprobada.

El objeto del juicio de culpabilidad es el hecho antijurídico, en relación con la actitud interna jurídicamente desaprobada que se representa en aquél que cometió el comportamiento lesivo, cuando falta la capacidad de culpabilidad el autor podría, evidentemente, actuar, pero no ser culpable; porque el hecho no obedece a una actitud interna del sujeto, visto como persona normal ante el derecho, de ahí que la conducta sea desaprobada por el derecho pero no imputable.

Antes de llegar a esta categoría del delito, se tuvo que haber realizado un examen objetivo sobre la acción típica y antijurídica del sujeto activo. Si lesiona el bien jurídico tutelado por la norma es adecuado e inevitable el análisis de la

culpabilidad. Dentro de ésta, se localizan elementos relacionados con el autor del ilícito, dispositivos que son determinantes para constituir la responsabilidad penal.

Al ilícito en estudio es aplicable una culpabilidad psicológica normativa, por contener dispositivos de índole subjetivo, propios de la estimulación psíquica-mental del agente para realizar la conducta prohibida, unida a la asequibilidad normativa que ha de someter al sujeto, prevista para armonizar la convivencia social, esperando que las personas en general sean motivadas por la norma jurídica y se abstengan de cometer algún ilícito, aplicando los fines generales y especiales preventivos de la pena.

2.4.4.1. ELEMENTOS DE CULPABILIDAD.

A- Imputabilidad o Capacidad de Culpabilidad.

Se refiere a la capacidad de comprender la ilicitud del acto cometido y de auto determinarse de acuerdo con esa comprensión.

Para la aplicación de una sanción al autor de una conducta ilícita se requiere comprobar si dicho sujeto se encontraba en condiciones mentales normales, circunstancias que le permitiesen dirigir su comportamiento de acuerdo a lo determinado en la norma.

Un acto antijurídico y típico por sí solo no es suficiente para castigar a su autor, también es necesario que provenga del mismo. Esto significa que tal pueda ser imputado tanto objetiva como subjetivamente, es por ello que la realización de un

resultado lesivo no basta; porque sólo la relación íntima entre el agente y el comportamiento delictuoso podría fundar la imposición de la pena.

El sujeto activo del delito, ha de poseer una salud mental suficiente y necesaria para identificar que su proceder es totalmente prohibido por la ley penal y que efectuando tal comportamiento está lesionando o poniendo en peligro bienes jurídicos protegidos.

La capacidad que exige el derecho penal es de carácter pre-delictual, debido a la previsión y constatación de un fin, dentro de la mente del agente para realizar el ilícito y en cuanto ello exigir al sujeto una motivación de carácter normativo.

Es exigible al sujeto activo del Homicidio Piadoso una capacidad mental para identificar que el aplicar “una buena muerte” es siempre una forma de homicidio, debido a que cumple el supuesto de hecho “El que matare a otro” del Art. 128 Pn., determinando los móviles piadosos requeridos por el tipo en estudio, en cuanto el agente debe motivarse para acelerar una muerte inminente por los padecimientos graves observables del enfermo, por tanto el sujeto activo debe cumplir con las expectativas de la norma jurídica de no realizar esa conducta y si lo hiciese conoce perfectamente la ilicitud de ella.

De manera que la finalidad de procurar la muerte al que padece graves sufrimientos, se concretiza dentro de una capacidad mental propia de una persona normal, que decide dentro de esa esfera de intelectualidad la manera en que ejecutará

la acción descrita en el Art. 130 del Código Penal y al efectuarla se convierte en acreedor de una sanción penal.

a.1. Inimputabilidad.

Hace referencia al estudio de las condiciones mentales del sujeto activo, que permiten al agente motivarse conforme a la norma, son circunstancias que atienden a la psique del autor al momento de realizar el hecho ilícito. El sujeto no es responsable penalmente si al instante de ejecutar la acción, no estuviere en la condición de entender lo ilícito de su proceder y de dirigirse de acuerdo a esa comprensión.

Según el doctrinario José Hurtado Pozo se considera que un individuo es inimputable al ser enfermo mental, idiota o sufre una grave alteración de la conciencia que le impide comprender el carácter delictuoso de su acto o de determinarse según esta apreciación.

El Código Penal salvadoreño estatuye como inimputable a la persona que se encontrare en las condiciones mentales reguladas en el Art. 27 números 4 y 5: Enajenación mental, grave perturbación de la conciencia y desarrollo psíquico retardado.

a.1.1. Enajenación mental.

El término enajenación, que emplea el Art. 27 número 4, literal a Pn., no responde a una categoría científica de enfermedad psíquica, sino que tiene la aptitud

de abarcar todas las patologías psíquicas que provocan la inimputabilidad del sujeto operando a su vez con categorías psíquico-sociales, según las cuales las necesidades y contradicciones colectivas tienen una importancia mayor, incluso en el ámbito estrictamente psíquico, que los conflictos intra-subjetivos (al interior del sujeto). Y por ello debe entenderse enajenación toda alteración o deficiencia psíquica grave.

Afirmando lo anterior, el término “enajenación” ha de entenderse, como equivalente a alteración o deficiencia psíquica, no importando en demasía la causa de la anormalidad, sino su efecto sobre la capacidad de culpabilidad. Este radica en la imposibilidad para el sujeto de comprender lo ilícito de su acción u omisión, o de determinarse de acuerdo a esa comprensión.

Dentro de los diagnósticos psicopatológicos para declarar una inimputabilidad se encuentran: el trastorno psíquico patológico, el trastorno profundo de la conciencia, la oligofrenia y la anomalía psíquica grave.

a.1.2. Grave perturbación de la conciencia.

Es una alteración psíquica que puede tener cualquier origen, pero es de carácter transitorio. Lo relevante es entender que, para ser eficaz como eximente, debe ser grave, y que la gravedad ha de medirse y constatarse en relación con la idoneidad de producirse el efecto psicológico en el momento de ejecutar el hecho.

Existe el criterio de incluir dentro de esta causal, los supuestos de intoxicación por el consumo o uso de sustancias como el alcohol, drogas psicotrópicas o

estupefacientes, o sustancias de efectos semejantes y, aunque el Código Penal salvadoreño no indique expresamente estas intoxicaciones, debe tenerse en cuenta que el Art. 29 en el numeral uno, considera como circunstancia atenuante la inferioridad psíquica por intoxicación y se traduce en estar el culpable en estado de intoxicación alcohólica o de otra índole, que no llegue a plenitud de secuelas sobre el sujeto. Posteriormente, cuando esa intoxicación, no preordenada al delito, logre la plenitud de efectos en el sujeto, ha de tener resultados eximentes, como una modalidad más de perturbación. También el síndrome de abstinencia, como consecuencia de la adicción a tales sustancias, debe entenderse comprendido en esta causal.

En el caso del sujeto que se embriaga para vencer sus inhibiciones y realizar un delito en estado de inimputabilidad no se excluye de responsabilidad por actuar dolosamente y preordenarse la comisión de un ilícito, esta situación recibe el nombre de *Actio libera in causa* (acción libre en su causa) y se encuentra prevista en el Art. 28-A del Catálogo Punible.

a.1.3. Desarrollo psíquico retardado.

Finalmente, es exento de responsabilidad quien actúa motivado por su desarrollo psíquico retardado o incompleto (Art. 27, número 4 Pn.). En este sentido si la imputabilidad es entendida como la capacidad de decidir el propio comportamiento de acuerdo con previas valoraciones, el fundamento de la excluyente es que: Solo se

puede recibir el mensaje prescriptivo si previamente se capta su mensaje valorativo. Significa que si el grado de desarrollo personal y mental (se aprecia también el grado de socialización) de un sujeto es tan deficiente, que no existe la capacidad de captar lo valioso y lo que no lo es, ni la capacidad de adecuar el propio comportamiento al mensaje ordenado, implícito en aquella valoración, el sujeto no podría ser catalogado como culpable. En este sentido el desarrollo psíquico retardado encuentra un origen orgánico-psicosocial propio del sujeto y sobre este punto Muñoz conde agrega que “la base biológica que se requiere puede consistir en deficiencias físicas (sordomudez, ceguera) o de socialización (autismo), sufridas en los momentos clave del aprendizaje social”⁴³. En efecto, los déficits en el desarrollo psíquico pueden tener un origen biológico o psicopatológico pero también social, incidiendo de forma negativa en los procesos de socialización.

Ninguna causa de inimputabilidad podría ser aplicable al Homicidio Piadoso, debido a que el efectuar la conducta ilícita requiere la comprensión tanto psíquica y social del individuo frente al resultado lesivo provocado por su actuar, entendido como la muerte de la persona que sufre, en manos del que escuchó sus ruegos reiterados; pudiendo el sujeto activo, decidir entre acatar la norma “no matar” y con ello no infringir el ordenamiento jurídico o determinándose piadosamente para efectuar el delito.

⁴³

Francisco Muñoz Conde, Teoría del Delito, Parte General. 2002 Pag.372.

B- Conciencia de la ilicitud o conocimiento de la antijuridicidad.

La norma penal solo puede motivar al individuo en la medida que este conozca el contenido de sus prohibiciones y de esta forma dirigir su comportamiento acorde a lo exigido por la ley; en este caso sería el no causar la muerte de aquel que sufre.

El conocimiento exigido ha de ser potencial, implica que el autor comprende de una forma mínima que su conducta es contradictoria a la norma.

Este elemento está relacionado intrínsecamente con la capacidad de culpabilidad, porque se infiere que el sujeto antes de motivarse debe poseer una capacidad psíquica de comprensión sobre lo lícito e ilícito de su comportamiento. Si esta capacidad racional no existiese, no habría conocimiento de la norma y en consecuencia no se podría esperar un proceder correcto.

Para el legislador es suficiente que el agente tenga la posibilidad de conocer el carácter ilícito de su actuar: en este caso el “*no matar*”. En virtud de esta prohibición existen factores sociales que permiten al hombre adquirir información y así se crea un conocimiento mínimo pero necesario, para saber dirigir su voluntad.

Por lo tanto es atribuible la responsabilidad del Homicidio Piadoso, a aquella persona que tiene el conocimiento potencial de la ilicitud del hecho, aun si el causamiento de tal muerte sea propiciado por los ruegos reiterados y expresos de la víctima, porque siempre se estaría ante un homicidio. Tal conciencia implica tanto el

conocer que la acción próxima está prohibida y no obstante que sabe y comprende tal situación, el sujeto realiza la acción para cumplir su finalidad: darle una muerte digna al enfermo que lo solicita.

b.1. Desconocimiento de la ilicitud.

Se refiere a la falta del conocimiento de la ilicitud en el agente, consecuencia de ello no comprende lo antinormativo de su actuar.

Se hace alusión a la persona que no conoce de una prohibición o que en un caso concreto no pueda exigírsele que comprenda la ilicitud de una acción, debido que no sabe que su actuación no está permitida, y por esa razón no puede ejercitarse sobre ella el ius puniendi (poder punitivo).

Cuando el individuo no posee el conocimiento para obrar acorde a la norma ocurre el error de prohibición directo.

b.1.1. Error de Prohibición Directo.

Es analizado en sede de culpabilidad, pero se origina en la antijuridicidad del hecho en virtud del desconocimiento de la conducta delictiva por el sujeto activo, en el instante de efectuar la acción prohibida.

En el error de prohibición directo se toman en cuenta caracteres personales del autor tales como: la profesión, grado de instrucción, medio cultural, la técnica legislativa empleada al redactar la ley. Es en este sentido que se realiza un análisis

objetivo sobre aquellas circunstancias que permiten determinar el obrar de una persona en correspondencia con la norma. Esta clase de error puede configurarse de tres formas:

- **Sobre la existencia de la Norma:**

El agente actúa de una forma equivocada creyendo que su proceder es conforme a derecho, debido a la falta de representación subjetiva sobre la existencia de una norma que prohíbe su comportamiento, en esta línea de ideas el sujeto que no conoce la ilicitud de su conducta, encontrándose ante un error de prohibición directo configurado por el desconocimiento de la norma prohibitiva.

En el Homicidio Piadoso la única forma que podría concretarse un error de prohibición indirecto sobre la existencia de la norma sería en el caso hipotético en que una persona de origen holandés viaja a El Salvador con su familia, siendo parte de ella su padre, un anciano de ochenta años con un problema respiratorio crónico, condición que se agrava en el país, produciéndole un estado de sufrimiento insoportable, ante dicha situación el padre ruega al hijo que le suministre una buena muerte y éste, atendiendo a los ruegos de su progenitor, observando su grave padecimiento y el dolor que lo aqueja, decide acelerar su fallecimiento suministrándole un narcótico eficiente para producir una muerte indolora. Debido a que en Holanda la Eutanasia es una práctica común por encontrarse legalizada, el Neerlandés cree que con su actuación no ha infringido ninguna ley y por tanto, en su

psiquis, existe la creencia que no ha cometido una conducta ilícita, cuando en realidad el hecho que practicó es punible dentro de la Legislación salvadoreña bajo el delito de Homicidio Piadoso.

- **Sobre la validez de la Norma Prohibida.**

En esta forma de realización del error de prohibición directo el sujeto no ignora la norma prohibida, la situación en este caso es que la considera no valida, el juicio de valor que el autor realiza sobre la validez de la prohibición es el origen de esta clase, el agente conoce de la norma prohibida pero la considera nula.

El sujeto activo del Homicidio Piadoso podría incurrir en ésta clase de error, por ejemplo, cuando el agente tuviese la creencia errónea que únicamente se castiga la eutanasia cuando la realiza un medico dentro de un hospital y por lo tanto al ser una persona común la que ve el sufrimiento de uno de sus familiares por padecer una enfermedad terminal y ante la solicitud de esta la mata, cree que no comete un delito porque según él, la muerte fue consentida y porque solo se castiga a las personas que tienen la calidad de médicos.

- **Interpretación Equivocada De La Norma.**

El autor realiza una interpretación equivocada de la norma por valoraciones personales, las cuales escapan y son contradictorias con la voluntad del legislador, de esta forma el autor supone lícito la realización de su conducta lo cual es incorrecto.

Difícilmente podría existir esta clase de error, pero en el caso concreto podría darse que el autor de un Homicidio Piadoso interprete uno de los requisitos del Art. 130 Pn. de forma falsa; así que una persona confunda los móviles de piedad como una forma de ensañamiento, o que no comprenda a qué se refiere la ley al regular los móviles piadosos interpretándolos de forma errónea como una forma de causar mayor dolor al enfermo, efectuando una exégesis incorrecta debido a creer que su pretensión podría estar justificada, porque actúa para frenar el sufrimiento del enfermo con una muerte dulce.

b.1.2. Clases De Error De Prohibición.

Vencible o evitable: cuando es posible exigir al autor que lo supere, atendiendo a las circunstancias concretas en las que actúa, tomando en cuenta las circunstancias internas y externas del sujeto será en gran medida vencible este error, se valoran momentos que todo hombre medio puede conocer y la posibilidad que su comportamiento sea el más concordante con la ley. Si el error fuere vencible, se atenuara la pena.

Invencible o inevitable: Sucede cuando el autor, obrando con la diligencia debida, no hubiese podido comprender la antijuridicidad del injusto.

El error invencible sobre la ilicitud del hecho constitutivo de la infracción penal o de una causa de exclusión de responsabilidad penal, exime de ésta. Si el error

fuere vencible, se atenuara la pena en los términos expuestos en el artículo 69 del Código Penal.

En relación al ilícito en estudio se pueden configurar tanto errores de prohibición directos vencibles como invencibles, y esto corresponderá al caso concreto y a las peculiaridades que se den dentro del mismo.

C- La Exigibilidad de un Comportamiento Diferente.

El Derecho Penal requiere comportamientos que sean posibles de realizar por cualquier persona, excluyendo toda forma heroica de proceder.

Es exigible dentro de una sociedad democrática una verdadera fidelidad al Derecho, procurando con ello que la convivencia humana sea regulada, evitando que se torne nociva. Este comportamiento no le reclama al individuo un acto heroico, de manera que no exige más de las capacidades físicas y psíquicas que cada persona posee, por esta razón es posible para el individuo obedecer a un mandato y abstenerse de matar a otra persona. En el Homicidio Piadoso se busca que el agente no produzca el resultado lesivo jurídicamente desaprobado: la muerte del que sufre, y sobre aquél que efectúe la conducta, recaerá el ius puniendi estatal.

Lo anterior se fundamenta en la capacidad psíquica de comprensión normativa del ser humano, inherente en ella un conocimiento potencial de la ilicitud de su conducta, es por ello que la norma exige un buen comportamiento y si este proceder

correcto no es realizado, se aplica una sanción derivada del actuar antisocial del transgresor.

c.1. La No Exigibilidad de un Comportamiento Distinto.

En este elemento no se le exige al autor un comportamiento como la ley lo requiere, por encontrarse en una situación de incapacidad de determinación, la motivación normativa no tiene efectividad ni razón de ser cuando el sujeto sufre situaciones que ponen en riesgo su propio bien jurídico, se afirma que el derecho no exige conductas sobrehumanas, por lo tanto nadie está obligado a resistir y a soportar un perjuicio. Es por ello que ese tipo de realidades el derecho las ha considerado como no exigibles a todo ser humano que las afronte.

Se concibe que quien actúa en una situación de presión motivacional excepcional ha obrado en situación de no exigibilidad, porque igualmente el Derecho no puede exigir a nadie sobreponerse a una situación que el hombre medio no podría soportar.

La no exigibilidad deja indemne la antijuridicidad de la conducta, debido a que está referida a comportamientos no deseados por el ordenamiento. Aunque la motivación normativa se sigue dirigiendo al sujeto en situación extrema, no se considera adecuado castigar al que infringe la ley en tal situación, por los criterios preventivos de la pena.

c.1.1. Estado de Necesidad Exculpante:

Se determina por que los bienes jurídicos o intereses en conflicto son de igual jerarquía, situación conocida como colisión de bienes jurídicos, en la cual se protege el interés tutelado de amenazas constituyendo estas un daño actual o inminente, puede recaer este estado sobre bienes del necesitado o de un tercero,

Esta excluyente, no podría aplicarse al ilícito en análisis, porque para que exista un estado de necesidad exculpante se requiere que dos bienes jurídicos se encuentren en igual situación de peligro y se actúa para salvaguardar cualquiera de los intereses tutelados, en vista de ello no podría configurarse esta causal porque en un Homicidio Piadoso difícilmente podría concretarse una situación de esta índole, debido a la especificidad en la descripción del tipo en el Art. 130 Pn.

c.1.2. La coacción.

Definida como la fuerza psicológica ejercida sobre un sujeto, impidiéndole su actuar voluntario, dentro de esta situación no es posible exigírsele a la persona que su proceder lo dirija conforme a lo requiere la norma.

Comprende la acción de quien impone a otro a hacer, soportar u omitir alguna cosa, nótese que el hombre medio que afronte una crisis como tal, elegirá la lesividad de un bien jurídico distinto al suyo, configurándose la antijuridicidad de su comportamiento pero exculpándolo de la responsabilidad penal, por la situación especial que enfrenta.

La coacción en el delito de Homicidio Piadoso no podría adjudicarse por tratarse de un delito de propia mano y es en cuanto a esto que el tipo requiere que la conducta sea cometida por aquel que escucho los ruegos reiterados del paciente y que exista una cooperación entre ambos sujetos, el sujeto activo no podría verse compelido por un tercer sujeto, porque para cumplir el ilícito solo ha de concurrir el consentimiento de la víctima al expresar su deseo de morir y la finalidad dirigida del agente para liberarla del sufrimiento, resultando incompatible esta causa de exculpación con la realización del ilícito de Homicidio Piadoso.

c.1.3. Miedo Insuperable.

Este se origina por actos repetitivos hechos por un agresor a la víctima, convirtiéndose esta última en victimario, al actuar bajo un miedo tal que es imposible de superar por otros medios.

Este elemento negativo de culpabilidad no ha de presentarse en el ilícito en estudio porque no puede representarse dentro de la mente del autor un miedo y un sentimiento de piedad al mismo tiempo y sobre el mismo sujeto, resultando realmente incompatible esta excluyente al tipo en estudio.

2.4.4.2. LOS MÓVILES DE PIEDAD COMO ELEMENTO DE CULPABILIDAD.

La Culpabilidad, entendida como categoría dogmática del Derecho Penal y como la reprochabilidad de la conducta nociva a una persona imputable y responsable

que, pudiendo haberse conducido de una manera, no lo hizo, derivándose de ello una sanción por haber transgredido el orden jurídico; es en cuanto a ésta que se configuran los móviles de piedad dentro de la culpabilidad como elementos especiales, dejando obsoleta la tesis que expresa que tales dispositivos se encuentran en los elementos subjetivos del tipo, atribuyendo al homicidio piadoso un elemento distinto del dolo por considerar que el causamiento de la muerte al que sufre sería una finalidad específica determinada por móviles piadosos, los cuales son vistos como un elemento de tendencia interna intensificada porque, además de los elementos cognitivo y volitivo del dolo, le agregan los móviles de piedad. Pero la cuestión imperante que no es analizada por este criterio es que los elementos de tendencia interna intensificada por lo general agravan la penalidad del ilícito y en este caso los móviles de piedad atenúan la sanción del homicidio.

Si bien la piedad es definida como el sentimiento altruista y de bondad que se desarrolla en el sujeto activo al momento de la realización del hecho punible, actuando como sinónimo de compasión para con los enfermos terminales, incurables y con el paciente que sufre; y ha de convertirse en aquella actitud que, generada en un sentimiento verdadero, expresa humanidad, consideración o misericordia, al existir un sentimiento de afecto que lleva a compadecerse por la desgracia del otro. Engloba en sí misma la concurrencia de una condición modificativa de punibilidad, privilegiando el tipo en estudio.

Es en este sentido que en situaciones exclusivas como el Homicidio Piadoso, la esfera subjetiva del agente contiene un especial móvil o tendencia que no corresponde al tipo de injusto, sino que a la culpabilidad. La divergencia entre estos dispositivos y los elementos subjetivos del tipo es difícil de realizar, pero se asevera como criterio diferenciador que los elementos de culpabilidad únicamente tienen incidencia en cuanto a la gravedad de la pena aplicable a una figura delictiva en concreto. Asimismo se tiene que la ausencia de dicho elemento no excluye la punibilidad del delito, en consecuencia dichos móviles solo actúan como circunstancias modificativas de responsabilidad penal, siendo estas atenuantes o agravantes. El carácter preponderantemente intrínseco y personal de estos elementos aumenta el grado de dificultad para poder distinguirlos.

Los móviles de piedad deben aplicarse restrictivamente en cuanto solo son ajustables al homicidio piadoso, por constituir una circunstancia modificativa de responsabilidad penal, actuando como un dispositivo favorable para el autor, si éste no se configura se estaría ante el ilícito de Homicidio, dependiendo del caso concreto sería simple o agravado, incrementando la pena para el sujeto activo.

Atendiendo a una interpretación extensiva de la ley penal, estos dispositivos de culpabilidad se fundamentan en las circunstancias atenuantes por interpretación analógica contenidas en el Art. 29 numeral 5 Pn. al expresar “Cualquier otra circunstancia de igual entidad, que a juicio del tribunal deba ser apreciada por su analogía con las anteriores o por peculiares condiciones personales del agente o de su

ambiente”, se infiere que los móviles de piedad por su naturaleza corresponden a esta circunstancia, por instaurar una representación peculiar en el sujeto activo, que sería la piedad como característica presentada por el autor, originada por el ambiente de sufrimientos que padece la víctima vinculada afectivamente con aquél. El Art. 31 Pn. estatuye las circunstancias ambivalentes de la siguiente manera: “Podrá ser apreciada como circunstancia agravante o atenuante, según la naturaleza, los móviles y los efectos del delito, ser el agraviado cónyuge, ascendiente, descendiente o hermano del agente. También podrá agravarse o atenuarse la pena, en su caso, cuando el delito se cometa en la concubina o en el compañero de vida marital, si convivieren en la misma morada”, el articulado hace referencia expresa a “móviles” correspondiendo de una forma exacta los móviles piadosos, al estar en la esfera anímica del sujeto para motivarse a cometer el delito pero al mismo tiempo, tal dispositivo anímico significa una circunstancia de carácter modificativo para la aplicación de la pena, privilegiando su punibilidad.

2.5. TEMAS ESPECIALES.

2.5.1. LA PUNIBILIDAD.

Se origina de la comisión de una conducta ilícita atribuida al autor. La punibilidad es considerada como una categoría excepcional del delito, fundamentada en las razones de política criminal, en cuanto deben cumplirse los principios preventivos especiales y generales de la pena, para imponer o excluir una sanción.

Dentro de la Legislación Penal están regulados taxativamente los casos concretos en los que el creador de la ley, en vista de razones utilitarias, procura no aplicar el poder punitivo, si concurren en éstas circunstancias especiales objetivas en referencia a la pena.

La punibilidad no pertenece a las categorías comunes de la Teoría del delito, porque surge de la coerción penal, manifestándose en la sanción criminal derivada de aquel actuar típico, antijurídico y culpable. Es en la coerción formal y material, que se fundamenta la naturaleza jurídica de la punibilidad, porque requiere de la regulación expresa de las penas y medidas de seguridad así como su aplicación en el mundo real al infractor de la norma. Erigiéndose como categoría excepcional en la Teoría General del delito, actuando como un presupuesto de la pena.

El legislador, en uso de sus facultades, instituye ciertas circunstancias que actúan como condiciones de operatividad de carácter penal y procesal denominándolas: condiciones de punibilidad, condiciones de procesabilidad y excusas absolutorias, eventos que circunscriben la aplicación de la pena o la condicionan.

2.5.1.1. Condiciones objetivas de punibilidad.

"Son hechos externos desvinculados de la acción típica, pero necesarios para que pueda aplicarse la pena. La indagación de la condicionalidad objetiva puede llevar a comprobar, por vía negativa, la falta de realización de ciertas condiciones

de punibilidad, o sea, la ausencia de condicionalidad efectiva."⁴⁴ Significa que actúan como circunstancias excepcionales que condicionan la aplicación de una pena, catalogados como incidentes objetivos, por razones de estricta utilidad en relación al bien jurídico protegido, pudiendo consistir en causas personales que excluyen la penalidad. Al concurrir éstas, no se podrá imponer pena al trasgresor del Ordenamiento Jurídico por ser innecesaria.

El Código Penal ha de regular expresamente estas circunstancias y en los casos que concurrirán, no siendo aplicadas a todos los delitos sino sólo a aquellos estipulados por el legislador.

En el delito en análisis no existen condiciones de punibilidad, primero se debe a que el Código Penal no la expresa en este delito y porque el sujeto activo motivado por la piedad, derivada de escuchar los ruegos del que sufre, realiza la conducta descrita en el tipo, configurando los requisitos objetivos y subjetivos exigidos, constituyendo una infracción a la norma y valiendo su punibilidad.

2.5.1.2. Condiciones Objetivas de Procesabilidad.

Se está en presencia de una condición de esta índole *“cuando el derecho hace depender la admisibilidad del proceso, de una circunstancia de hecho o del cumplimiento de un acto que no incide en la órbita de la acción delictiva, de algo que ni condiciona, ni corta fuera del proceso la relación causal entre la acción y su*

⁴⁴ Luis Miguel Bramont Arias Torres. Lecciones de la parte general y el Código Penal. Ed. San Marcos. Lima-Perú. 1997 Págs. 68, 69.

efecto jurídico".⁴⁵ Hace referencia a limitar la persecución procesal del hecho punible, no la existencia de él, en cuanto condiciona la apertura de un procedimiento en sede Penal. Refiriéndose específicamente a los requisitos previos a la iniciación de una causa penal o al agotamiento de una vía alterna al derecho penal, que ya concluida podrá en efecto perseguirse el delito.

Se requiere de las condiciones de procesabilidad en los delitos de Acción Privada (acusación) y pública previa instancia particular, para poder ejercitar la actividad judicial y perseguir el delito; porque es necesario la previa denuncia de las personas legitimadas para ello, y la querrela del ofendido en delitos específicos, de la misma forma han de exigirse estas condiciones en delitos específicos regulados en el Código Penal.

El Homicidio Piadoso por ser un delito de acción pública no requiere de un acto previo o del agotamiento de una vía extrapenal para su persecución, de tal manera que no concurre una condición de procesabilidad, debido a la naturaleza jurídica del delito en estudio y del bien jurídico tutelado.

2.5.1.3. Excusas absolutorias.

Son auténticas condiciones personales extrínsecas, capaces de excluir la aplicación efectiva de la pena frente a un hecho típico, antijurídico y culpable, por razones de conveniencia político criminal, el legislador considera más útil tolerar el

⁴⁵ Borja Mapelli Caffarena, Estudio Jurídico dogmático sobre las llamadas condiciones objetivas de punibilidad. Ministerio de Justicia Madrid - España. 1990.

delito prescindiendo de la pena, es en estas circunstancias exigible el reparo del daño de parte del agente y estas son determinadas expresamente en el Ordenamiento Jurídico.

El legislador no alude explícitamente a la formulación de excusas absolutorias dentro del tipo Homicidio Piadoso, debido a que se trata de un delito contra la vida y por la configuración de los móviles de piedad se encuentra privilegiado, erigiendo una circunstancia atenuante en cuanto a la imposición de la pena.

2.5.2. ITER CRIMINIS.

Locución latina que significa: camino del crimen, comprende todo el proceso psicológico de incubación del propósito criminal hasta la perpetración del delito, con la consideración jurídica y social, en cada etapa de la punibilidad y peligrosidad de la actitud y del sujeto. Para la realización de un acto criminoso se presentan esencialmente dos fases: una interna y otra externa.

A-FASE INTERNA.

Es en ella que el agente delibera en lo impenetrable de su conciencia si va a cometer un ilícito, se divide en:

1) *Etapa Ideal:*

Es la representación intelectual de una idea, inicialmente se muestra como un pensamiento bajo sin sentido, pero prontamente se transmuta con caracteres definidos, como un acto delictivo.

Esta idea se origina como resultado de los reflejos del mundo exterior que pasan por la mente, y se transforman, surgiendo la idea de cometer la conducta prohibida.

2) *Deliberación:*

Es el juicio íntimo de valoración mental entre la idea criminal que ha sido concebida, los valores ético-morales que yacen en la conciencia humana y, de forma adyacente a éstos, se encuentra la prevención general realizada por el Estado a través de la norma penal. El autor piensa los pro y los contra de su conducta.

Concebida la idea de matar por compasión al que sufre, el agente delibera en su psiquis cuáles son los valores morales que le han inculcado en su vida como respuesta a un ambiente social y familiar de desarrollo, y reflexiona que matar es pecado, pero piensa que dejar que las personas sufran pudiendo evitarlo también es malo por ignorar la virtud de la compasión. Así en su mente surge la valoración sobre el ordenamiento jurídico en cuanto si efectúa la conducta de matar será impuesta una pena porque constituye un Homicidio.

3) Resolución Criminal:

Consiste en la determinación mental del sujeto para la ejecución del delito; y se da después de gestar la idea, deliberar sobre si constituye o no delito y las consecuencias que esto podría acarrearle; en esta fase va inmerso el móvil del sujeto. En el Homicidio Piadoso esta determinación intelectual para la ejecución de la muerte del enfermo, se motiva por la misericordia y la compasión (móviles de piedad) existentes dentro del agente y que actúan en su interior para procurar finalizar el sufrimiento del aquejado.

Lo gestado en la esfera interna del sujeto no es punible, por tratarse de meros pensamientos, aplicándose el aforismo latino *Cogitationis poenam nemo patitur*, que significa: el pensamiento no está sujeto a castigo, con respecto a esto Domicio Ulpiano agrega que “*nadie puede ir a la cárcel por sus pensamientos por malvados que sean*”, legitimando la libertad del pensamiento humano, siempre y cuando se queden en la esfera interna y no se produzca en el mundo exterior una acción que provoque un resultado nocivo, en virtud del principio de lesividad del bien jurídico colegido del Art. 3 Pn.

B- FASE EXTERNA:

Se refiere a la exteriorización de la idea criminosa en el mundo real, realizando el agente actos que forman parte de su plan delictivo que son observables desde el exterior y culminando con la consumación del delito o con la imperfecta

realización del mismo. Esta fase se desglosa en: actos preparatorios, de ejecución y consumación.

1) Actos Preparatorios:

Santiago Mir Puig expresa que suponen un momento intermedio entre la fase interna y el propio inicio de la ejecución del delito, es por ello que diferentes autores crean una fase intermedia y es en ella que ubican los actos preparatorios que se dividen en:

a) Actos Preparatorios No Punibles: Son hechos que no han de ser castigados, porque en ese instante no representan un peligro para el bien Jurídico, ejemplo de ellos sería el seleccionar los medios para ejecutar el Homicidio Piadoso como: Un sedante, poseer una jeringa, observar la habitación donde descansa el enfermo.

b) Actos Preparatorios Punibles: Estos aportan una peligrosidad especial en cuanto se recurre a la implicación de terceras personas en el plan criminal, se produce cuando sale el plan de la esfera interna y es agente mismo quien lo manifiesta a otros para que participen con él en la acción; estos actos se fragmentan en:

b.1) Proposición:

El artículo 23 del Código Penal dispone que existe proposición cuando “*El que ha resuelto cometer un delito solicita de otras personas que le ejecuten o le*

presten su ayuda para ejecutarlo”, el agente que propone, ingenia dentro de su plan compartir el dominio del hecho con los invitados; concretamente sería el compartir la autoría o la participación si se reservare el dominio fáctico, concediéndole el papel de partícipe a los demás que concurren. La proposición en el Homicidio Piadoso no es punible, por no enunciarla de manera expresa el Código Penal, el único delito contra la vida que sanciona este acto preparatorio es el homicidio agravado en el Art. 129-A Pn.

b.2) Conspiración:

Se refiere a que *“Dos o más personas se conciertan para la realización de un delito y resuelven ejecutarlo”*, se trata de supuestos que doctrinariamente se denomina coautoría anticipada, porque entre ambos agentes planean una acción delictiva que ejecutarán.

El Art. 23 Pn. instituye que *“Hay conspiración cuando dos o más personas se conciertan para la ejecución de un delito y resuelven ejecutarlo”*, y agrega que, solo será sancionada cuando el código lo diga expresamente. En el delito en estudio, aun si existiese un plan entre dos personas para matar al que sufre y resolvieren ejecutarlo, tal determinación no sería punible, debido a que el legislador en ningún momento expresa que se sancionará la conspiración del Homicidio Piadoso, a contrario sensu, es sancionado este acto preparatorio en el delito de homicidio agravado (Art. 129-A. Pn).

b.3) Apología:

Es cualquier acción oral o escrita, efectuada en público por cualquier vía, en las que se enaltece o se exalta la realización de un delito, motivando al público a que ejecute el ilícito como algo beneficioso o buen ejemplo a imitar, erigiendo en el sujeto un ánimo o voluntad, inspirándolo a cometer la acción; la apología debe ser pública porque en sentido contrario sería un hecho irrelevante para el Derecho. Al respecto, el Art. 349 Pn. expresa: “El que públicamente hiciere la apología de un delito común doloso, será sancionado con prisión de seis meses a dos años”; aludiendo de forma exclusiva a ilícitos comunes dolosos, por tanto el Homicidio Piadoso, al ser un delito especial, no podría concordar con esta especie de conducta.

2) Actos De Ejecución:

Son aquellos actos dirigidos a poner en práctica los actos preparatorios directamente sobre la persona o bien que se busca destruir y suponen un comienzo de ejecución de la conducta típica, por lo cual son punibles. Esta última fase del iter criminis se divide en: Formas imperfectas de realización, consumación y terminación del delito.

a) Formas Imperfectas De Ejecución:

Son aquellas en las que se da inicio a la realización de la conducta delictiva pero no llega a consumarse. Dentro de ellas se reconoce el desistimiento y la tentativa.

a.1) Desistimiento.

Se produce cuando el autor del delito, por su propia voluntad, decide abandonar su plan y por consiguiente la ejecución del delito de manera definitiva, impidiendo con ello la consumación. Esto es que no podría retomar el plan delictivo porque no se estaría ante un desistimiento sino una postergación.

La voluntad que requiere el desistimiento ha de ser libre y espontánea, significa que debe ser una manifestación de la personalidad del agente en forma autónoma no motivada por la aparición, en el transcurso de la ejecución, de eventos que estén fuera del alcance del sujeto y eviten así la ejecución.

El artículo 26 del Código Penal manifiesta que “*no incurrirá en responsabilidad penal, el que desistiere voluntariamente de proseguir los actos de ejecución del delito, o impidiere que el resultado se produzca, salvo que los actos ya realizados sean constitutivos de otro delito consumado*”.

En el Homicidio Piadoso el sujeto activo puede desistir en el instante antes de procurar la muerte, de forma que el agente teniendo en sus manos un medicamento letal o un arma, se arrepienta y decida no efectuar la conducta, no persistiendo en el desarrollo de la idea criminosa.

a.2) Tentativa.

Se refiere a aquellos casos en que el sujeto da principio a la ejecución del delito directamente por actos exteriores, practicando todos o parte de ellos, que

objetivamente deberían producir el resultado pero éste no se da por causas ajenas a la voluntad del autor.

El catálogo punible sistematiza el delito imperfecto o tentado en el Art. 24 y expresa “Hay delito imperfecto o tentado, cuando el agente, con el fin de perpetrar un delito, da comienzo o practica todos los actos tendientes a su ejecución por actos directos o apropiados para lograr su consumación y ésta no se produce por causas extrañas al agente”; y fija en el Art. 68 la pena en los casos de tentativa, determinándose esta, entre la mitad del mínimo y la mitad del máximo de la pena señalada al delito consumado.

Existirá tentativa en el Delito Homicidio Piadoso cuando el sujeto activo efectúa una acción dirigida a darle muerte al enfermo pero ésta no se produce por circunstancias ajenas a él. Por ejemplo cuando el agente inyecta una dosis alta de un somnífero al enfermo, creyendo que con ello morirá pero sucede que la víctima se desmaya y no fallece o, al entrar el medicamento al sistema cardiovascular solo le produzca una taquicardia al paciente y no la muerte.

La tentativa se clasifica en acabada e inacabada, idónea e inidónea.

1. **Tentativa Acabada:** Sucede cuando el agente realiza todos los actos tendientes a la consumación del delito, pero no ocurre por un factor externo a su voluntad. En el ilícito en análisis podría generarse cuando el agente le provee una gran cantidad de píldoras sedantes al enfermo para que las ingiera, efectuando con ello la acción dirigida a producir la muerte, y en el instante que el paciente se toma

las grageas, ingresa a la habitación un médico quien inmediatamente realiza al enfermo un lavado estomacal impidiendo su fallecimiento.

2. **Tentativa Inacabada:** Se refiere a cuando el agente no consigue realizar todos los actos ejecutivos para la consumación del resultado, debido a una obstrucción ajena a su voluntad. Se produciría en el Homicidio Piadoso, cuando el autor es sorprendido por una enfermera en el cuarto del paciente en el momento que saca la jeringa con una dosis mortífera de soporíferos para inyectársela al enfermo, impidiendo su muerte.

3. **Tentativa Idónea:** Se presenta cuando los medios empleados por el autor son aptos para causar el resultado. Ejemplo, el sujeto activo utiliza una dosis efectiva de analgésicos para matar al enfermo, o desconecta el respirador de la víctima de manera exitosa.

4. **Tentativa Inidónea:** Se produce cuando los medios empleados por el autor no son adecuados para causar el resultado lesivo.

Santiago Mir Puig cataloga la tentativa inidónea en: Tentativa absolutamente inidónea y Tentativa relativamente inidónea.

Es **absolutamente Inidónea** aquella tentativa que no sólo era incapaz de producir la consumación del delito en un hecho específico, sino también en cualquier otra circunstancia. Por ejemplo cuando el objeto sobre el que recaerá la acción es inexistente así sería el intento de envenenar a un cadáver o cuando el medio empleado para la comisión del delito es plenamente inadecuado para producir el resultado,

muestra de ello sería aquel que para causarle la muerte al que sufre le inyectase solución salina o creyendo que es veneno le diese a beber un refresco, con tales acciones en ningún momento se produciría la muerte.

Esta clase de tentativa es reconocida en la Legislación Penal salvadoreña como Delito imposible y asevera en el Art. 25 Pn., que “No es punible el delito imperfecto o tentado cuando fuere absolutamente imposible la consumación del mismo, por falta de idoneidad del medio empleado, del sujeto que realiza la acción o por inexistencia del objeto”.

Se considera tentativa *relativamente Inidónea* aquella que circunstancias diferentes habría sido adecuada. Por ejemplo cuando el agente uso una cantidad mínima de estupefacientes para acelerar el fallecimiento de la víctima, pudiendo incrementar la dosis.

b) Consumación del Delito:

Entre delito tentado y delito consumado es importante destacar que no existe diferencia alguna en cuanto al ámbito subjetivo del tipo, porque en ambos casos subsiste el Dolo de consumación y si ésta no llega a efectuarse en el caso de delito tentado es por un factor externo a la voluntad del actor.

La consumación del Homicidio Piadoso se efectúa cuando el autor, vinculado afectivamente con la víctima, después de escuchar sus ruegos, completa la realización

típica produciendo el resultado: Muerte al que sufre padecimientos graves observables.

c) Terminación o Agotamiento del Delito:

Es posterior a la consumación, esta etapa no se da en todos los delitos, únicamente sucede en aquellos catalogados como permanentes, por ejemplo, el secuestro, la consumación se efectúa cuando el autor priva de libertad a la víctima, pero el delito se extiende hasta el instante en que cesa la retención del sujeto pasivo, produciéndose con ello la terminación del delito.

Esta fase es inaplicable al Homicidio por móviles piadosos, porque ha de configurarse la conducta delictiva con el causamiento de la muerte del aquejado en manos del agente, consumándose en el instante preciso que se procura el fallecimiento, no requiriendo de un momento posterior debido a la naturaleza del bien jurídico protegido.

2.5.3. AUTORÍA Y PARTICIPACIÓN.

En la comisión de un ilícito penal la conducta humana es valorada a partir de la incidencia que tenga el comportamiento de el o los sujetos activos con su actuar, lo anterior para considerar al sujeto como autor o partícipe del delito, porque dependiendo de cómo esté la persona involucrada en la comisión de éste, así se determinará la pena que se le impondrá.

2.5.3.1. Autoría.

Se considera autor: *“al sujeto que se encuentra en una relación especialmente importante respecto de alguno de los hechos previstos como delitos en la parte especial, constituyendo fases de ejecución o de imperfecta realización”*⁴⁶. En la comisión de un hecho punible se considerará autor a aquel que actúa por sí solo, conjuntamente o por medio de otra persona.

Con la finalidad de determinar las diferencias entre autores y partícipes, doctrinariamente se han expuesto algunas teorías que pretenden definir el concepto de autoría, las cuales son:

- Teoría Objetivo-Formal: Es autor aquel sujeto que realiza alguno o todos los actos previstos expresamente en el tipo penal. Esta teoría es incompleta porque no logra fundamentar la autoría mediata.

- Teoría Objetivo-Material: Esta se refiere a una valoración material que va más allá del formalismo de la descripción típica, considerando la importancia objetiva de la contribución realizada por el agente, de esta forma es autor el que presta la contribución más importante a la realización del tipo descrito en la norma penal. Tiene como defecto que se desconoce o ignora el componente subjetivo de toda actividad humana.

⁴⁶ Santiago Mir Puig, Derecho Penal Parte General, Fundamentos y Teoría General del Delito. 3ra. Edición; Barcelona, España 1990. Pág. 387.

- Teoría Subjetiva: Se basa en el ánimo específico que posee el sujeto activo del ilícito, porque considera que el rol que subjetivamente asume el autor, es el que determina, porque si cree ser autor entonces figurará como autor del delito; consecuentemente si se asume partícipe así se considerará.

- Teoría del Dominio del Hecho o Teoría objetivo-subjetiva: Tiene su fundamento en el finalismo y considera autor a aquel que posee el dominio funcional del hecho, de la misma manera observa la acción como determinante en el control final de lo fáctico, autor es aquel que realiza los elementos típicos en forma final en razón de su decisión volitiva.

La autoría puede clasificarse de tres formas:

- La Autoría Directa: Que se refiere a la persona que ejecuta el delito personalmente, la realización del hecho ilícito es de un modo directo por parte de éste. Por ejemplo, cuando Juan dispara a Luis, causándole la muerte.

- Autoría Indirecta o Mediata: El autor no realiza de forma personal y directa el delito, sino que lo hace valiéndose de otra persona, utilizándola como instrumento, y es quien realiza la conducta ilícita, tal es el caso que Juan empuje a Álvaro para que caiga sobre Rodrigo con la finalidad que éste sufra lesiones.

- Coautoría: Es la realización conjunta de un delito por parte de varias personas que colaboran de forma consciente y voluntaria, en la coautoría son varias personas las que tienen el dominio del hecho, por ejemplo en el delito de robo, se

considera autor tanto a la persona que toma el dinero, como a aquella que apunta a la víctima con un arma.

De la descripción típica del Homicidio Piadoso y de lo regulado en los Artículos 33 y 34 Pn., se colige que el agente que realiza la comisión de este ilícito únicamente se considerará autor o coautor, porque el Art. 130 Pn. estatuye que la persona que cometa homicidio por móviles de piedad debe haber recibido, de forma reiterada y expresa, súplicas del sujeto pasivo donde le solicita que acabe con sus padecimientos, la realización del delito debe ser directamente por aquel (o aquellos) a quien el enfermo solicitó que le matara. Se descarta que este ilícito admita la autoría mediata, porque el Homicidio Piadoso es un delito especial, que exige ciertas características en el sujeto activo, por ejemplo que esté unido por un vínculo familiar, de amistad íntima o de amor con el enfermo, un extraño no podría realizar el ilícito por carecer de estos requisitos, asimismo al considerarse un delito de propia mano, exige que la conducta sea realizada personalmente por el agente, no permitiendo que se utilice a otro únicamente como instrumento.

2.5.3.2. Participación.

Son partícipes aquellos sujetos que desempeñan un rol accesorio en la comisión de un delito. Su función se limita a colaborar o auxiliar al autor o autores.

La participación también se considera como la “*intervención en un hecho ajeno*”⁴⁷, significa que es aquella ayuda o aporte de una persona en un ilícito, porque el partícipe no ejecuta la conducta.

Entre las formas de participación se encuentran las siguientes:

- **Instigación:** Se da cuando el instigador influye psicológicamente y hace surgir en otro la idea de realizar una conducta ilícita, de forma dolosa determina que otra persona cometa un delito sin tomar parte en el mismo hecho, porque el autor principal de la acción es el inducido, tal es el caso de Fernando que, sabiendo que Luis y Pedro son enemigos, le dice a Luis que debería matar a Pedro, y éste ejecuta el homicidio.
- **Cómplice Necesario:** Hace referencia a aquella persona que coopera con el autor del ilícito de tal forma que, sin su ayuda, la realización del delito no hubiera podido consumarse, por ejemplo el farmacéutico que proporciona el tóxico, por medio del cual Antonio dio muerte a Mario.
- **Cómplice Innecesario:** Es la persona que coopera en el delito, pero que si el autor no hubiera contado con su ayuda el ilícito se hubiera realizado de todas maneras, por ejemplo que en el robo de un banco Juan esté vigilando que no llegue la Policía.

⁴⁷ Ibíd. Velásquez Velásquez.

En el delito Homicidio Piadoso pueden presentarse todas las formas de participación reguladas en los artículos 35 y 36 del Código Penal, por ejemplo se considerará partícipe a aquella persona que incite a otro a realizar la conducta típica diciéndole al agente que sea compasivo y mate a su padre porque éste se lo está pidiendo; al médico que ayude de forma determinante consiguiéndole cloruro de Potasio al sujeto activo que realiza la conducta; y a aquel sujeto que únicamente vigila que no venga alguien que impida que el agente realice el delito.

2.5.4. CONCURSO DE DELITOS.

Este se presenta cuando el sujeto activo del delito, al incurrir en una o varias acciones u omisiones, comete dos o más ilícitos que se requiere sean valorados de forma conjunta dentro del proceso penal correspondiente.

El concurso de delitos, dependiendo si la comisión de varios delitos proviene de una o varias acciones, puede clasificarse en:

c) Concurso Ideal.

Es definido en el Código Penal, específicamente en el artículo 40, en los siguientes términos: *“cuando con una sola acción u omisión se cometen dos o más delitos o cuando un hecho delictuoso sea medio necesario para cometer otro”*.

Este artículo se refiere en primer lugar a que, con una sola acción, resulten dos o más delitos que tutelan bienes jurídicos de la misma especie (concurso ideal homogéneo) o dos o más ilícitos distintos entre sí (concurso ideal heterogéneo), y en

segundo lugar a la circunstancia en que dos o más acciones tipificadas como delitos distintos estén ligadas entre sí por una relación de medio a fin, llamado Concurso Medial. Raúl Eugenio Zaffaroni explica la importancia de determinar el concurso ideal al manifestar “cuando con una acción se producen diversos resultados aunque recaigan sobre bienes jurídicos distintos se estará ante un hecho único”.

Partiendo de las definiciones puede afirmarse que, tanto el concurso ideal homogéneo como heterogéneo, si podrían tener lugar en el Homicidio Piadoso pero en condiciones singulares, en el primer supuesto podría ocurrir que el agente ha decidido acelerar la muerte de uno de sus familiares y para ello agrega una sustancia tóxica a un vaso con leche (una acción) del que bebe no solo el enfermo, sino dos personas más, produciendo la muerte de las tres (varios resultados que transgreden el bien jurídico vida). El concurso ideal heterogéneo podría ocurrir si el sujeto activo decidió acelerar la muerte inminente mediante la desconexión del respirador artificial que mantenía con vida al enfermo y, desconociendo el procedimiento correcto para apagarlo, lo daña; de tal manera que provoca la muerte del enfermo y daños en el patrimonio de la institución hospitalaria.

En cambio el concurso medial no se constituye en el Homicidio Piadoso porque se requiere que la voluntad del agente vaya dirigida a acelerar la muerte inminente o poner fin a graves padecimientos, y esto no puede efectuarse como medio para realizar otro ilícito.

d) Concurso Real.

Éste se configura cuando con dos o más acciones u omisiones, independientes entre sí, se cometen dos o más delitos. Su regulación expresa se encuentra en el Art. 41 Pn., es así que se enmarca como Concurso Real la comisión de varias acciones por parte de un mismo sujeto, cada una constituyente de un delito independiente. Este también podría configurarse en el ilícito en estudio cuando el agente comete dos delitos separados espacio temporalmente (uno de ellos el Homicidio Piadoso), sin haber sido sancionado el primero por sentencia ejecutoriada.

2.6. JURISPRUDENCIA.

Es el término empleado para referirse a interpretaciones de las normas jurídicas realizadas por los tribunales en sus resoluciones definitivas, constituyendo una de las fuentes del Derecho como Ciencia.

Esas sentencias emitidas sirven como fundamento para descubrir la evolución en el pensamiento jurídico de un país, afianzando un precedente para futuros casos y permite observar las modernas soluciones a los problemas existentes en la Dogmática Penal.

En virtud de la inexistencia de Jurisprudencia en El Salvador con respecto al Homicidio Piadoso es importante analizar Jurisprudencia internacional, para verificar los parámetros de razonamiento que los jueces han aplicado a un caso en concreto. Para ello, se han seleccionado dos de las sentencias con mayor trascendencia en los

Estados Unidos de América, ambas no infringen un precepto penal catalogado como Homicidio Piadoso porque dicha práctica no está tipificada en el derecho Anglosajón, pero de la primera resolución se desglosa el criterio judicial del prevalecimiento de la vida frente al buen morir, fundamentado en el consentimiento informado del paciente; de la segunda, la primacía de la vida como derecho primordial frente a la libertad y la eficacia del sistema judicial estadounidense para la persecución del homicidio en cualquiera de sus formas.

SENTENCIA 760 s.w. 408, 430-34. NANCY BETH CRUZAN VERSUS HARMON, TRIBUNAL DE PRIMERA INSTANCIA DEL ESTADO DE MISSOURI, ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA.

Relación Circunstanciada de los Hechos.

El día 11 de enero de 1983, a eso de las 12:50 de la medianoche, Nancy Cruzan conducía sola un vehículo de motor, minutos después fue informada la patrulla estatal de caminos de un accidente automovilístico, llegando al lugar de los hechos a eso de la 1:00 a.m. encontrando a Cruzan (peticionaria), en una zanja, boca abajo, a una distancia aproximada de tres metros de su auto que estaba volcado. Ella no respiraba, pero a la 1:12 a.m. aproximadamente Cruzan comenzó a respirar nuevamente. Su hipoxia⁴⁸ se estimó entre seis a veinte minutos, con una duración

⁴⁸ El texto en inglés dice “anoxia”, el diccionario de la Lengua española al referirse a dicho término lo traduce como hipoxia y lo define como el estado que presenta un organismo viviente sometido a un régimen respiratorio con déficit de oxígeno.

probable entre los doce a catorce minutos, menos de seis minutos es quizás, el máximo período de tiempo durante el cual puede privarse de oxígeno al cerebro, sin causarle algún daño permanente.

Nancy fue intervenida quirúrgicamente, estuvo en coma vanas semanas e inconsciente, estado que nunca superó.

El 1 de febrero de 1983, con el consentimiento de su esposo, se le practicó una gastrostomía⁴⁹ que ha sido su única vía para la nutrición e hidratación.

A los treinta años de edad a la paciente se le considera una cuadripléjica espástica, significa que su cerebro continúa degenerándose. Además mantiene una actitud pasiva, con la excepción de que responde a estímulos reflexivos al ruido y al dolor. Según la opinión médica no existen esperanzas de mejoría de la paciente, debido a que su estado es vegetativo: No está muerta, pero tampoco es paciente en condición terminal. Podría continuar "viviendo", existiendo sin re-establecerse, por muchos años. Esta situación médica acarrea altos y prolongados costos de hospitalización, en el caso de Cruzan son satisfechos por el Estado de Missouri.

Es de rigor significar que, cuando Cruzan tenía veinticinco años de edad, en una conversación con una amiga expresó que si se enfermaba o lesionaba no querría continuar viviendo, a menos que pudiera hacerlo con normalidad media, por ello se determinó como deseo de Cruzan no continuar siendo alimentada.

⁴⁹ Incisión o abertura hecha en el estomago, colocando un tubo para introducir nutrientes o alimentos, agua o liquido.

En virtud de ello, los tutores nombrados —tanto los padres de Cruzan como uno particular para el caso (Guardián Ad Litem)— solicitaron al hospital donde estaba recluida la paciente que cesaran de alimentarla e hidratarla a través del tubo de gastrostomía. El establecimiento sanitario se negó a ello, en ausencia de orden judicial al efecto los tutores radicarón una sentencia declaratoria. Por ello solicitaron al Tribunal de Primera Instancia de Missouri la autorización de remover la sonda alimentaria a Nancy.

Al respecto de los hechos enunciados fueron pronunciadas dos sentencias, una por el tribunal de Primera Instancia y la segunda pronunciada por el Tribunal Supremo de Missouri, revocando la resolución de primera instancia.

Resolución del Tribunal de Primera Instancia del Estado De Missouri.

El Tribunal declaró que la ley de dicho Estado y la política pública legislativamente declarada “Prohíben suspender o retirar la nutrición o la hidratación de una persona como procedimiento que alarga la vida, impidiendo la muerte. Los procedimientos que alargan la vida e impiden la muerte tan sólo pueden suspenderse si no hay terceros inocentes que requieran la protección del Estado. Nuestra ley reconoce el derecho de un individuo de rehusar tratamiento médico y ordenar al médico suspender o retirar tratamiento posterior”.

Resolviendo en estas palabras: "Hay un derecho fundamental natural, expresado en nuestra Constitución como 'derecho a la libertad', que permite al

individuo rehusar, ordenar suspender o retirar procedimientos que artificialmente prolonguen la muerte cuando la persona carece de funciones cerebrales cognitivas como la peticionaria, y los médicos están de acuerdo en que no hay esperanza de recuperación o restablecimiento y, entretanto, el cerebro continúa deteriorándose, con las correspondientes consecuencias para todo el cuerpo. En la medida que la legislación o la política pública estatal prohíbe suspender o retirar la nutrición e hidratación bajo cualquiera circunstancia, arbitrariamente y sin excepción alguna, constituye una violación de los derechos constitucionales de la peticionaria al privarle de su libertad sin debido proceso de ley. Resolver lo contrario, esto es, que el tratamiento médico una vez iniciado ha de continuar, irrespectivo de su éxito o beneficio para el paciente, entrega, efectivamente, el cuerpo del paciente a la ciencia médica sin su consentimiento".

En consecuencia, el tribunal ordenó al estado a suspender o retirar la nutrición e hidratación de Cruzan.

Resolución del Tribunal Supremo del Estado De Missouri.

El Tribunal Supremo acota que la problemática a resolver es: “¿Puede un tutor ordenar le sea suspendida a su pupilo, en estado vegetativo persistente y continuo, que no está muerto ni enfermo con condición terminal, toda alimentación e hidratación?”

Y como respuesta a tal interrogante revocó la resolución del Tribunal inferior por voto mayoritario, al entender que un Estado de derecho no ha de resolver de la manera en que lo hizo la sala de primera instancia.

Agregando los jueces que “Este no es un caso en el cual se nos pide dejar morir a alguien. Nancy no está muerta. Tampoco es una enferma con condición terminal. Este es un caso en el cual se nos solicita accedamos a que la profesión médica haga que Nancy muera, fallezca de hambre y deshidratados. El debate es, pues, no entre la vida y la muerte, sino entre la calidad de vida y la muerte”.

En la opinión emitida existe una exposición sobre la doctrina jurisprudencial en otros Estados. Y ha de citar el caso de mayor impacto del estado de Nueva Jersey: Karen Ann Quinlan. A éste se le llamó caso semillero porque fue creador de Derecho (creó precedente). Quinlan sufrió agudo daño cerebral como resultado de una hipoxia, el diagnóstico médico fue de enfermedad terminal en estado vegetativo, se le ayudaba a respirar y a través de un tubo gástrico se le nutría alimentos. El padre de Karen Ann solicitó al tribunal autorización para desconectar el respirador, estimando que la muerte sería rápida. Pero esta vivió nueve años luego de que se desconectara el respirador.

El Tribunal Supremo de Nueva Jersey emitió un juicio de valor entre el derecho a la intimidad del individuo y el interés estatal en la protección de la vida, y manifestó: “Pensamos que el interés estatal se debilita y el derecho de intimidad

individual se robustece en la medida que la invasión del cuerpo humano y el diagnóstico sobre la posibilidad de vida cognoscitiva se torna confuso o debilita”.

El tribunal de Nueva Jersey, en el caso Quinlan, resuelve que no hay un derecho a la intimidad, de carácter absoluto, en que pueda descansar el derecho de una persona a rehusar tratamiento médico. Igualmente indica que hay un interés por parte del Estado en proteger la vida de sus ciudadanos y por tanto, al no morir el paciente de forma rápida por ser desconectado, ha de procurarse la prolongación de su vida.

Citada esta resolución en el caso Cruzan, al no ser Nancy una paciente en condición terminal, su muerte es inminente tan sólo si no se le provee agua y alimentos. Por consecuencia en el balance entre el interés estatal de preservar la vida y el derecho del individuo a rehusar tratamiento, ha de prevalecer el primero, refiriéndose al del Estado.

El más alto foro judicial estatal también concluye que las manifestaciones hechas con anterioridad por Cruzan no son suficientes, dudando en si pudo o no expresar el posible desarrollo eventual de una enfermedad o lesión que le incapacitara, prefiriendo no continuar viviendo (declaración de la que se desprendería una decisión de discontinuar con tratamiento médico que le mantuviera o prolongara

la vida), aun si lo hubiese hecho no cumpliría con los requisitos del "testamento vital"⁵⁰.

El Tribunal Supremo del Estado de Missouri decidió que por no existir evidencia clara y convincente del deseo de Cruzan de que se suspendiera tratamiento médico que le permitiera continuar con vida, sus padres (tutores) carecían de autoridad para solicitar se descontinuara el mismo. Resolviendo en forma clara e inequívoca que no ha de suspenderse el suministro de nutrientes a Nancy Cruzan por no existir evidencia convincente sobre su voluntad y por ello ha de prolongarse su vida.

ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA.

El fallo del Tribunal supremo de Missouri se fundamenta en la doctrina del consentimiento informado de un paciente, proveniente del common law o Jurisprudencia anglosajona, de forma que los móviles de piedad son irrelevantes para la Legislación Estadounidense y han de originarse las resoluciones en casos análogos como el de Nancy Cruzan en el derecho de un individuo capaz a rehusar tratamiento médico. Ello se desprende de la redacción del derecho a morir dentro del derecho a la intimidad y dignidad personal en las constituciones estatales, leyes o Jurisprudencia ancestral.

⁵⁰ Testamento Vital o Living Will, es el documento formal mediante el cual una persona capaz, rehúsa al tratamiento médico que le prolongue la vida, impidiendo la muerte en la eventualidad de una enfermedad con condición terminal.

Para el Estado de Missouri fue imperante el criterio de requerir evidencia, clara y convincente, de la cual hubiese sido desprendido el deseo o decisión de morir, y en esta declaración del enfermo debe originarse la solicitud de un tutor para que se descontinúe la alimentación e hidratación de su pupilo. Se colige que la evidencia que tuvo ante sí el tribunal de instancia en el Estado de Missouri: Las declaraciones verbales de Cruzan a una amiga, no son una forma clara y convincente de su deseo de no intervención médica y aceleramiento de muerte. Es en cuanto a esto que el tutor no puede pedir, en nombre de su pupila, lo que ella no hubiese solicitado.

En el balance que debe existir entre el derecho de un incapaz a rehusar tratamiento médico y el interés estatal por proteger y preservar la vida, el Estado puede requerir prueba clara y convincente de la decisión o deseo de un paciente incapacitado. Vinculado a lo anterior, garantizar la vida de las personas es el rol principal de un Estado Social y Democrático de Derecho, protegiendo bienes jurídicos, previniendo atentados contra ellos y castigando a quienes los vulneren. Por tanto, el derecho a la vida es inviolable, infiriéndose que nadie puede disponer de la vida de otro; en consecuencia aquél que mate a alguien que se encuentra en estado de salud deplorable, sea en coma, inconsciente, con padecimientos graves y con múltiples dolores ha de cometer Homicidio.

En virtud de lo anterior, el causamiento de una muerte a un enfermo terminal o con una condición de salud deplorable que no ha de poder restablecerse a una vida normal, es legal dentro de la Legislación Estadounidense siempre y cuando el

paciente efectúe una declaración clara e inequívoca en un documento formal denominado testamento vital, en el que rehúsa se le apliquen tratamientos médicos prolonguen su vida, configurándose una eutanasia pasiva, debido a que hay inhibición de proporcionar medicamentos y se efectúa un proceso natural de muerte. Si no fue expresado el consentimiento del enfermo en un documento de manera inequívoca, no podría suspenderse a un paciente el tratamiento médico. De tal forma que solo podría configurarse una eutanasia pasiva, excluyendo cualquier práctica de eutanasia activa por que constituiría un verdadero Homicidio.

En el Ordenamiento Jurídico Penal Salvadoreño la eutanasia constituye un Homicidio Piadoso, para el que es imperante los móviles de piedad como una motivación de carácter compasivo y como circunstancia modificativa de penalidad, privilegiando el tipo, solamente de esta manera ha de atenuarse el causarle la muerte a otro, dejando el consentimiento de la víctima como requisito del tipo y no como una eximente de responsabilidad.

SENTENCIA 04-98. JACK KEVORKIAN VERSUS EL CONDADO DE OAKLAND, ESTADO DE MICHIGAN, POR EL HOMICIDIO DE THOMAS YOUK.

Relación Circunstanciada de los Hechos.

El doctor Jack Kevorkian (alias Doctor muerte), médico norteamericano, ideó una sencilla máquina, que consistía en un anaquel con tres botellas que, manipulada

por el enfermo, permitía autoinyectarse una sustancia fatal: tiopental y cloruro de potasio en dosis masivas, dicho aparato recibió el nombre de mercitron⁵¹, impulsando con esa práctica lo que él denominó como “*un derecho humano fundamental: terminar con el dolor y el sufrimiento cuando uno lo desea, y sin sentirse coaccionado de ninguna manera*”. Agregando que: “Yo no quiero el derecho a morir porque todos vamos a morir con el tiempo”. Dijo que lo que busca legalizar es “el derecho a elegir no sufrir” y estimó que “ésa es una discusión importante”.

Su primer caso de suicidio asistido fue en 1990 procurando la muerte a Janet Adkins en Portland, Oregon. Pero el Juez desestimó el cargo porque ninguna ley de ese estado prohibía el suicidio asistido. Asistió a varios pacientes ese año, procurándoles la muerte; fue ante esto que Michael Modelski, fiscal asistente del condado de Oakland en Michigan, solicitó una prohibición judicial para evitar otros suicidios asistidos, el médico dijo al tribunal que se trataba de "sólo un pequeño experimento" agregando "ustedes tienen el control de todo, inténtenlo, si no da resultado lo dejamos. ¿Qué podría perderse?". El Juez rechazó la petición de Kevorkian e impuso la prohibición judicial. Pero el médico hizo caso omiso de ella, aún después de la revocación de su licencia para ejercer en 1991.

En 1995 la señora Garrish solicitó la intervención del Doctor Kevorkian debido a que sufría de intensos dolores a causa de la artritis reumatoide que padecía, le habían amputado las piernas y había quedado ciega de un ojo, ésta murió a los

⁵¹ Jack Kevorkian deriva el nombre mercitron, de *merci* palabra en inglés cuya traducción es piedad y *tron*, hace referencia a las maquinas, significando maquina de la piedad.

setenta y cinco años en presencia de Kevorkian, por envenenamiento con monóxido de carbono. Era la vigésima primera persona en recibir ayuda de Kevorkian. Desde entonces dice que ha ayudado a morir a más de cien enfermos, ya sea por inhalación de monóxido de carbono o por envenenamiento con sustancias administradas intravenosamente.

El domingo 22 de noviembre del año 1998 en el programa 60 minutos, de la cadena CBS, fue proyectado un video en el que Thomas Youk, un paciente terminal con una enfermedad degenerativa conocida como *Lou Gehrig*, pidió a Kevorkian le ayudase a morir, en la grabación el paciente de forma expresa le pide al médico que acabe con su vida, y éste le hace firmar un papel en el que da su consentimiento para el suicidio asistido. Después le hace una pregunta: "*¿Está seguro de que quiere seguir?*", asintiendo el enfermo con dificultades para mover su cabeza. El médico busca entonces una vena en el brazo de Youk y le inyecta una sustancia letal que en minutos acaba con su vida. Durante ese programa Kevorkian afirmó que se había prestado a esa filmación para provocar su propio arresto y, para impulsar un debate sobre la eutanasia como un derecho individual, desafió a la Fiscalía del Estado expresando: "*deben acusarme, porque si no lo hacen, eso significa que no creen que haya sido un delito. O me dejan libre, y entonces no podrán prohibir la eutanasia y el suicidio asistido, o me meten preso*".

El 25 de noviembre del año 1998 el fiscal de Michigan John Skrzynski, acusó al patólogo de asesinato en primer grado con premeditación, por haber administrado

inyección letal a un paciente terminal: Thomas Youk, destruyendo un interés protegido por el Estado: La vida.

Ante la imputación, Kevorkian optó por defenderse a sí mismo de los cargos por la muerte de Youk, y admitió haber asistido el suicidio de más de ciento treinta personas desde 1990, por los que ha sido procesado sin éxito en cuatro oportunidades previas. En contraposición, el fiscal declaró a la prensa que argumentaría el caso en un día, llamando a tres testigos y teniendo como prueba la cinta.

En el primer día del juicio, Kevorkian (actuando como su propio abogado defensor), fue amonestado por la jueza Jessica Cooper en sus argumentos iniciales por no dirigirse a los hechos sino intentar una crítica contra la ley bajo la que estaba siendo procesado, además quiso conmover al jurado asegurando que desprecia "*tener un ser humano que muere en mis brazos, pero mi intención no es matar a una persona, estoy obligado por mi posición de médico a hacerlo*".

El Fiscal, en respuesta, sostuvo que Kevorkian hizo de la muerte asistida su única "profesión" y jamás mostró interés en curar o aliviar el dolor para proporcionar una muerte auténticamente digna. Calificándolo como "*asesino a sueldo con una bolsa de veneno*", Skrzyński presentó como prueba el video de la muerte de Youk, donde el médico le inyecta una sustancia letal.

Melody Youk (esposa de Thomas Youk) fue llamada como testigo y declaró que su marido no estaba deprimido a la hora de su muerte, acotando que "*no fue una víctima, que él le pidió ayuda al doctor Kevorkian y le estaba agradecido*", agregó

que su cónyuge “no quería estar en un pulmator, ni depender completamente de otros con un cuerpo totalmente paralizado”. Por su parte Terrence Youk, hermano del occiso, describió a Youk como “*alguien que había luchado con determinación para que la enfermedad no lo dominase, pero que había fracasado*”, que en dos años y medio el mal avanzó de tal manera que su hermano quedó con un control mínimo de su cuerpo y padeciendo dolores agudos.

El ejercicio de su propia defensa durante el juicio fue desastroso que incluso se olvidó de argumentar en su favor, recomendándole la jueza que actuara, usó los tres días de proceso para reiterar su alegato en defensa de la legalización de la eutanasia, permitida únicamente en el estado de Oregon.

El último día del juicio el doctor Kevorkian presentó una moción en la que pedía dejar de ejercer su propia defensa, nombrando al abogado David Gorosh, con el jurado ya encerrado en sus deliberaciones. El médico dijo a la jueza Jessica Cooper, encargada del caso: “*Señoría, voy a seguir su consejo y retirarme de mi defensa*”. La juez, con gesto de frustración, preguntó al médico: “*¿Es ahora cuando quiere hacerlo?*” Kevorkian respondió: “*Me dijo que podía hacerlo en cualquier momento, señoría*”. Constituyéndose en la última parte del juicio la defensa técnica de Jack Kevorkian.

En La argumentación Final, el Fiscal Skrzyński pidió para Kevorkian “todo el peso de la ley”, por grabar la muerte de un enfermo y venderla a una cadena de televisión, manifestando que “Según las leyes de este estado, lo que Jack Kevorkian

hizo fue cometer un asesinato. Esas son las leyes del estado, y así lo serán hasta que sean cambiadas por sus habitantes". En cambio en su participación el abogado Gorosh, pidió a la jueza que la condena para su defendido fuese mínima, solicitando "un día de cárcel, o un año y un día", apoyando su solicitud en la edad del médico (70 años).

Resolución de la Corte del Condado de Oakland, Estado de Michigan.

La jueza Jessica Cooper, después de escuchar el testimonio emotivo de la esposa y el hermano de Thomas Youk, trató de manera cordial a los familiares, pero manifestó que "este juicio no fue una oportunidad para realizar un referéndum. Uno puede criticar la ley, uno puede escribir o hablar contra ella... Pero uno no puede violar la ley". Y antes de iniciar la deliberación, la jueza manifestó: "*La eutanasia o el asesinato piadoso no justifican la comisión de un homicidio. Ni lo justifican, ni lo eximen de culpa ni lo mitigan*".

Un jurado de doce personas (seis hombres y seis mujeres), a pesar del video en que se observa a Kevorkian ejecutando la muerte de Youk fue benevolente al declararlo culpable de homicidio en segundo grado (sin premeditación) desechando el cargo de homicidio en primer grado (premeditado) y con ello la cadena perpetua. El jurado también declaró culpable a Kevorkian del delito de administración de una sustancia letal.

La jueza, antes de anunciarle su sentencia, le recordó al médico que desde hace ocho años no estaba autorizado a practicar la medicina, y aun con tal prohibición continuó sus prácticas, impuso la pena al imputado remitiéndose a que “En Michigan, un asesinato en segundo grado incluye una pena que va desde 10 años hasta cadena perpetua”, pero que en este caso no aplicaría la pena máxima porque en la práctica judicial anglosajona, el homicidio por piedad es generalmente castigado con el mínimo de la pena que corresponde al Homicidio Simple, pero dependerá de las circunstancias específicas del hecho. Expresó la jueza la posición oficial de la Asociación Médica Americana de que en ningún caso el médico puede hacer o dejar de hacer cualquier cosa que cause la muerte de su paciente, y que en situaciones de enfermos terminales lo único éticamente aceptable es suministrar medicamentos contra el dolor, en cantidades suficientes para contrarrestarlo hasta que sobrevenga la muerte.

Al informar de la sentencia Cooper señaló enfáticamente que "nadie está por encima de ley. Nadie" y se dirigió a Jack Kevorkian manifestando: “usted tuvo la audacia de aparecer por la televisión nacional, mostrarle al mundo lo que hizo y desafiar al sistema jurídico a detenerlo. Bien, señor, considérese detenido". Además fundamentó la decisión en que en un proceso de homicidio, a diferencia de los procesos previos en los que el doctor se había limitado a ayudar al suicidio, el consentimiento del sujeto pasivo era irrelevante.

La pena de prisión impuesta determinó entre diez y veinticinco años, por el asesinato en segundo grado (sin premeditación) de Thomas Youk, sumada una pena intermedia de tres y siete años por el delito de posesión de una droga ilícita, por el veneno que le inyectó a Youk. De la sanción impuesta deberá cumplir por lo menos siete años para poder interponer un recurso y obtener su libertad bajo palabra por buen comportamiento.

Cooper puntualizó *“que el fallo no tuvo que ver con la corrección moral o política de la eutanasia”*, sino con la falta de respeto del médico al sistema judicial, acotando que *“se condena la desobediencia a la ley”, produciendo una “anomia (instigada por Kevorkian), a la falta de respeto por una sociedad que existe por la fortaleza de su sistema judicial”*.

ANÁLISIS DE JURISPRUDENCIA.

La acción lesiva de Jack Kevorkian a Thomas Youk no fue calificada como Homicidio Píadoso por no encontrarse tipificada tal conducta, el hecho fue adecuado en un primer momento como Homicidio en Primer grado, fundamentado en la ley Penal del Estado de Michigan, es equivalente al Homicidio agravado por premeditación, posteriormente en el juicio fue cambiada la calificación jurídica por Homicidio simple entendido como el producir una muerte sin premeditación.

Los criterios utilizados por la Jueza Jessica Cooper se cimentaron sobre el irrespeto a la ley estatal por violentar el bien jurídico vida, publicando la forma de

ejecución de Thomas Youk y, aunque el paciente dio su consentimiento para que Kevorkian le aplicara una buena muerte, éste no fue suficiente por tratarse de un interés jurídico estatal. La magistrada argumentó que la aplicación de la eutanasia no justifica la comisión de un homicidio y en consecuencia no eximen de culpabilidad. Con ello la conducta de matar a otro con el fin de acelerar una muerte inminente no ha de quedar impune por la peligrosidad del hecho y el atentado que configura para el sistema judicial. Es sobre este punto que surge la imposición de la pena de Kevorkian como respuesta al desafío hecho por el médico a las autoridades estatales, especialmente al sistema de justicia, utilizando un medio de comunicación para hacer de conocimiento público que él no mataba a una persona, sino que aceleraba una muerte para evitar el sufrimiento, derivado del derecho de autodeterminación y libertad del individuo de elegir su propia muerte.

En procesos anteriores por la inexistencia de un tipo que regulase la muerte por piedad no fue perseguido penalmente Kevorkian, pero en el caso de Youk pese a que éste presentaba una condición de salud pésima con padecimientos graves e irreversibles y de haber otorgado el consentimiento de su muerte, la conducta fue catalogada bajo el tipo de Homicidio, para que el resultado producido no quedase en la impunidad y por considerar la jueza que no era una circunstancia atípica por que el imputado sabía perfectamente que su conducta no era permitida y que consistía en asesinato, Cooper recordó que en 1991 fue revocada la licencia profesional del

imputado, prohibiendo definitivamente el ejercicio de la medicina, pero aun así Kevorkian, en palabras de la jueza Cooper: continuó violando la ley.

La juzgadora aseveró dentro de la sentencia la posición de la Asociación Médica Norteamericana de que ningún galeno puede causar la muerte, limitando su actuación a cuidados paliativos por los dolores de los aquejados, obedeciendo a las normas de ética de dicha profesión. Precepto que el denominado Doctor muerte ignoró, debido a la concepción personal que poseía sobre su profesión y sobre los Derechos Humanos, otorgándole un especial valor a la libertad de decidir la muerte ante la prolongación de la vida plagada de sufrimiento. En cuanto a la penalidad, fue impuesto un período de prisión mínimo, esto por la edad del imputado (70 años), no por un sentimiento de piedad o compasión, tampoco fue relevante el consentimiento del enfermo. Fue primordial la concepción de la vida dentro del razonamiento judicial, reconociéndola como derecho inalienable, intrínseco de cada ser humano, predominando ante la libertad y autonomía de la persona frente a la decisión de cuándo y cómo morir, efectivamente es intransferible tal derecho por la naturaleza del mismo, sin el cual no es posible el desarrollo del individuo y la conformación de una sociedad democrática, respetuosa de las garantías universales.

2.7. TRATADOS INTERNACIONALES.

Es el conjunto de preceptos obligatorios, que regulan las relaciones de unos Estados con otros.

Un tratado internacional es un acuerdo escrito entre ciertos sujetos de Derecho internacional (Estados o personas jurídicas internacionales), según la materia que traten pueden ser: comerciales, políticos, culturales, sobre derechos humanos, o de otra índole; según el tipo de obligaciones creadas se diferencian los Tratados-ley y Tratados-contrato. Los primeros instituyen normas de aplicación general que jurídicamente se encuentran en un nivel superior a las leyes internas de los países firmantes, los segundos suponen un intercambio de prestaciones entre las partes contratantes.

Un Tratado en particular puede denominarse: Acuerdo, Convención, Convenio, Carta (usualmente para designar tratados constitutivos de organizaciones internacionales), Estatuto, Compromiso, Concordato (referente a relaciones del Estado y la Iglesia), Protocolo (complementario de un tratado anterior).

La Constitución de la República regula estos instrumentos en el Art. 144 de la siguiente manera: “Los tratados internacionales celebrados por El Salvador con otros estados o con organismos internacionales, constituyen leyes de la República al entrar en vigencia, conforme a las disposiciones del mismo tratado y de esta Constitución.

La ley no podrá modificar o derogar lo acordado en un tratado vigente para El Salvador. En caso de conflicto entre el tratado y la ley, prevalecerá el tratado.” Es en virtud del mandato constitucional que los tratados internacionales gozan de preferencia frente a leyes internas.

El bien jurídico vida es reconocido por el derecho internacional como un derecho inherente e intransferible que ha de garantizar el Estado signatario de un convenio.

Declaración Universal De Los Derechos Humanos.

Adoptada y Proclamada Por la Asamblea General de las Naciones Unidas en, el diez de diciembre de 1948; erige un catalogo de derechos primordiales reconocidos a la persona por su condición humana. En su Art. 3 enuncia que “Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. Instituyendo de forma expresa el reconocimiento del bien jurídico vida, en consecuencia cualquier acción destinada a destruirlo consistiría en una transgresión al orden humanitario estipulado, el Homicidio Piadoso constituye una violación directa a la vida porque aun si la víctima está sufriendo y pidiere se acelere su muerte no existe razón jurídica y natural que faculte a otro para matarla, así en esta línea de ideas se cita el Art. 30 que expresa que esta Declaración no podrá interpretarse de manera restrictiva, en el sentido que ninguna persona podrá realizar actos tendientes a la supresión de cualquier derecho proclamado en dicho instrumento.

Pacto Internacional De Derechos Civiles y Políticos.

Aprobado por la Asamblea General de las Naciones Unidas por resolución otorgada en diciembre de 1966. Suscrita el 21 de septiembre de 1967 y ratificada el

23 de noviembre del año 1979. Este Convenio tiene como fundamento el reconocimiento de la dignidad humana y de los derechos iguales e inalienables de cada individuo. Estatuyendo de forma inequívoca el derecho a la vida en el Art. 6 inc. 1 así: “El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por la ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”.

De manera que nadie está facultado para quitar la vida de una persona aun si ésta se encuentra bajo graves padecimientos, el articulado hace mención de la inherencia de tal derecho, por ello ha de entenderse su carácter esencial, natural e inseparable del ser humano, aun si la persona se encontrare bajo graves padecimientos no podría aplicarse el buen morir porque siempre constituye una forma de homicidio.

Convención Americana Sobre Derechos Humanos (Pacto de San José).

Suscrita en San José, Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos por la Organización de Estados Americanos (OEA). Este Convenio estipula el respeto de los derechos esenciales del hombre, reconociéndolos como atributos de la persona humana, justificando con ello su protección internacional para crear condiciones que permitan a cada individuo el goce de sus derechos económicos, sociales, culturales, civiles y políticos.

El derecho a la vida es regulado en el Art. 4 que en su tenor literal dice “Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente”. Confirmando el carácter intrínseco de la vida desde el instante de la concepción del ser humano, reconociendo su protección legislativa, facultando la tutela de la vida como bien jurídico protegido dentro del Código Penal, en el cual se castigan aquellas acciones ilegítimas contra éste, configurándose como una de ellas el Homicidio Piadoso en el Art. 130.

Convención Sobre los Derechos del Niño.

Suscrita el 26 de enero de 1990 por los Estados Partes de la Organización de las Naciones Unidas, ratificada el 27 de abril de 1990.

Este acuerdo tiene como finalidad la protección de la familia, como medio natural para el bienestar de sus miembros, especialmente el de los infantes, quienes han de recibir protección, asistencia y cuidados especiales, reconociendo su dignidad intrínseca y derechos inalienables.

Tal necesidad se enuncia en la Declaración de los Derechos del Niño al referirse que " el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

Sistematizando en el Art. 6 inc. 1 la vida, manifestando que “Los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida”.

Los infantes por su carácter indenne y especial el Estado debe garantizarle el derecho a la vida, no existiendo facultad alguna de poder quitarla o acelerar el proceso de muerte.

Por tal razón ha de garantizarse el intervalo de tiempo desde el nacimiento del infante, su desarrollo hasta que pueda valerse por sí mismo.

2.8. DERECHO COMPARADO.

Es una disciplina o método de estudio del Derecho que se fundamenta en la comparación de las distintas soluciones que ofrecen diversos ordenamientos jurídicos en una determinada circunstancia.

Tiene como objeto el estudio del ordenamiento Jurídico, de dos o más países haciendo un análisis de las semejanzas, diferencias y el bien Jurídico protegido; en el delito de Homicidio Piadoso es importante realizar comparaciones de su regulación Penal en los diferentes países de América y Europa.

En esta investigación se ha realizado el siguiente cuadro comparativo sobre los tipos penales vigentes en el que se determinan las diferencias y semejanzas con el

artículo 130 del Código Penal Salvadoreño, que tipifica el ilícito Homicidio Piadoso de la siguiente manera:

“El homicidio causado por móviles de piedad, con el fin de acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos, será sancionado con prisión de uno a cinco años siempre que concurran los requisitos siguientes:

1) Que la víctima se encontrare en un estado de desesperación por sufrimientos observables, que fueren conocidos públicamente y que la opinión de los médicos que la asistan así lo hubiere manifestado;

2) Que el sujeto activo estuviere ligado por algún vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el enfermo; y,

3) Que el sujeto pasivo demostrare su deseo de morir por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos”.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Costa Rica.	<p style="text-align: center;"><i>Homicidio por piedad</i> Artículo 116.- <i>Se impondrá prisión de seis meses a tres años al que, movido por un sentimiento de piedad, matare a un enfermo grave o incurable, ante el pedido serio e insistente de éste aun cuando medie vínculo de parentesco.</i></p> <p style="text-align: center;"><i>Perdón judicial</i> Artículo 93.- <i>También extingue la pena, el perdón que en sentencia podrán otorgar los jueces al condenado, previo informe que rinda el Instituto de Criminología sobre su personalidad, en los siguientes casos:</i> 6) <i>A quienes en caso de Homicidio Piadoso, se compruebe que accedieron a reiterados requerimientos de la víctima y el propósito además fue el de acelerar una muerte inevitable.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida y el verbo rector es matare. - El nombre del delito se refiere al homicidio cometido por piedad. - Regula expresamente el móvil de piedad. - Existe una sinonimia entre el pedido insistente y los ruegos reiterados del enfermo. - Es un tipo privilegiado. 	<ul style="list-style-type: none"> -El Articulado sólo se refiere a las enfermedades graves o incurables, excluyendo a quienes tienen padecimientos no derivados de una patología. - La inexistencia del estado de desesperación de la víctima. - Los ruegos no ameritan que sean públicos. - No se requiere la opinión de los médicos que asisten al enfermo. - La causa de este homicidio no tiene como fin acelerar una muerte inminente. -No determina la existencia de vínculo familiar, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. -La pena es menor. -Puede extinguirse la pena por perdón judicial que puede otorgarse al comprobarse que sujeto actuó en respuesta a ruegos reiterados de la víctima.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Colombia.	<p><i>Homicidio por piedad.</i> Artículo 106.-<i>El que matare a otro por piedad, para poner fin a intensos sufrimientos provenientes de lesión corporal o enfermedad grave e incurable, incurrirá en prisión de dieciséis (16) a cincuenta y cuatro (54) meses.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida y el verbo rector es matare. -El nombre del delito se refiere al homicidio cometido por piedad. -Regula expresamente el móvil de piedad. - Es un tipo privilegiado. - Ambos tipos se refieren a sufrimientos. 	<ul style="list-style-type: none"> -No determina que el enfermo demostrare su deseo de morir por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos. - La inexistencia del estado de desesperación de la víctima. - Regula sufrimientos por lesión corporal o enfermedad grave e incurable. - No precisa de la existencia de vínculos familiares, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. -El máximo de la pena es menor. - No requiere que los sufrimientos sean públicos. - No demanda la opinión de los médicos que asisten al enfermo. - La finalidad de la conducta es diferente, al dirigirla para poner fin a intensos sufrimientos, no así a una muerte inminente.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Paraguay.	<p><i>Homicidio motivado por súplica de la víctima.</i></p> <p><i>Artículo 106.- El que matara a otro que se hallase gravemente enfermo o herido, obedeciendo a súplicas serias, reiteradas e insistentes de la víctima, será castigado con pena privativa de libertad de hasta tres años.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida y el verbo rector es matare. - Requiere de suplicas serias, reiteradas e insistentes equiparables a ruegos reiterados y expresos. 	<ul style="list-style-type: none"> -El sujeto pasivo debe hallarse gravemente enfermo o herido. -No requiere que los sujetos estén vinculados por amor, lazo familiar o amistad íntima. -La penalidad es menor. - Regula la súplica que es realizada por una persona gravemente herida. - La inexistencia del estado de desesperación de la víctima. - No se estatuyen sufrimientos observables que fueren conocidos públicamente. - No se requiere la opinión de los médicos que asistan al enfermo. - No regula los móviles de piedad. - La finalidad de la conducta descrita es distinta porque se refiere al obediencia de una súplica de la víctima.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Perú.	<p><i>Homicidio Píadoso.</i> <i>Artículo 112.- El que, por piedad, mata a un enfermo incurable que le solicita de manera expresa y consciente para poner fin a sus intolerables dolores, será reprimido con pena privativa de libertad no mayor de tres años.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida y el verbo rector es matare. -El delito tiene el mismo nombre. -Regula el móvil de piedad. -Sujeto pasivo debe expresar su deseo de morir. - Es un Delito Privilegiado 	<ul style="list-style-type: none"> -Limita la conducta a las enfermedades terminales, obviando los padecimientos que no provocan la muerte. -La pena es menor. - Determina la condición de la víctima como enfermo incurable. - La inexistencia del estado de desesperación de la víctima. - No requiere de la existencia de vínculos familiares, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. - Es irrelevante que los sufrimientos fuesen observables y públicos. - La finalidad de este tipo es diferente, es poner fin a intolerables dolores. - No se solicita la opinión de los médicos que asistan al enfermo.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Bolivia	<p>Homicidio Piadoso. Artículo 257.- <i>Se impondrá la pena de reclusión de uno a tres años, si para el homicidio fueren determinantes los móviles piadosos y apremiantes las instancias del interesado, con el fin de acelerar una muerte inminente o de poner fin a graves padecimientos o lesiones corporales probablemente incurables, pudiendo aplicarse la regla del artículo 39 y aun concederse excepcionalmente el perdón judicial.</i></p> <p>Artículo 64.-Perdón judicial. <i>El juez podrá conceder, excepcionalmente, el perdón judicial al autor de un primer delito cuya sanción no sea mayor a un año, cuando por la levedad especial del hecho y los motivos determinantes, existan muchas probabilidades de que no volverá a delinquir.</i></p> <p>Artículo 39.-Atenuantes especiales. <i>En los casos en que este Código dispone expresamente una atenuación especial, se procederá de la siguiente manera:</i></p> <p>1) <i>La pena de presidio será substituida por la de reclusión.</i></p> <p>2) <i>La de reclusión, por la de prestación de trabajo.</i></p> <p>3) <i>En los demás casos, la escala será disminuida de una tercera parte a la mitad, sin que en ningún caso la pena pueda ser inferior al mínimo legal.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida y el verbo rector es matare. - Regula los móviles de piedad. - El tipo conserva el mismo nombre. - La finalidad del sujeto activo es acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos. - Es un tipo privilegiado 	<ul style="list-style-type: none"> - Regula padecimientos por lesiones corporales probablemente incurables. - Aplicación de atenuantes especiales o perdón judicial, obedeciendo al criterio del juez. - No es necesario vínculo familiar, de amistad íntima o de amor con el sujeto pasivo. - No es preciso que los padecimientos sean de conocimiento público. - No se requiere la opinión de los médicos que asisten al enfermo. - No son necesarios los ruegos reiterados y expresos del enfermo. - La penalidad es menor. - No es requisito del tipo el estado de desesperación de la víctima.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
España.	<p>Artículo 143</p> <p>1. <i>El que induzca al suicidio de otro será castigado con la pena de prisión de cuatro a ocho años.</i></p> <p>2. <i>Se impondrá la pena de prisión de dos a cinco años al que coopere con actos necesarios al suicidio de una persona.</i></p> <p>3. <i>Será castigado con la pena de prisión de seis a 10 años si la cooperación llegara hasta el punto de ejecutar la muerte.</i></p> <p>4. <i>El que causare o cooperare activamente con actos necesarios y directos a la muerte de otro, por la petición expresa, seria e inequívoca de éste, en el caso de que la víctima sufriera una enfermedad grave que conduciría necesariamente a su muerte, o que produjera graves padecimientos permanentes y difíciles de soportar, será castigado con la pena inferior en uno o dos grados a las señaladas en los números 2 y 3 de este artículo.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida. -Determina la petición expresa por parte de la víctima. - Menciona los graves padecimientos. -Es un delito privilegiado. 	<ul style="list-style-type: none"> - Los verbos rectores son causare o cooperare, refiriéndose a actos directos a la muerte de otro. -Se amplía la conducta de inducción al suicidio o cooperación hasta abarcar la ejecución de la muerte por petición expresa de la víctima. -No es preciso que los padecimientos sean de conocimiento público. - No se requiere la opinión de los médicos que asisten al enfermo. - No regula el móvil de piedad. - No determina el fin de acelerar una muerte inminente. - No es necesario vínculo familiar, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. -La pena impuesta puede variar dependiendo si se disminuye en uno o dos grados. La sanción será mayor cuando se disminuya en un grado, porque se resta la mitad de la pena inferior estipulada en el numeral 3 del este artículo (6 años) y la penalidad anteriormente mínima pasará a ser la pena máxima, entonces la pena a imponer será de 3 a 6 años. Pero la pena será menor si se disminuye en dos grados, porque al límite mínimo de ésta en el primer grado se resta la mitad, y la sanción oscilará de un año seis meses a 3 años de prisión.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Alemania.	<p style="text-align: center;">Artículo 216. Homicidio a petición.</p> <p><i>(1) Si alguien ha pedido a otro que lo mate por medio de expresa y sería petición del occiso, entonces debe imponer pena privativa de la libertad de seis meses a cinco años.</i></p> <p><i>(2) La tentativa es punible.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida y el verbo rector es matare. - Se necesita que sujeto pasivo haya solicitado de forma expresa se le de muerte. - El máximo de la pena es igual. - Es un tipo Atenuado. 	<ul style="list-style-type: none"> - No regula vínculo familiar, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. - No requiere de enfermedad o padecimientos graves. - No regula el móvil de piedad. - El límite inferior de la pena es menor. - La inclusión de un dispositivo amplificador del tipo (tentativa) atribuyéndole punibilidad. - No se requiere la existencia de padecimientos graves y que sean de conocimiento público. - La opinión de los médicos que asisten al enfermo no es necesaria. - No regula el móvil de piedad. - No determina el fin de acelerar una muerte inminente.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Suiza.	<p>Artículo 11.444- <i>Cualquier persona, por motivos honorables, especialmente por piedad, ocasionare la muerte de una persona por su grave e insistente solicitud, será sancionado con una pena de prisión de hasta tres años o con pena pecuniaria.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida. -Regula el móvil de piedad. -Sujeto pasivo debe expresar su deseo de morir. - Es un tipo privilegiado. 	<ul style="list-style-type: none"> - El verbo rector es ocasionare, conducta de la que se deriva la muerte de la víctima. - Limita la conducta a una solicitud grave e insistente del sujeto pasivo, obviando los padecimientos graves y públicos. - No posee la finalidad de acelerar una muerte inminente. - El vínculo familiar, de amistad íntima o de amor con el sujeto pasivo no es requisito del tipo. - No es precisa la opinión de los médicos que asisten al enfermo. - El tipo no exige los ruegos reiterados y expresos del enfermo. - La penalidad es menor. - No es elemento del tipo el estado de desesperación de la víctima.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Italia	<p style="text-align: center;">Artículo 579 Asesinato por Consentimiento. <i>Cualquier persona que cause la muerte de un hombre, con el consentimiento de él, será castigado con pena de prisión de seis a quince años.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida. - Sujeto pasivo debe expresar su consentimiento, traducido como su deseo de morir. 	<ul style="list-style-type: none"> - El verbo director es cause, como origen del resultado muerte. - El tipo los padecimientos que no provocan la muerte. - La pena es mayor. - No regula vínculo familiar, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. - No requiere de enfermedad o padecimientos graves que sean de conocimiento público. - No regula el móvil de piedad. - La opinión de los médicos que asisten al enfermo no es necesaria. - No determina el fin de acelerar una muerte inminente.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Portugal	<p><i>Homicidio privilegiado.</i></p> <p><i>Artículo 133.- Quien matare a otra persona dominada por la comprensible emoción violenta, la compasión, la desesperación o a causa de un motivo de relevante valor social o moral, que disminuya significativamente su culpabilidad, será castigado con pena de prisión de 1 a 5 años.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida y el verbo rector es matare. -Regula la compasión equiparable a la piedad. -Hace referencia a la desesperación. -La pena es igual. -Es un tipo privilegiado. 	<ul style="list-style-type: none"> - Ignora los padecimientos graves de conocimiento público. - Regula un motivo de relevante valor social o moral, no precisando cual. - No es necesario vínculo familiar, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. - No se requiere la opinión de los médicos que asisten al enfermo. - No son necesarios los ruegos reiterados y expresos del enfermo. - No expresa la muerte inminente como fin de la acción descrita.

País	Descripción Típica	Semejanzas	Diferencias
Noruega	<p>Artículo 235.- <i>La penalidad con arreglo a los artículos 228 y 229 no se impondrá cuando el delito se comete contra cualquier persona que haya dado su consentimiento al mismo.</i></p> <p><i>Si una persona es muerta o gravemente herida en el cuerpo o menoscabada su salud con su propio consentimiento, o si cualquier persona por compasión priva a una persona enferma irremediabilmente de su vida, la pena podrá reducirse por debajo del mínimo dispuesto siendo una forma más leve de la pena.</i></p>	<ul style="list-style-type: none"> - Protege el bien jurídico Vida. -Regula la compasión como termino equiparable a la piedad. -Sujeto pasivo debe expresar su consentimiento traducido en su deseo de morir. - Es un delito privilegiado. 	<ul style="list-style-type: none"> - El verbo director es cometiere en el primer inciso, y priva en el segundo, obteniendo como resultado la muerte. - Limita la conducta contra aquellos que sufren enfermedades irremediabes, obviando los padecimientos graves que sean de conocimiento público. - El tipo no exige un estado de desesperación. - No es necesario vínculo familiar, de amistad íntima o de amor entre los sujetos. - No se requiere la opinión de los médicos que asisten al enfermo. - No son necesarios los ruegos reiterados y expresos del paciente. -No expresa la muerte inminente como fin de la acción descrita. - La pena es menor, porque en el Art. 228 se regula de 3 a 5 años, y al reducirse por debajo del mínimo, la penalidad será hasta 3 años de prisión.

LEYES A FAVOR DE LA EUTANASIA EN HOLANDA, BÉLGICA Y OREGON (ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA).

No obstante que en la Legislación Penal Salvadoreña se encuentra tipificado el Homicidio Piadoso, conocido doctrinariamente como Eutanasia, en algunos países ésta práctica no es considerada delito y existen leyes donde se permite, prevaleciendo el derecho a una buena muerte del enfermo, para evitarle así sufrimientos físicos y psíquicos.

HOLANDA.

El primer país que legalizó la eutanasia es Holanda, cuando el Parlamento aprobó la *Ley de Eutanasia*, el 28 de noviembre del 2000, permitiéndola con asistencia Médica cuando el paciente lo ha solicitado. El médico queda exento de responsabilidad penal si cumple con los siguientes requisitos establecidos en la ley:

- El paciente debe solicitar la eutanasia de forma voluntaria.
- El médico debe estar seguro que el sufrimiento del enfermo es insoportable y que el paciente no tiene posibilidades de recuperación.
- Haber informado al paciente sobre la situación en que se encuentra y sus perspectivas de futuro.
- Haber llegado al convencimiento junto con el paciente que en la situación en que se encuentra no existe otra solución razonable.

- El paciente y el médico deben contar con una segunda opinión médica que certifique que el doctor del paciente ha cumplido con los requisitos mencionado en los cuatros primeros puntos.
- La terminación de la vida debe ser llevada a cabo en una forma médica apropiada.

El Código Penal Holandés ha incluido una eximente especial para el médico que realice esta práctica, porque la eutanasia es un hecho punible, salvo que el médico que la ha practicado cumpla con los requisitos establecidos en la ley, y lo notifique a una comisión de verificación (nombrada por los ministros de Justicia y de Salud Pública, Bienestar y Deportes), que verifica el contenido de la actuación del médico y evalúa el proceso de la toma de decisión del paciente.

No se penaliza la actuación del médico que ha notificado el acto de terminación de la vida, cuando la comisión de verificación, después de examinar el expediente, ha llegado al convencimiento de que se ha obrado con la debida diligencia. En ese caso, no se informa al Ministerio Fiscal.

Cuando existan indicios de una actuación negligente por parte del médico al no haber observado los requisitos de la debida diligencia, el caso se pondrá en conocimiento del Ministerio Fiscal y de la Inspección de Sanidad. Ambos tendrán la responsabilidad de examinarán y determinar si el médico deberá perseguirse judicialmente.

BÉLGICA.

El 23 de septiembre del 2002 entró en vigencia la *Ley Relativa a la Eutanasia*, convirtiéndose en el segundo país en el mundo en legalizarla. Esta ley no modifica el Código Penal Belga, pero asegura la protección Jurídica del médico que realiza ésta práctica cumpliendo ciertos requisitos:

- El paciente debe ser mayor de 18 años y estar mentalmente saludable.
- El enfermo debe solicitar la eutanasia de forma voluntaria, bien considerada y repetidamente.
- El sufrimiento debe ser insoportable.
- El paciente debe estar bien informado de su situación y de otras alternativas.
- Un segundo médico debe confirmar que la enfermedad sea incurable y que el sufrimiento sea insoportable.
- El paciente siempre debe hacer su petición de eutanasia por escrito.
- La eutanasia debe ser asistida por un médico.

Es importante mencionar que los pacientes no tienen que ser belgas necesariamente ni residir en Bélgica para ampararse a la ley, pero es necesario ser tratado por un médico belga. Antes de que pasen cuatro días de la muerte del paciente, el médico deberá entregar a una Comisión Federal de Control y Evaluación, integrada por doctores, juristas y expertos en cuestiones éticas, un documento en el que figuren todos los datos que permitan verificar el respeto de las condiciones previstas por la ley. Lo anterior con la finalidad que no se cometan arbitrariedades aplicando de forma desmedida la eutanasia.

OREGON (ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA).

En Estados Unidos de América actualmente no está legalizada la Eutanasia, pero excepcionalmente el estado de Oregon es el único que cuenta con una ley de muerte con dignidad donde permiten el suicidio asistido. Esta legislación fue aprobada por los ciudadanos en 1997 y es exclusiva para los residentes en ese Estado, determinando que la persona que lo solicita debe padecer una enfermedad terminal que le imposibilite disfrutar de la vida.

El documento se denominó *Death with Dignity Act* (Ley de Muerte con Dignidad) enfatizando la idea que la vida no es una obligación sino un derecho, y que en muchas ocasiones, en pacientes terminales, la medicina prolonga la muerte⁵² y no la vida. A partir de entonces, el Departamento de Salud del Estado de Oregon recibe toda la información pertinente de los enfermos y de los doctores implicados en actos de suicidio asistido, con la finalidad de que los procedimientos sean transparentes.

A diferencia de Holanda y Bélgica, en Oregon el enfermo puede pedir al médico la prescripción de una sustancia letal, pero es el paciente quien decide dónde y cuándo morir. La ley no exige que se encuentren médicos en el momento de la muerte del enfermo, ni los obliga a que sean ellos los que administren la sustancia letal.

⁵² Prolongar la muerte se refiere a extender la agonía del enfermo cuando éste no tiene posibilidad de restablecerse.

Algunos de los requisitos que regula la ley para obtener medicamentos que produzcan la muerte son los siguientes:

- Ser mayor de 18 años.
- Residir en el Estado de Oregon.
- Que el enfermo tenga la capacidad de entender y comunicar decisiones relativas a su salud.
- Tener el diagnóstico de enfermedad terminal cuya evolución producirá la muerte en un periodo no mayor a seis meses.

Los enfermos que cumplan estos requisitos deberán solicitar los fármacos a un médico que resida en Oregon. Para recibir la prescripción, deben seguirse los pasos siguientes:

- El paciente debe solicitar oralmente apoyo de su médico. Debe hacerlo en dos ocasiones con un intervalo de 15 días.
- El paciente debe llenar una solicitud escrita dirigida a su médico y firmada en presencia de dos testigos.
- Se necesita la intervención de dos médicos: Un médico proveerá los fármacos y otro médico deberán confirmar el diagnóstico y el pronóstico.
- Tanto el médico que prescriba los fármacos como el segundo médico deberán determinar si el paciente es intelectualmente capaz.

- Si cualquiera de los dos médicos considera que el enfermo tiene alteraciones psicológicas o psiquiátricas, el enfermo deberá ser referido para que se le efectúe examen psicológico.
- El médico responsable debe informar al paciente de las alternativas posibles al suicidio asistido, como son los hospicios, las técnicas para control del dolor o las técnicas del cuidado profundo.
- El médico que prescriba puede solicitar que el paciente notifique a su pariente más cercano su decisión.

Tanto los médicos como los pacientes que se adhieran a la Ley para Morir con Dignidad están protegidos legalmente, porque no existe tipificación penal que los condene.

2.9. BASE CONCEPTUAL.

Autonomía:

Es la potestad que tiene el individuo para regular sus derechos y deberes de forma libre y sin influencia de presiones externas.

Cacotanasia:

Se refiere a la Eutanasia que se realiza sin el consentimiento del enfermo.

Calidad de Vida:

Es el bienestar, felicidad y satisfacción de una persona que le otorga a ésta capacidad de actuación o sensación positiva de su vida.

Cuidados Paliativos:

Son aquellas atenciones que profesionales de la salud dan a una persona que padece una enfermedad en fase terminal con el fin de controlar el dolor y otros síntomas para que el enfermo permanezca lo más cómodo posible.

Delito:

Es una acción típica, antijurídica, culpable y excepcionalmente punible.

Derecho:

Es el conjunto de normas que regulan la convivencia social y permiten resolver los conflictos interpersonales.

Derecho Comparado:

Es aquel que tiene como objeto el estudio del ordenamiento Jurídico, de dos o más países haciendo un análisis de las semejanzas y diferencias entre ellos.

Dignidad:

Es un valor inherente a la persona por el hecho incuestionable que el ser humano es único en relación a otros seres vivos, y que sirve como fundamento para concederle derechos.

Distanasia:

Constituye la práctica de alejar lo más posible la muerte, prolongando la vida de un enfermo, de un anciano o de un moribundo, ya desahuciado, sin esperanzas humanas de recuperación y utilizando no sólo medicamentos ordinarios, sino extraordinarios verdaderamente muy costosos o que lo son en relación a la situación económica del enfermo y de su familia.

Enfermo desahuciado:

Es aquel que padece una enfermedad para la que no existe un tratamiento curativo y que es mortal, aunque no necesariamente a corto plazo.

Enfermo terminal:

Es el que padece una enfermedad irrecuperable, previsiblemente mortal a corto plazo, en torno a dos semanas o un mes, a lo sumo.

Ensañamiento terapéutico:

Se le considera a la aplicación de tratamientos inútiles para mantener la vida de un enfermo terminal, o en el caso de ser útiles, son desproporcionadamente molestos y caros donde no se obtiene el resultado que se espera de ellos.

Eutanasia:

Es la acción u omisión por parte del médico o de aquella persona con intención de provocar la muerte de una persona por compasión.

Eutanasia activa:

Es la eutanasia que mediante una acción positiva provoca la muerte de un enfermo.

Eutanasia involuntaria:

Es la practicada sin el consentimiento del paciente.

Eutanasia pasiva:

Es cuando se deja morir intencionadamente al enfermo por omisión de cuidados o tratamientos que son necesarios para mantenerlo con vida.

Eutanasia voluntaria:

Es la que se lleva a cabo con consentimiento del paciente.

Jurisprudencia:

Son las interpretaciones de las normas jurídicas realizadas por los tribunales en sus resoluciones definitivas, que determinan un criterio jurídico, y constituye una de las fuentes del Derecho.

Móviles:

Es lo que mueve moral o materialmente a realizar una acción.

Muerte digna:

Es la muerte con todos los cuidados médicos adecuados y los consuelos humanos posibles, cuando la vida ya no puede ofrecer un mínimo de calidad.

Muerte inminente:

Es aquella condición del enfermo, en que los tratamientos curativos ya no surten efecto, determinándose que inevitablemente la persona va a morir.

Ortotanasia:

Es entendida como el derecho a morir dignamente y paralelamente, como la exigencia ética de auxiliar a quien procura ejercitar ese derecho. Alude a la adopción de la conducta más correcta posible para que el paciente próximo a su fin tenga una buena muerte, sin adelantar ni atrasar artificialmente ese momento.

Padecimientos Graves:

Son aquellos sufrimientos que tiene un enfermo, resultado de enfermedades crónicas o de traumatismos.

Piedad:

Es el sentimiento de dolor o pena que se tiene hacia una persona que está sufriendo.

Vida:

Período de tiempo del ser humano que se determina desde que nace hasta el momento en que muere.

CAPITULO III

METODOLOGÍA

3.1. HIPÓTESIS DE INVESTIGACIÓN.

<p>1.- Objetivo general:</p> <p>❖ Analizar los criterios doctrinales, jurídicos, político-criminales, culturales y ético-profesionales que se aplican respecto al Homicidio Piadoso.</p>					
<p>Hipótesis General:</p> <p>❖ El legislador, al tipificar el Homicidio Piadoso, consideró los criterios doctrinales, jurídicos, político-criminales, culturales y ético-profesionales, para garantizar el derecho a la vida y penalizar a quien infringiere la norma.</p>					
Definición Conceptual	Definición Operacional	Variable independiente	Indicadores	Variable dependiente	Indicadores
<p>Criterio: Regla que se aplica para tomar una decisión o determinar una verdad; Juicio o decisión adoptada.</p>	<p>El tipo Homicidio Piadoso se codifica en el título I: De los delitos relativos a la vida, capítulo I: del Homicidio y sus formas, en el Art. 130 de la Legislación Penal vigente.</p>	<p>La creación de una norma jurídica es influenciada por diferentes criterios.</p>	<p>-Criterios Doctrinales. -Criterios Jurídicos. -Criterios político-criminales. -Criterios Culturales. -Criterios ético-profesionales. -Norma jurídica.</p>	<p>Es necesaria la tipificación del Homicidio Piadoso para punir tal conducta.</p>	<p>-Tipo Penal. -Punibilidad. -Norma Jurídica. - El derecho a la vida. -Infracción de la norma.</p>

2.- Objetivo general:

- ❖ Valorar la incidencia del tipo penal Homicidio Piadoso dentro de la sociedad salvadoreña.

Hipótesis General:

- ❖ La inexistencia de denuncias sobre el Homicidio Piadoso hace que la persecución de este tipo penal no sea frecuente; en consecuencia, la difusión de este dispositivo penal es determinante en el conocimiento de los criterios jurídico-doctrinales para garantizar el derecho a la vida.

Definición Conceptual	Definición Operacional	Variable independiente	Indicadores	Variable dependiente	Indicadores
<p>Denuncia: Acto por el cual se da conocimiento a la autoridad, de un hecho contrario a las leyes, con objeto de que ésta proceda a su averiguación y castigo.</p> <p>Persecución Penal: Es proceder judicialmente contra una persona que ha cometido una infracción penal.</p>	<p>La denuncia se regula en el Título I: Instrucción, Capítulo I: Actos Iniciales, Art. 229 del Código Procesal Penal. El principio de única persecución se encuentra en el Art. 7 del Código Procesal Penal.</p>	<p>-La Inexistencia de denuncias sobre el Homicidio Piadoso.</p>	<p>-Inexistencia de Denuncias. -Falta de persecución del delito. -Instituciones encargadas para perseguir los delitos: FGR y PNC.</p>	<p>-Falta de frecuencia del ilícito.</p>	<p>-Falta de información. -Desconocimiento de criterios jurídicos doctrinales. -Vulnerabilidad del derecho a la vida.</p>

1. Objetivo Específico.

- ❖ Examinar las concepciones teóricas proporcionadas desde las diferentes disciplinas académicas acerca de la eutanasia.

2. Objetivo Específico.

- ❖ Explicar las clases de eutanasia que han sido desarrolladas doctrinariamente.
- ❖

Hipótesis Específica:

- ❖ La eutanasia como supra concepto asume diferentes interpretaciones, ello incide en la penalización del Homicidio Píadoso; esto crea confusiones entre la eutanasia activa y pasiva, considerando únicamente la primera para la punibilidad del delito.

Definición Conceptual	Definición Operacional	Variable Independiente	Indicadores	Variable Dependiente	Indicadores
<p>*Interpretación: Declaración, explicación o aclaración del sentido de una cosa o de un texto incompleto, oscuro o dudoso. De las leyes: La aclaración fundada de la letra y del espíritu de las normas legales, para conocer su verdadero sentido. Otras clases de interpretación: Auténtica, lógica, restrictiva.</p>	<p>El concepto eutanasia se estatuye dentro de la ley penal como Homicidio Píadoso en el Art. 130.</p>	<p>Las teorías sobre las clases de eutanasia proporcionan conocimiento sobre la temática en particular al investigador, especialmente en la interpretación del tipo.</p>	<p>-Teorías doctrinarias. -Clases de Eutanasia. -Conocimiento del tema de Investigación. -Interpretación del tipo. -Aplicación correcta del derecho penal.</p>	<p>Los diferentes valores de interpretación sobre la eutanasia influyen en la penalización del Homicidio Píadoso</p>	<p>-Teorías Eutanásicas. -Penalización del Homicidio Píadoso. -Juicio de valorización de teorías. -Descripción del tipo.</p>

<p>3. Objetivo específico:</p> <ul style="list-style-type: none"> ❖ Indagar las razones de política criminal consideradas para tipificar el Homicidio Padoso. 					
<p>Hipótesis General:</p> <ul style="list-style-type: none"> ❖ Las razones de política criminal, como la impunidad y protección al bien jurídico vida, se materializan para regular la conducta de Homicidio Padoso dentro del Código Penal. 					
Definición Conceptual	Definición Operacional	Variable independiente	Indicadores	Variable dependiente	Indicadores
<p>Política Criminal: Son las medidas y acciones desarrolladas bajo el impulso del Estado pero con amplia participación comunitaria, tendiente a reducir, limitar y atenuar el delito en general, y la violencia, promoviendo el desarrollo social y económico del país.</p>	<p>En los considerandos I y II del Código Penal se establecen las razones de política criminal para constituir tal catálogo punitivo.</p>	<p>Las razones de Política criminal exponen los motivos para crear un tipo Penal.</p>	<ul style="list-style-type: none"> -Razones de política Criminal. - Motivos para crear un tipo penal. -Sanción de una conducta prohibida. -Protección de bienes jurídicos por el Estado. -Justificación para incluir una conducta humana dentro del catálogo punible. 	<p>El legislador precisa de razones político-criminales para penalizar una conducta.</p>	<ul style="list-style-type: none"> -Legislador. - Razones de política criminal. -Penalizar. -Conducta Ilícita. -Función de prevención general y especial de la pena.

<p>4. Objetivo Específico.</p> <p>❖ Explorar la existencia de Jurisprudencia Nacional e Internacional referente a casos de Homicidio Píadoso.</p>					
<p>Hipótesis Específica:</p> <p>❖ La jurisprudencia es determinante para la unidad de criterios jurídico-penales y análisis de un delito en específico.</p>					
Definición Conceptual	Definición Operacional	Variable independiente	Indicadores	Variable dependiente	Indicadores
<p>Jurisprudencia es la correcta interpretación y alcance de los preceptos jurídicos que emite un órgano jurisdiccional al resolver los asuntos que son puestos a su consideración, resultando obligatoria a otros órganos jurisdiccionales de menor jerarquía.</p>	<p>La jurisprudencia se sistematiza en el artículo 3 inciso primero, Capítulo II de la Ley de Casación vigente.</p>	<p>La jurisprudencia es determinante para unificar criterios para el futuro juzgamiento de un delito y crear certidumbre jurídica.</p>	<p>-Jurisprudencia. -Unidad de Criterio judicial. -Certidumbre jurídica. - Creación de Precedente. -Juzgamiento eficaz.</p>	<p>La inexistencia de Jurisprudencia Nacional desprovee al aplicador de justicia de criterio aplicable a la resolución de la causa.</p>	<p>-Inexistencia de Jurisprudencia. -Criterio Judicial. -Resolución judicial. -Falta de uniformidad en las sentencias.</p>

<p>5- Objetivo Específico: ❖ Evaluar la protección que se le da al bien jurídico vida en tratados internacionales y en el Derecho comparado.</p>					
<p>Hipótesis Específica: ❖ El derecho a la vida es universalmente protegido, y esto se pone en evidencia con la ratificación de tratados internacionales y el estudio de la legislación penal de los diferentes países.</p>					
Definición Conceptual	Definición Operacional	Variable independiente	Indicadores	Variable dependiente	Indicadores
<p>Tratado internacional: es un acuerdo escrito entre sujetos de Derecho internacional que puede constar de uno o varios instrumentos jurídicos conexos. Según la materia que traten pueden ser: Tratados comerciales, políticos, culturales, humanitarios o sobre derechos humanos.</p>	<p>Los tratados Internacionales se encuentran regulados en la Sección Tercera de la Constitución de la República, del artículo 144 al artículo 149.</p>	<p>La tutela del bien jurídico vida en tratados internacionales hace imprescindible una legislación interna que asegure el mismo, para el análisis de su aplicación y comparación con el ordenamiento jurídico extraterritorial.</p>	<p>-Bien Jurídico Vida. -Tratados Internacionales. -Legislación Interna. -Garantizar el cumplimiento de los derechos por parte del Estado. -Derecho Comparado.</p>	<p>La ratificación de tratados internacionales crea una aplicación inmediata y vinculante para la protección del bien jurídico vida.</p>	<p>-Ratificación de Tratados Internacionales. -Protección de bienes jurídicos. -Relación inmediata y vinculante de aplicación de instrumento internacional por el país signatario.</p>

<p>6- Objetivo Específico: ❖ Desarrollar la clasificación y estructura del tipo Homicidio Piadoso en la legislación salvadoreña.</p>					
<p>Hipótesis General: ❖ La clasificación y estructura del tipo Homicidio Piadoso es importante para el pleno desarrollo de la investigación y con ello de la aplicación de la teoría del delito.</p>					
Definición Conceptual	Definición Operacional	Variable independiente	Indicadores	Variable dependiente	Indicadores
<p>Clasificación de Tipos Penales: Es la agrupación de ciertas características particulares que aparecen reiteradamente en el tipo.</p>	<p>Cada tipo penal en particular es susceptible de clasificación y estructuración, el tipo de Homicidio Piadoso se desarrolla en el Art.130 del Código Penal Salvadoreño.</p>	<p>La clasificación del tipo Homicidio Piadoso requiere de la implementación de la Teoría del Delito.</p>	<p>-Clasificación del tipo. -Teoría del delito. -Diferentes criterios doctrinarios para categorizar el tipo en estudio. -Descripción del ilícito.</p>	<p>El desarrollo de la estructura del delito de Homicidio Piadoso proporciona un mayor conocimiento para la adecuación de una conducta al tipo.</p>	<p>-Teoría General del delito. -Estructura del tipo Homicidio Piadoso. -Análisis del delito. -Aplicación de las diferentes categorías de la teoría del delito: acción, tipicidad, antijuridicidad y culpabilidad, al Homicidio Piadoso.</p>

3.2. MÉTODO.

Método Científico.

El delito Homicidio Piadoso precisa de un análisis minucioso a partir del método científico. Éste traza el proceso específico que debe observarse en el desarrollo de una investigación al enfocarse en los problemas que se presentan, dirigiéndola por una estructura, desde el planteamiento del problema, la definición y proposición de objetivos, el marco teórico, formulación de hipótesis que permitan concluir, recomendar y proponer. Considerando el tratamiento que se da al ilícito en la legislación penal salvadoreña pueden identificarse, después de haber indagado y obtenido datos fidedignos, cuáles son las respuestas a las inquietudes planteadas en forma de hipótesis que, por ser sujetas a comprobación experimental, permiten obtener una explicación general del tema objeto de estudio.

3.3 INDICADORES DE LA INVESTIGACIÓN.

El delito de Homicidio Piadoso genera controversias de índole jurídica, social, doctrinal y religiosa. Por tal motivo es necesario realizar un estudio amplio y de resolución práctica con fundamento en una investigación descriptiva y analítica.

A) Investigación Teórico Descriptiva:

Está integrada por el registro, análisis e interpretación de naturaleza actual, composición y proceso de los fenómenos, concentrada en las conclusiones

dominantes respecto a una persona, grupo o cosa, trabajando sobre realidades prácticas y sus características esenciales.

B) Investigación Práctica Analítica:

Permite el uso de métodos, la separación de un texto, las inferencias específicas relativas a obras, estados o propiedades de su fuente.

En este proceso de indagación analítica, a fin de obtener datos reales en relación al delito que se estudia, el equipo investigador analizará el tema de acuerdo a información actual proveniente de documentos y fuentes directas para comprobar cuánta importancia tiene la regulación del delito de Homicidio Piadoso en la sociedad salvadoreña. Con la investigación realizada y los resultados obtenidos podrá comprobarse lo argumentado en la teoría.

3.4. UNIVERSO Y CÁLCULO DE LA MUESTRA.

Universo: Se refiere al conjunto de individuos o elementos que se someten a estudio estadístico.

Población: Es la totalidad del fenómeno a estudiar, dentro de ella, las unidades de la población, poseen una característica común que da origen a los datos de investigación; sus valores son conocidos como parámetros.

Unidades de Análisis: Es la técnica que se utiliza para descubrir fenómenos de comunicación complejos de manera que exista una posibilidad de evaluación, haciendo uso de instrumentos de evaluación especiales para cada unidad y así obtener la descripción objetiva, sistemática y cuantitativa de la investigación.

Muestra: Es el conjunto de operaciones que se ejecutan con la finalidad de estudiar diversos caracteres que están distribuidos en la totalidad de una población, universo o colectivo, tiene como punto de partida la observación de una fracción de la población considerada.

En la investigación el tipo de muestra a utilizar es la selectiva, fundamental en los procesos investigativos que pretenden estimar variables en la población que se utilizarán para el análisis de datos, los elementos de la población tienen probabilidad mínima de ser elegidos.

Fórmula: Se define como el medio práctico propuesto para resolver un asunto controvertido o ejecutar una cosa difícil, resultado de tipo general expresado por medio de símbolos matemáticos.

Datos: Hechos y principios indiscutibles que sirven de base en una investigación experimental. Son varias las unidades de análisis que se han reconocido con la finalidad de comprobar las hipótesis formuladas.

Variable: Es una propiedad que puede alterarse, dicha variación es susceptible de medirse.

Teoría: Se refiere al conjunto de proposiciones interrelacionadas, capaces de explicar el porqué y cómo ocurre un fenómeno.

Las unidades de análisis que se han identificado para obtener información que posteriormente permita la comprobación de las hipótesis formuladas son las siguientes:

Unidad de Análisis	Muestra dirigida	Muestra específica	Instrumento
Jueces de Sentencia	6	1	Entrevista No estructurada
Doctores en Medicina	2	2	Entrevista No estructurada
Jueces de Paz	4	1	Entrevista No estructurada
Jueces de Instrucción	3	1	Entrevista No estructurada
Líderes Religiosos	3	3	Entrevista No estructurada
Fiscales	12	5	Entrevista Semiestructurada
Abogados en libre ejercicio	15	5	Entrevista Semiestructurada
Defensores Públicos	10	5	Entrevista Semiestructurada
Colaboradores Judiciales	10	5	Entrevista Semiestructurada
Estudiantes de 5o. Año y Egresados de Licenciatura en Ciencias Jurídicas	100	45	Encuesta
Total	165	73	

Formula de Aplicación:

La investigación, para poder analizar los resultados, requiere de datos cuantitativos que posteriormente serán interpretados, ello hace necesaria la obtención de la muestra a través de la siguiente fórmula:

$$\text{Porcentaje: } \frac{NC}{NTC} \times 100\%; \quad \text{donde NC= Número de casos y}$$

$$\text{NTC= Número total de casos.}$$

Fórmula Complementaria:

Para la elaboración de cuadros estadísticos y graficas correspondientes se utilizará la fórmula:

$$\frac{Fa}{NT} = Fr ; \quad \text{donde Fa= Frecuencia Absoluta y}$$

$$Fr= Frecuencia Relativa.$$

3.5. TÉCNICA DE LA INVESTIGACIÓN.

Las técnicas que en el curso de la investigación se han de emplear consisten en dos modalidades: Documental y de campo, siendo necesaria fuente bibliográfica referente a la Eutanasia, como doctrinariamente se conoce al Homicidio Piadoso, y de las opiniones de todas las personas que tienen conocimiento respecto al tema en estudio.

3.5.1. INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL.

En la investigación denominada “*Delito de Homicidio Piadoso en la Ciudad de San Miguel en el período de abril de dos mil cuatro - abril de dos mil ocho*”, se ha realizado una recopilación de diversos textos literarios, que se dividen en:

a. Fuentes Primarias:

Todos aquellos documentos principales que sirven de guía y fundamento de la investigación, entre ellas: La Constitución de la República de El Salvador, Convenios y Tratados Internacionales, Código Penal y Manuales de Derecho Penal.

b. Fuentes Secundarias:

Se refieren a las compilaciones y listados de referencia en un área de conocimientos específica, así se han utilizado las siguientes: Jurisprudencia Internacional, Legislaciones Extranjeras, libros de metodología, Revistas, Ensayos y Sitios Web referentes al tema en estudio.

3.5.2. INVESTIGACIÓN DE CAMPO.

Para la investigación en desarrollo se ha considerado utilizar tres instrumentos para la obtención de datos: Las entrevistas no estructurada, semiestructurada y la encuesta.

Entrevista no Estructurada:

Es una forma de obtener información distinta a la conversación ocasional, porque se realiza con la finalidad precisa de recopilar información mediante el intercambio de opiniones. Se dirigirá a Jueces de Paz, Instrucción y Sentencia, médicos y líderes religiosos.

Entrevista Semi Estructurada:

Difiere de la Entrevista No Estructurada porque en ella incluye preguntas que han de resolverse negando o afirmando lo planteado, y tal respuesta debe explicarse. Se dirige a los sujetos que intervienen en el proceso investigativo del delito así como los conocedores del Derecho dentro del sistema judicial: Fiscales, defensores públicos, colaboradores judiciales y abogados en el libre ejercicio.

Encuesta:

Es aquella operación dirigida a la obtención de información respecto a una o más variables a medir plasmadas en un cuestionario; permite recopilar datos de una parte de la población denominada muestra, y aquella información que se obtenga de esta manera puede emplearse en un análisis cuantitativo tendiente a identificar y conocer la magnitud de los problemas que existen en relación al Homicidio Piadoso. Ésta se dirigirá a estudiantes de quinto año y egresados de Licenciatura en Ciencias Jurídicas de la Facultad Multidisciplinaria Oriental de la Universidad de El Salvador, para indagar el grado de conocimiento que poseen respecto al delito objeto de estudio.

PARTE II

RESULTADO DE LA INVESTIGACIÓN

CAPITULO IV

ANÁLISIS CRÍTICO DE LOS RESULTADOS.

4.1. MEDICIÓN EN LA DESCRIPCIÓN DE RESULTADOS.

4.1.1. RESULTADOS DE ENTREVISTA NO ESTRUCTURADA.

ENTREVISTA #1

Dirigida al Lic. Jorge Antonio González, Juez Primero de Paz de la Ciudad de San Miguel, en las instalaciones del Centro Judicial, San Miguel el día dieciocho de noviembre al año dos mil ocho.

1. ¿Ha conocido un caso de Homicidio Piadoso?
No.
2. ¿Qué eficacia jurídica tiene el delito Homicidio Piadoso en el Derecho Penal Salvadoreño?
Poca, es decir que no se tienen muchos casos de este delito debido a la falta de denuncias y al poco conocimiento de la población.
3. ¿Qué incidencia tiene el delito Homicidio Piadoso en el Departamento de San Miguel?
Ninguna, porque no se conocen casos relativos a este delito.
4. Según su criterio, ¿Qué razones tendría el legislador al incluir dicho ilícito en el Código Penal?
Jurídicas y morales porque toda persona tiene derecho a la vida y, violentarlo produciría la lesión a un bien jurídico protegido, y morales debido a la santidad de la vida.
5. ¿Cuál derecho cree que debe prevalecer: El derecho a la vida, la dignidad humana o la autonomía personal para decidir el momento de morir?
Los dos primeros derechos porque considero son inseparables el uno del otro.
6. ¿Considera que este ilícito puede admitir omisión propia o impropia?
No.
7. ¿Cree que el delito Homicidio Piadoso es conciliable?
No.

8. ¿Considera que el Homicidio Piadoso es clasificable como tipo de encuentro o como tipo disyuntivo?

Es de encuentro porque existe un convenio entre el sujeto activo y el sujeto pasivo para producir el resultado.

9. ¿Considera que dicho ilícito admite tentativa?

Si, por ser un delito de resultado.

10. ¿Considera correcta la redacción del Art. 130 Pn. o debería reformarse?

La considero correcta.

11. ¿Considera que puede concurrir error de tipo en el ilícito de Homicidio Piadoso?

No, por la redacción del tipo.

12. ¿Concurren causas de justificación en este delito?

No.

13. ¿Son los móviles de piedad elementos subjetivos del tipo o elementos de culpabilidad?

Son elementos de culpabilidad porque modifican la pena a imponer al agente.

ENTREVISTA #2

Dirigida al Lic. Héctor Emilio García Araya, Juez Tercero de Instrucción de la Ciudad de San Miguel, en las instalaciones del Centro Judicial, San Miguel, el día dieciocho de noviembre del año dos mil ocho.

1. ¿Ha conocido un caso de Homicidio Piadoso?

No.

2. ¿Qué eficacia jurídica tiene el delito Homicidio Piadoso en el Derecho Penal Salvadoreño?

Ninguna, porque no se está cumpliendo el propósito del legislador al haberlo incluido como delito en nuestro ordenamiento jurídico penal.

3. ¿Qué incidencia tiene el delito Homicidio Piadoso en el Departamento de San Miguel?

Bueno, al revisar la lista negra de los delitos que quedan en el olvido muchos de estos casos se cometen en hospitales, por lo que señalar la incidencia sería imposible.

4. Según su criterio, ¿Qué razones tendría el legislador al incluir dicho ilícito en el Código Penal?

Criterios políticos y religiosos, recordemos que la vida es dada por Dios y solo Él puede quitarla, por eso se sanciona este tipo de delitos, además del bien jurídico vida, es supremo y debe respetarse a toda persona humana.

5. ¿Cuál derecho cree que debe prevalecer: El derecho a la vida, la dignidad humana o la autonomía personal para decidir el momento de morir?

Como hombre de principios religiosos debe respetarse la vida, porque sin ella no tiene sentido hablar de otros derechos.

6. ¿Considera que este ilícito puede admitir omisión propia o impropia?

Si, si el encargado omite el cuidado necesario dando los medicamentos o estar pendiente de las máquinas que mantienen con vida, y de esto deriva la muerte.

7. ¿Cree que el delito Homicidio Piadoso es conciliable?

No.

8. ¿Considera que el Homicidio Piadoso es clasificable como tipo de encuentro o como tipo disyuntivo?

Es un tipo de encuentro que se caracteriza porque hay una colaboración del sujeto pasivo con el agente, lo que se ve reflejado en los ruegos reiterados y la consecuente producción del resultado, motivada por la piedad.

9. ¿Considera que dicho ilícito admite tentativa?

No.

10. ¿Considera correcta la redacción del Art. 130 Pn. o debería reformarse?

Debe reformarse en cuanto a reducir su penalidad, y el inciso segundo que abarque como sujeto activo a cualquier persona.

11. ¿Considera que puede concurrir error de tipo en el ilícito de Homicidio Piadoso?

No.

12. ¿Concurren causas de justificación en este delito?

No.

13. ¿Son los móviles de piedad elementos subjetivos del tipo o elementos de culpabilidad?

Son elementos de culpabilidad.

ENTREVISTA #3

Dirigida al Lic. José Fredy Aguilar Fernández, Juez de Sentencia del Tribunal Segundo de Sentencia de la Ciudad de San Miguel, en las instalaciones del Centro Judicial, San Miguel el día dieciocho de noviembre del año dos mil ocho.

1. ¿Ha conocido un caso de Homicidio Piadoso?

No.

2. ¿Qué eficacia jurídica tiene el delito Homicidio Piadoso en el Derecho Penal Salvadoreño?

Ninguna, porque no llega a conocimiento de la Fiscalía y de los Jueces.

3. ¿Qué incidencia tiene el delito Homicidio Piadoso en el Departamento de San Miguel?

Ninguna, porque no hay conocimiento ni denuncias, nadie se atreve a denunciar que le han quitado la vida a un ser querido que estaba sufriendo.

4. Según su criterio, ¿Qué razones tendría el legislador al incluir dicho ilícito en el Código Penal?

Disminuir el peligro y darle protección a la vida.

5. ¿Cuál derecho cree que debe prevalecer: El derecho a la vida, la dignidad humana o la autonomía personal para decidir el momento de morir?

El derecho a la vida, porque debe ser natural la muerte y nadie debe quitar la vida, porque de ser así esa muerte es violenta y punible.

6. ¿Considera que este ilícito puede admitir omisión propia o impropia?

Si se puede, cuando no se dan los tratamientos adecuados, por ejemplo no darle oxígeno y dejar que la persona muera.

7. ¿Cree que el delito Homicidio Piadoso es conciliable?

Difícilmente, porque no existe persona con quien conciliar, y no se puede conciliar consigo mismo.

8. ¿Considera que el Homicidio Piadoso es clasificable como tipo de encuentro o como tipo disyuntivo?

Es de encuentro porque si el sujeto pasivo no lo pide no puede configurarse el tipo, es necesario que lo solicite.

9. ¿Considera que dicho ilícito admite tentativa?

Si la admite, porque bien puedo decidir darle muerte a un familiar y por razones ajenas a mi no se produce el resultado deseado.

10. ¿Considera correcta la redacción del Art. 130 Pn. o debería reformarse?

Es mucha pena, incluso si es entre familiares opino que debería despenalizarse, pero el tipo debería reformarse.

11. ¿Considera que puede concurrir error de tipo en el ilícito de Homicidio Piadoso?

No puede.

12. ¿Concurren causas de justificación en este delito?

No pueden.

13. ¿Son los móviles de piedad elementos subjetivos del tipo o elementos de culpabilidad?

Son elementos subjetivos distintos del dolo, por la determinación de aliviar el sufrimiento del paciente.

INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.

Las clases de eutanasia tienen como fundamento diferenciar su práctica entre un comportamiento positivo dirigido al aceleramiento del proceso de muerte al enfermo, denominada eutanasia activa, o entre una inhibición del agente a actuar y permitir el curso natural del fallecimiento derivado de la patología que aqueja al paciente, llamada eutanasia pasiva; siendo punible la primera debido a que sólo con hechos positivos en el mundo exterior pueden provocar una aceleración de muerte interviniendo el agente como autor directo de la acción, no teniendo incidencia alguna la eutanasia pasiva porque no existe una intervención relevante en cuanto a la producción de la muerte, es en virtud de esto que el Código Penal Salvadoreño, al regular el Homicidio Piadoso en el Art. 130, hace referencia al “homicidio causado” entendiéndose el producido únicamente por acciones positivas, dejando impune

cualquier conducta omisiva y por tanto un comportamiento de tal índole no configura el tipo. En las entrevistas realizadas a los Jueces de Paz, Instrucción y Sentencia se recolectó información que coincide con la presente investigación como la no incidencia del delito en el Departamento de San Miguel, esta respuesta fundamentada en el período que han fungido como jueces porque no han conocido de este delito, afirmaron que no concurren causas de justificación, con ello se sustenta el argumento del equipo investigador de que no es permisible, bajo ninguna circunstancia, matar por piedad debido a la naturaleza del bien jurídico tutelado, y por ende no podría eximirse de responsabilidad.

Es aplicable, en palabras de los jueces, la clasificación del Homicidio Piadoso como tipo de encuentro por la colaboración entre el sujeto activo y pasivo para la producción de todos los requisitos exigidos por el tipo. Es de hacer notar que según los aplicadores de la ley, la vida es el bien jurídico de mayor preponderancia frente a la dignidad humana y la autonomía personal, debido a que es el interés inmediato que ha de garantizar el Estado por la condición del individuo como ser humano, es por esta razón que los juzgadores creen que fue tipificada tal conducta por el legislador y, que por la naturaleza de tal derecho, no es conciliable porque constituye una transgresión y lesividad directa contra otra persona.

En cuanto a los móviles de piedad, los criterios de los juzgadores fueron divergentes porque manifestaron que pertenecían a los elementos del tipo y otro los incluyó en sede de culpabilidad, esta última adoptada por el equipo investigador, hay que referirse a que los móviles de piedad como elemento exclusivo de culpabilidad

obedece a criterios doctrinales del Funcionalismo Moderado o Post finalismo, y que ha derivado tal conclusión después del examen y análisis exhaustivo del equipo, determinando tales dispositivos como circunstancias modificativas de responsabilidad originadas por el sentimiento de piedad en la esfera intelectual del agente.

En cuanto si podrían concurrir errores de tipo en el Homicidio Piadoso, existieron respuestas encontradas, pero estos dispositivos accidentales pueden darse excepcionalmente en este delito. De la misma forma existieron respuestas afirmando y negando la existencia de la tentativa y, ciertamente, este dispositivo amplificador del tipo puede configurarse porque se trata de un delito de resultado, pero en todo caso difícilmente podría punirse pero atenderá a las circunstancias específicas del hecho.

ENTREVISTA #4

Dirigida a la Dra. Olivia Liseth Segovia Velásquez, especialista en Ginecología, quien labora en el Instituto Salvadoreño del Seguro Social, realizada en las instalaciones del departamento de Medicina, de la Universidad de El Salvador, Facultad Multidisciplinaria Oriental, el día ocho de octubre del año dos mil ocho.

1. ¿Conoce algún caso de Homicidio Piadoso o Eutanasia?

En realidad, los casos son más comunes en otro país. El nuestro es tradicional y este tipo de cosas se hacen fuera de los ojos de los demás. Hay personas que están en coma, es decir pacientes que viven conectados a un respirador (que les permite respirar y mantener normal el ritmo de los latidos del corazón), en esta situación las personas están vivas pero no por sí mismas, sino por el aparato; tienen muerte cerebral y es bien difícil que se recuperen. Casi siempre se espera que sea espontáneo, pero la familia pide se les desconecte. Particularmente los enfermos de cáncer reciben tratamiento y es bien raro que

se den por vencidos, la mayor parte de los casos que conozco los enfermos han luchado.

2. ¿Cuál es la actitud de las personas cuando padecen una enfermedad terminal?

Hay algunos enfermos que se descuidan bastante y se les da un tratamiento de sostén. Llegan con vómitos y mucho dolor, ante esta situación los familiares no pueden encargarse de ellos por el dolor que les representa y también porque se entiende morirá en cualquier momento. Se les explica que se les dará un tratamiento de los cuidados básicos para antes de morir.

3. ¿Cuáles son las enfermedades más comunes que producen dolorosos padecimientos?

Cáncer gástrico.

Cáncer de mama.

Cáncer de cérvix.

Complicaciones por el SIDA (no el SIDA en sí mismo, sino neumonías, tumores, enfermedades dermatológicas).

Problemas cardiovasculares en personas mayores.

Edema pulmonar (pulmones con agua).

Normalmente a este tipo de pacientes se les administra medicinas para aliviar el dolor en dosis más altas pero no ocasionan la muerte. Son calmantes momentáneos. Tranquilizantes temporales. No se les da tan seguido porque pueden causar toxicidad. Medicamentos que son calmantes que se les suministra: Demerol, Nalbufina, Ketorolaco.

4. ¿Por qué se afirma que es costoso el tratamiento dado a los enfermos terminales?

Estar conectado a un aparato de esos es carísimo. El Hospital Nacional no los tiene. Se les explica la verdad a los familiares del paciente y al final ellos piden que lo desconecten. En otros países se ha dado que los enfermos en coma vuelven en sí, pero acá no. Cuando ya hay muerte cerebral no evolucionará favorablemente. Puede darse en casos bien raros y en otro tipo de enfermedades, pero en las enfermedades terminales es bien difícil, pero se les ha explicado el objetivo: Prolongar la vida que sin tratamiento sería más corta.

El respirador mantiene la persona por un período indefinido. Parece que estuviera respirando, la temperatura corporal está normal, pero está en un sueño profundo.

Es caro porque los hospitales respecto al presupuesto en otros ministerios se ve grande, pero no se cumple con las necesidades. Sólo tienen dos o ninguno y no todas las personas califican. Se sabe que algunas no van a salir y otras que tendrán mejores pronósticos, y así los ponen en lista de espera. En los hospitales privados el dinero del aparato es pagado, y es bien caro para los familiares, porque cobran el uso del aparato por días. La mayoría de la gente

no puede tenerlo por mucho tiempo. Se paga además la hospitalización, el anestesista, etc., algo que tal vez no suceda si son hospitales nacionales.

5. ¿Qué relación tiene el llamado “no código” con la Eutanasia?

El No Código puede darse, por ejemplo, cuando la paciente, con cáncer de mama en la etapa última (es decir, que ha invadido otros órganos), existen maniobras para resucitar que pueden dañarle más por el maltrato que recibirá que las posibilidades existentes de recuperación. En el caso del SIDA también se deja que el paciente evolucione en vez de hacerle las maniobras. Diferente a lo que sucede con aquél a quien de repente le dio un paro cardíaco.

Una persona que se sacó del primer Código, del siguiente y ya sucede otro paro es difícil sacarlo.

6. ¿Considera que los estudios médicos pueden pronosticar el tiempo aproximado en que una persona morirá?

Según los estudios si puede determinarse el tiempo. En el cáncer se clasifica por estadios. La Biopsia se refiere al estudio del tejido. La vida en el cáncer terminal es de dos a tres años sin tratamiento. Recibiendo el tratamiento adecuado puede prolongarse a cinco años o más, según las cualidades de la persona, que esté bien alimentada, nutrida, pero puede también salirse del alcance de la ciencia y llegan a vivir hasta ocho o diez años. El período cambia, pero casi siempre hay un promedio y ese se le hace saber al paciente.

El estado mental de la persona influye en la salud porque muchos se deprimen. Los pacientes que han contraído SIDA viven más tiempo si no les han hecho el diagnóstico, pero fallecen más rápido al saber por la depresión. Igualmente en el cáncer debido al efecto psicológico.

7. ¿Cuál es el deber del profesional de la medicina frente a una persona que desea morir?

El Código de Bioética expresa que no están facultados a quitarle la vida a alguien por la voluntad de esa persona, sino prolongársela. A ellos se les da terapia psicológica porque pueden tener intentos suicidas, ayudarles sería contra la ética de los médicos debido al juramento Hipocrático. Aunque en otros lugares esté legalizada (la eutanasia), el Código de Ética, que como médicos deben observar, se violaría. Su deber es intentar hacer que la vida sea lo más llevadera posible.

Para desconectar a alguien siempre se pide el consentimiento a los familiares. Todos deben cumplir con el Código de Ética, pero hay quienes ayudan a provocar la muerte clandestinamente.

8. ¿Cuáles serían los efectos que se producirían si la Eutanasia es permitida?

Con el aborto si hay médicos con otro criterio, pero respecto a la Eutanasia no. Sería aceptar condiciones que se pueden postergar o prolongar con tratamiento.

Como opinión personal no debe despenalizarse la eutanasia. Daría albedrío de matar en otras circunstancias que no lo ameritan.

9. ¿Existe posibilidad que el médico se involucre sentimentalmente con un paciente al grado que pueda prestarle colaboración para que éste muera?

El médico debe ser bien objetivo. Otra parte de la bioética es que si tienen una relación muy fraterna con el paciente no deben darle tratamiento, porque es así como afloran sentimientos y no es ético dejarse llevar por éstos. No es conveniente establecer mucha empatía. Si puede mantenerse en la clandestinidad porque el paciente no aceptó el tratamiento.

Para la enfermedad de Insuficiencia Renal les ofrecen diálisis, que realmente son tediosas y dolorosas, pero permiten que se prolongue la vida, pero muchos de ellos no lo aceptan y prefieren morir. Para ello hay una Hoja de Consentimiento Informado.

Las diálisis permiten que la persona viva haciendo las funciones que el riñón ya no es capaz de hacer, pero debe someterse a diálisis de por vida, cada semana, o realizar un trasplante renal que es bien difícil encontrar quién lo haga. En San Miguel hay más casos de Insuficiencia Renal y en pacientes bien jóvenes.

10. ¿Cuál es la responsabilidad de un médico que ha colaborado en la muerte de un enfermo terminal?

En cada institución hay una normativa que seguir, y por cada enfermedad hay un procedimiento que debe respetarse y llevarse por pasos. Si un colega hace algo que no está establecido hay sanción y hasta suspensión de su actividad por un período de tiempo. Quien rige la actividad del médico es el Consejo Superior de Salud Pública.

ENTREVISTA #5

Dirigida al Dr. José Miguel Fuentes Castillo, Cirujano Oncólogo que labora en el Hospital Nacional “San Juan de Dios”, realizada en las instalaciones de la Clínica “San Juan”, en la ciudad de San Miguel, el día diecinueve de noviembre del año dos mil ocho.

1. ¿Conoce algún caso de Homicidio Piadoso o Eutanasia?

En todo el tiempo que llevo de trabajar como cirujano oncólogo no he conocido un caso de Homicidio Piadoso. Si he estado al lado de pacientes con cáncer de mama y de cérvix, los que ocasionan mucho dolor y sufrimiento, pero nunca he tenido un paciente que pida le ayude a morir.

2. ¿Cuál es la actitud de las personas cuando padecen una enfermedad terminal?

¿Con cuáles enfermedades se relaciona? Tres son las áreas que van de la mano: La Cirugía Oncológica, que se encarga de realizar el diagnóstico de tumores o cáncer y de retirarlos; la Quimioterapia, que proporciona drogas o agentes para consolidar el tratamiento quirúrgico, y así hacerlo reseccable, y la Radioterapia que, con radiación, brinda consolidación en tumores que no han sido reducidos en su totalidad en forma paliativa para aliviar al paciente de obstrucciones, sangrado, dolor, etc., darle mejor calidad de vida al paciente terminal. No es igual operar de hernia a operar a alguien que padece cáncer, el panorama es más sombrío. El cáncer en realidad, por falta de conocimiento, no se envía desde el inicio donde el médico que verdaderamente debe tratarlo. Casi nunca los familiares desean que el paciente sepa lo que en verdad tiene, pero tiene el derecho de saber cuál es la enfermedad que padece, es mejor que lo sepa. Al conocer qué tiene, más del ochenta por ciento de los casos presentan depresión, son negativos e impiden que se les de algún tipo de tratamiento, pero otros recapacitan y ponen de su parte haciendo lo posible por prolongar su vida.

3. ¿Cuáles son las enfermedades más comunes que producen dolorosos padecimientos?

Todos los cánceres, pero el de cérvix y mama son los más comunes en países del tercer mundo. En cuanto a los hombres se presenta cáncer de pulmón, gástrico y de la próstata. Este tercero es el de comportamiento más benevolente al paciente porque se hace su castración y puede tener calidad de vida. En la práctica el comportamiento de todos los cánceres es prácticamente lo mismo, sarcomas, tumores de tejidos blandos o mesenquimales que pueden afectar todos los órganos, y las personas sobreviven de dieciocho a veintitrés meses. Cuando el cáncer se halla en su etapa terminal o estadio cuatro significa que rebasó su sitio de origen y se fue al pulmón, hueso, cerebro, etc. y la muerte del paciente es inminente, lo único que queda es buscar soluciones paliativas hasta el último día que Dios le de vida.

También ha sucedido que muchos pacientes están conectados y dependen de un respirador, esto representa un gran gasto para los familiares y para el Estado pero ¿Cuánto vale una vida? Si se ve que un paciente se ha mantenido luchando por su vida conectado a un respirador vale la pena el gasto, no debería importar que se utilice hasta el último centavo porque la vida es más valiosa y debe preservarse.

4. ¿Por qué se afirma que es costoso el tratamiento dado a los enfermos terminales?

Da cuidados el médico paliativo. Dedicar tiempo completo a cuidar al paciente, alimentación especial, vigilar que el cuerpo no se vaya a llagar, las heces y la orina, que no vaya a presentar úlceras, representa una entrega total al cuidado de éste y consecuentemente gastos. Ningún médico tiene la potestad para quitarle la vida ni con medicamentos potentes (como los analgésicos opioides, tales como la morfina y el demerol).

5. ¿Qué relación tiene el llamado “no código” con la Eutanasia?

El paciente en la Unidad de Cuidados Intensivos es aquél que se encuentra en el estado más grave y crítico, y se evalúan los signos que hacen que el paciente va en el orden que uno espera, pero podría haber uno en estado agónico que, a pesar de lo que se haga, no cambiará su estado, el pronóstico siempre va a ser igual, no se va a alterar en nada.

6. ¿Considera que los estudios médicos pueden pronosticar el tiempo aproximado en que una persona morirá?

Muchos pacientes se presentan y me preguntan “¿Cuánto tiempo de vida me queda?”, y a pesar de lo que se haga la literatura reporta cuál es la esperanza de vida al conocer el comportamiento de la enfermedad, por ejemplo con los tumores de alto grado puede vivirse de dieciocho a veintitrés meses, esto se les dice a los familiares para que se preparen, pero no puede decirse con exactitud porque sería mentira.

7. ¿Cuál es el deber del profesional de la medicina frente a una persona que desea morir?

Darle esperanzas, porque Dios sabrá el momento oportuno en que terminará con el hábito de vida del ser humano, porque Él da adversidad y pruebas. También según el Juramento Hipocrático uno solo puede darle sanidad al paciente y no algo negativo para éste. El Código de Ética dicta la forma correcta de actuar en casos específicos, especialmente con enfermos terminales, no se puede ofrecer prácticamente nada para matarlo.

8. ¿Cuáles serían los efectos que se producirían si la Eutanasia es permitida?

Entrarían en juego principios y creencias religiosas, éticas y morales. Llegar a un consenso para legalizarla sería bastante difícil, personalmente no estoy de acuerdo con la legalización de la Eutanasia.

9. ¿Existe posibilidad que el médico se involucre sentimentalmente con un paciente al grado que pueda prestarle colaboración para que éste muera?

El Código prohíbe involucrarse sentimentalmente, pero como profesional no puede dejarse influenciar por los pacientes y en base a ello tomar una decisión. Los sentimientos deben quedar afuera.

10. ¿Cuál es la responsabilidad de un médico que ha colaborado en la muerte de un enfermo terminal?

Es delito por mucha buena voluntad que se tenga de aliviar a un paciente en etapa terminal. Es quitarle la vida a un paciente como a cualquier otra persona. Puede implicar que a un médico se le suspenda de sus labores, cierre de su número de junta y ya no podrá ejercer su profesión bajo el amparo de ninguna ley.

INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.

Según los aportes de los médicos entrevistados se infiere que, aunque ambos profesionales manifiestan que nunca han conocido algún caso en que se haya practicado la eutanasia, ni han tenido un paciente que les haya solicitado que lo maten, ellos afirman que, de acuerdo a sus deberes como médicos y al juramento Hipocrático al momento de graduarse pronunciaron de forma pública ante la comunidad, cuyo contenido es de carácter ético y por el cual se rigen los profesionales de la medicina, al expresar que “*A nadie daré una droga mortal aún cuando me sea solicitada, ni daré consejo con este fin*”, de ninguna manera se les permite darle muerte a un paciente que padece una enfermedad terminal o que sufre dolores insoportables, no importando que éste lo pida.

Ambos médicos tienen conocimiento acerca de la tipificación de la Eutanasia como Homicidio Piadoso, considerando la pena de prisión como una de las sanciones que se atribuyen cuando el médico ha colaborado en la muerte de un enfermo terminal, también son merecedores de sanciones administrativas como la inhabilitación de sus funciones como médicos y la cancelación de su número de la Junta de Vigilancia de la Profesión Médica, no permitiéndole a éste que ejerza la

medicina, asimismo al preguntarles sobre cuáles serían los efectos si la eutanasia fuera permitida ambos expresan que ante un debate de principios éticos y morales sería atentatorio contra la vida del paciente que la eutanasia no fuese castigada, porque daría la facultad de matar a alguien de forma arbitraria por razones que no lo ameritarían, y no únicamente para acelerar una muerte inminente o aliviar los graves padecimientos que sufre un enfermo terminal.

De las entrevistas realizadas el grupo investigador adquirió conocimiento acerca de las enfermedades más comunes en las sociedades del tercer mundo que producen dolorosos padecimientos, por ejemplo las complicaciones que sufren las personas con SIDA, problemas cardiovasculares y todos los cánceres, entre ellos el cáncer de mama, el cáncer gástrico, el de cérvix y el cáncer de pulmón, que al llegar al estadio cuatro cuando el cáncer se ha extendido hasta otros órganos, significa que ningún tratamiento dado al enfermo podrá curarlo, por lo que el médico únicamente podrá darle cuidados paliativos, utilizando medicamentos como Demerol o Morfina para calmar los dolores que aquejan a estos enfermos de forma momentánea, que si bien es cierto son administrados en altas dosis, jamás deben darse para acelerar el proceso de muerte. Ambos profesionales manifiestan que muchos enfermos, al conocer que padecen una enfermedad terminal caen en un estado de depresión, donde los invade la desesperanza de que puedan recuperar su salud, no aceptan que se trate médicamente sus dolencias y también hay pacientes que luchan con todas sus fuerzas contra la enfermedad con el fin de prolongar su vida. Con respecto a la actitud de los familiares, entra en consideración los deseos de éstos que su ser querido ya no sufra,

además de los costos económicos altos que significa cuidar a un enfermo terminal, y la escasez de medicamentos y tratamientos especiales en los hospitales nacionales, no obstante lo anterior sostienen que la obligación del médico es darle todos los cuidados necesarios para prolongar la vida del enfermo, y que el Estado está obligado a surtir a los hospitales públicos de los medicamentos necesarios para dar los cuidados que mantendrán con vida a un enfermo terminal, no escatimando en un limitado presupuesto y con la conciencia que la vida de una persona no tiene precio.

Al preguntarles sobre si los estudios médicos pueden pronosticar el tiempo aproximado en que una persona morirá, ambos comparten el criterio que, a pesar que los estudios médicos permiten conocer la evolución de una enfermedad que producirá la muerte o el desarrollo de un cáncer, ellos únicamente pueden dar un estimado del tiempo que una persona fallecerá, porque es imposible decir un tiempo con exactitud.

De lo expresado por los profesionales de la medicina entrevistados, se concluye que, a pesar de los múltiples padecimientos que aquejan a los enfermos terminales y aun de la relación afectiva que puede surgir entre médico y paciente, dichos sentimientos deben obviarse y deberá prevalecer la obligación que tienen con el enfermo: Darle los cuidados necesarios para disminuir sus dolencias mediante cuidados paliativos, pero cumpliendo con su ética profesional, que le prohíbe acelerar la muerte de una persona que sufre, aunque éste se lo solicite.

ENTREVISTA #6

Dirigida a Santos Alfredo Rubio Villalta, Presidente de la Estaca San Miguel de la Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días, en las instalaciones del Centro de Estaca, San Miguel, el día veinte de noviembre del año dos mil ocho.

1. ¿En qué radica el carácter sagrado que tiene la vida y cuál es su fundamento?

La vida se refiere tanto a la existencia temporal y espiritual que se hace posible por medio del poder de Dios. Al referirnos a existencia temporal hablamos del período de tiempo que una persona vive desde que nace en esta tierra hasta que muere, significa entonces que se termina, el fundamento sagrado de la vida temporal lo encontramos en la Biblia, en Génesis capítulo uno, versículos veintiséis y veintisiete; es sagrada porque Dios la ha dado y de la misma manera Él es el único que puede quitarla. Pero las Escrituras, específicamente en el Evangelio de Juan, capítulo cinco, versículo veintinueve enseñan que la vida no termina con la muerte, sino que todos los que han muerto volverán a vivir, es decir, su espíritu y su cuerpo volverán a reunirse para nunca más volverse a separar, experimentando así la Resurrección.

2. ¿Cuál debe ser la actitud de las personas frente a una enfermedad terminal o padecimientos graves?

El enfermo deberá sentirse que está siendo apoyado por el servicio y atención que sus familiares le prestan, esto colaborará en aliviar un poco su padecimiento, no así cuando el Señor tome una decisión, porque sólo Dios, en Su sabiduría infinita, conoce el porqué de los padecimientos y enfermedades que sufre una persona.

3. ¿Cuál debe ser la actitud de la familia y amigos cercanos del paciente frente a los males que le aquejan?

Debe ser de servicio al enfermo, de tal manera que asistan su enfermedad mediante las atenciones de acuerdo a su padecimiento, hasta que el Señor tome una determinación por él. La familia debe prestar la ayuda necesaria en su padecimiento prestando la colaboración debida en su tratamiento y otros menesteres de acuerdo a su enfermedad.

4. ¿Cuál es la opinión de la Iglesia acerca de quitar la vida a las personas que sufren por graves enfermedades o padecimientos?

La vida es un derecho otorgado por nuestro Padre Celestial, puesto que Él la ha creado es el único que la puede quitar en el momento que Él decide, y no

existe ninguna posibilidad ni justificación para que una persona tenga el derecho de quitarle la vida a otra, aún cuando su sufrimiento sea demasiado fuerte, quien mata a otro está cometiendo un pecado grave porque actúa contra los mandamientos que Dios ha dado a los hombres.

ENTREVISTA #7

Dirigida al Padre Emilio Antonio Rivas, Párroco de la Iglesia Sagrada Familia, de la Diócesis de San Miguel, en las instalaciones de la Parroquia Sagrada Familia el día veintitrés de noviembre del año dos mil ocho.

1. ¿En qué radica el carácter sagrado que tiene la vida y cuál es su fundamento?

La vida es sagrada desde su origen, porque cada uno de nosotros somos imagen y semejanza de Dios, por eso se dice que la vida viene de Él, es un don otorgado por el Padre misericordioso y siendo Él quien la da también es el único que puede quitarla, y nosotros como cristianos temerosos de Dios debemos dejarle a Él esa decisión; pero no por eso deben descuidarse de su cuerpo ni de su salud, porque Dios afirma en el evangelio de San Juan, capítulo diez, versículo diez que “Yo he venido para que tengan vida, y para que la tengan en abundancia”.

2. ¿Cuál debe ser la actitud de las personas frente a una enfermedad terminal o padecimientos graves?

En primer lugar agotar los recursos humanos y científicos necesarios para aliviar el dolor y la enfermedad y luego poner la vida de las personas en manos de Dios, reconociendo que la vida es un don que se debe vivir con la mayor plenitud posible y que la enfermedad es un elemento constitutivo del Ser Humano, porque muestra la fragilidad, debilidad y mortalidad del hombre, por tanto un cristiano debe acoger ante esta situación una actitud de esperanza, reconociendo que la enfermedad no es un castigo de Dios sino que únicamente es parte del hombre por su naturaleza mortal.

3. ¿Cuál debe ser la actitud de la familia y amigos cercanos del paciente frente a los males que le aquejan?

La familia y amigos deben luchar por conservar y proteger la vida del enfermo de acuerdo a sus recursos y posibilidades económicas. Ya en el plano espiritual no debemos engañar a una persona que sufra una enfermedad que lo tenga cerca de la muerte, porque se trata de un tiempo en que el enfermo debe aprovechar para prepararse al encuentro del Señor. Los últimos días de vida pueden ser decisivos para la vida eterna, en cuanto se da

la oportunidad al enfermo de recibir los sacramentos de Penitencia y Reconciliación.

4. ¿Cuál es la opinión de la Iglesia acerca de quitar la vida a las personas que sufren por graves enfermedades o padecimientos?

La Iglesia Católica reconoce la vida como un don divino otorgado por el Creador, y no puede aconsejar que se quite la vida a otras personas, aunque el enfermo lo pida y esté sufriendo, porque la vida viene de Dios y solo Él puede quitarla, por tanto solo al ver en el enfermo a Cristo y que éste sirva en sus necesidades, no queda más que brindarle la ayuda corporal, material y espiritual que permita que esté al encuentro con Dios.

ENTREVISTA #8

Dirigida al Pastor José Romeo Hernández Zavala, en las instalaciones de la Iglesia Jehová Shalom, el día veinticuatro de noviembre del año dos mil ocho.

1. ¿En qué radica el carácter sagrado que tiene la vida y cuál es su fundamento?

La vida proviene de Dios, es una oportunidad para todos los que milagrosamente nos encontramos aquí, para cumplir el propósito de vida trazado por Él.

2. ¿Cuál debe ser la actitud de las personas frente a una enfermedad terminal o padecimientos graves?

Creo que todos los humanos debemos luchar por conservar la vida hasta el último momento, y todos somos llamados a apoyar a nuestros semejantes en esta lucha.

3. ¿Cuál debe ser la actitud de la familia y amigos cercanos del paciente frente a los males que le aquejan?

Como familiares y amigos tenemos mayor responsabilidad de apoyar y hacer más agradable su recuperación o sus últimos momentos.

4. ¿Cuál es la opinión de la Iglesia acerca de quitar la vida a las personas que sufren por graves enfermedades o padecimientos?

Siendo Dios el dador de la vida creemos que sólo Dios puede disponer de ella, ya que cada uno tiene su tiempo determinado, el cual no deberá ser interrumpido por ninguna decisión humana.

INTERPRETACIÓN DE RESULTADOS.

Las opiniones vertidas en las entrevistas que se dirigieron a los tres representantes de las distintas iglesias permiten comprender cuál es la influencia que la religión y cultura ejercen sobre las personas y que de cierta forma les motiva a actuar o a inhibirse de hacerlo. De esa manera queda confirmada la ideología del cristianismo que propugna la vida como derecho de toda persona, cuyo origen se deriva de la Creación, cuando Dios organizó los elementos, creó la Tierra poblándola de animales, plantas y dándole vida al primer hombre y a la primera mujer, evento que se encuentra fundamentado en la Biblia, en el libro de Génesis, capítulo uno.

Teniendo como base la vida como un don que ha sido otorgado por Dios, el cristianismo también sostiene que solamente Él puede decidir el momento en que una persona va a morir, negando la posibilidad de que un tercero quite la vida a quien se encuentre sufriendo padecimientos o enfermedades por muy graves que sean, además las enfermedades son una evidencia de la naturaleza mortal del ser humano y solo Dios conoce el porqué éstas se presentan en la vida de las personas, y será Él quien tomará una decisión en cuanto a la vida de quien está sobrellevando estos pesares. Como todos los humanos están sujetos a las enfermedades, quien las padezca debe sentirse apoyado por la familia y amigos que deben esforzarse por ayudar al enfermo, agotando los recursos humanos y científicos que estén a su alcance y luchar por conservar y proteger su vida, y si la muerte es inminente procurar que en sus últimos momentos goce de las mejores condiciones.

Si ellos actuaran de forma contraria, es decir si en lugar de darle los cuidados necesarios aceleraran o procuraran su muerte, están cometiendo un pecado grave al violar un mandamiento dado por Dios, consistente en “No matar” no importa si la víctima lo está solicitando. Es importante recalcar que quien comete homicidio no solamente actúa de forma contraria a los decretos divinos sino también a las leyes de los hombres, incurriendo en el delito de Homicidio que, con la presencia de los requisitos especiales que el Código describe, el legislador lo adecua a un tipo autónomo bajo el nombre Homicidio Píadoso.

Los entrevistados han manifestado que quienes rigen su vida en principios cristianos reconocen que es totalmente prohibido matar, no solo por violentar las leyes nacionales, sino por la convicción de la gravedad del pecado que por consecuencia les alejará de Dios y tendrá efectos eternos para su alma.

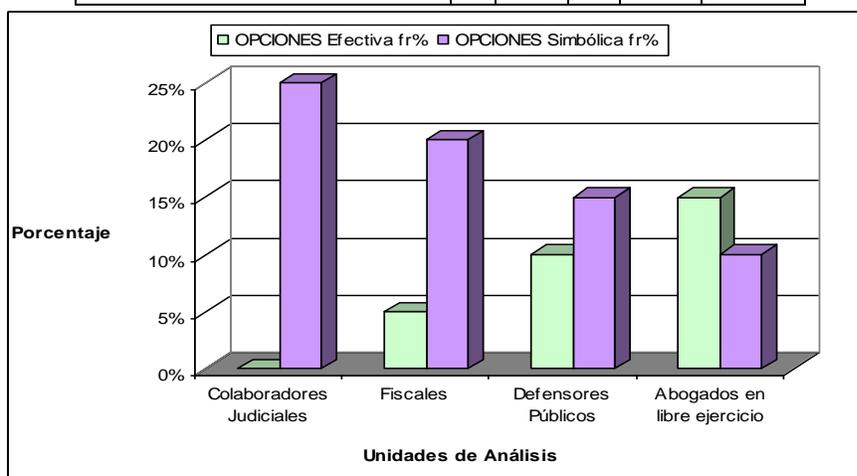
Al analizar las ideas de que la vida es sagrada, que las personas deben cuidar al enfermo por graves que sean las circunstancias y que nadie tiene la facultad de decidir ponerle fin a la vida de otro ser humano porque es pecado, el equipo investigador considera que de acuerdo a las opiniones externadas por los entrevistados puede afirmarse que las personas, cuando su vida está fuertemente influenciada por la religión, tienen otro elemento de motivación que les indica la naturaleza prohibida de esta conducta, y procuran actuar de acuerdo a los mandamientos y leyes del país; llámese elemento de motivación porque estos principios cristianos no garantizan que la persona nunca va a delinquir, simplemente funcionan como un elemento que les impulsará a obrar de acuerdo a la norma.

4.1.2. RESULTADOS DE LA ENTREVISTA SEMIESTRUCTURADA.

PREGUNTA 1.

CUADRO 1.

Análisis de la regulación del Homicidio Piadoso.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Efectiva		Simbólica		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	0	0%	5	25%	5
Fiscales	1	5%	4	20%	5
Defensores Públicos	2	10%	3	15%	5
Abogados en libre ejercicio	3	15%	2	10%	5
TOTAL	6	30%	14	70%	20

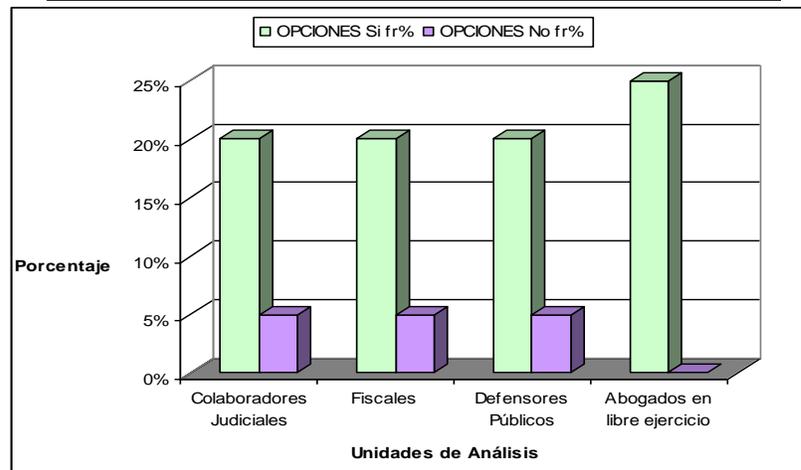


Análisis e Interpretación:

En la interrogante sobre si la regulación del Homicidio Piadoso es efectiva o simbólica, el 30% de los entrevistados consideró que es efectiva por el carácter vinculante de tal comportamiento como delito derivado de la obligación del Estado de proteger los Derechos Humanos y un 70% dijo que es simbólica porque no existe un caso en el cual se haya aplicado el precepto penal, por tanto es letra muerta y carece de relevancia jurídica. En este sentido, la mayoría de los entrevistados, por considerar simbólica la regulación de este tipo de homicidio, reconoce que no es perseguido por la falta de denuncias y conocimiento sobre el mismo.

PREGUNTA 2.**CUADRO 2.**

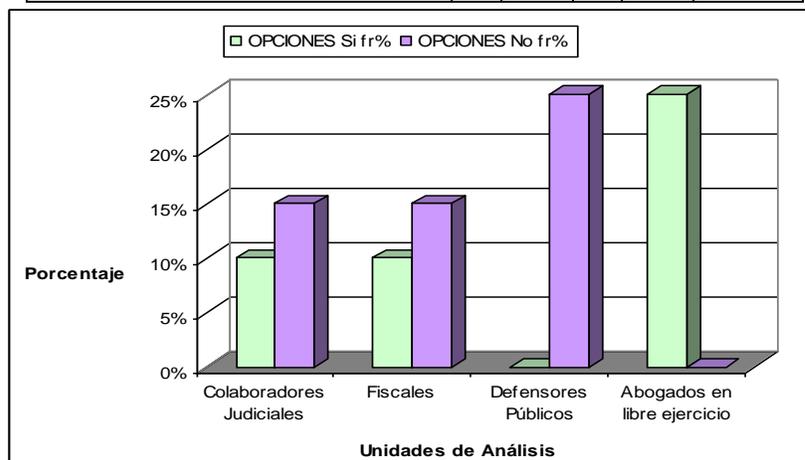
Admisión de la tentativa en el Homicidio Piadoso.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	4	20%	1	5%	5
Fiscales	4	20%	1	5%	5
Defensores Públicos	4	20%	1	5%	5
Abogados en libre ejercicio	5	25%	0	0%	5
TOTAL	17	85%	3	15%	20

**Análisis e Interpretación:**

El 85% de los entrevistados contestó afirmativamente en cuanto a la admisión de la tentativa dentro del ilícito en estudio, porque coinciden en que puede iniciarse la acción delictiva pero por circunstancias ajenas al agente no se produce el resultado, en cambio el 15% manifestó que no se produce tentativa, porque entonces no concurrirían los requisitos del Art. 130 del Código Penal. La mayoría de la población seleccionada considera la producción de este dispositivo amplificador del tipo porque el delito en análisis es de resultado y por ello perfectamente puede producirse en una circunstancia concreta.

PREGUNTA 3.**CUADRO 3.**

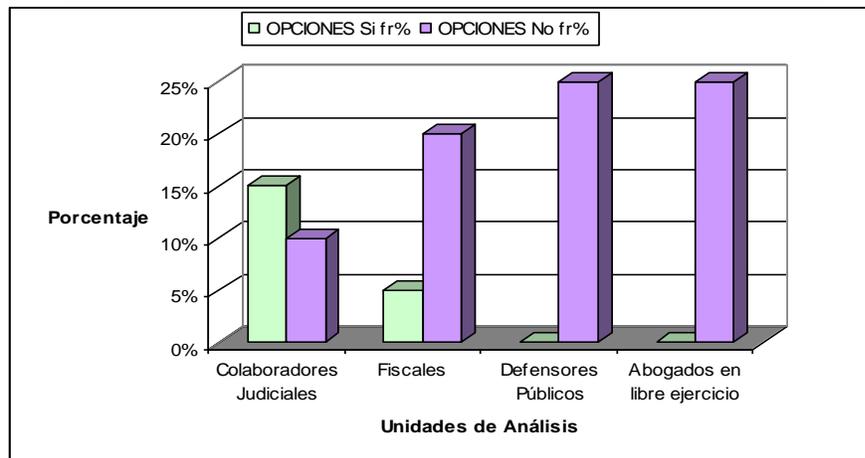
Concurrencia del error de tipo en el Homicidio Piadoso.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	Fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	2	10%	3	15%	5
Fiscales	2	10%	3	15%	5
Defensores Públicos	0	0%	5	25%	5
Abogados en libre ejercicio	5	25%	0	0%	5
TOTAL	9	45%	11	55%	20

**Análisis e Interpretación:**

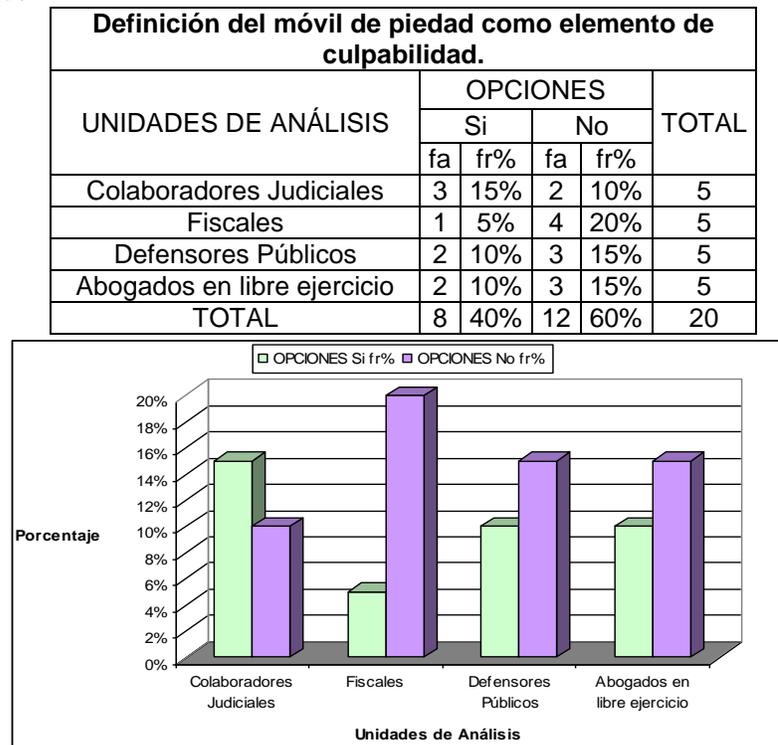
El 45 % de las personas cuestionadas opina que en el Homicidio Piadoso no concurre el error de tipo porque no se estaría ante tal ilícito si se interpretara erróneamente un elemento del mismo y un 55% cree que podría configurarse al momento de realizar la acción por una circunstancia ajena al agente, pudiendo producirse una desviación del curso causal y acontecer un error de tipo. De lo anterior, se infiere que es mínima la diferencia entre las opciones, pero es criterio del grupo investigador que, en situaciones concretas y específicas, si podría configurarse un error de tipo como excepción a la regla general.

PREGUNTA 4.**CUADRO 4.**

Concurrencia de Causas de Justificación en este delito.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	3	15%	2	10%	5
Fiscales	1	5%	4	20%	5
Defensores Públicos	0	0%	5	25%	5
Abogados en libre ejercicio	0	0%	5	25%	5
TOTAL	4	20%	16	80%	20

**Análisis e Interpretación:**

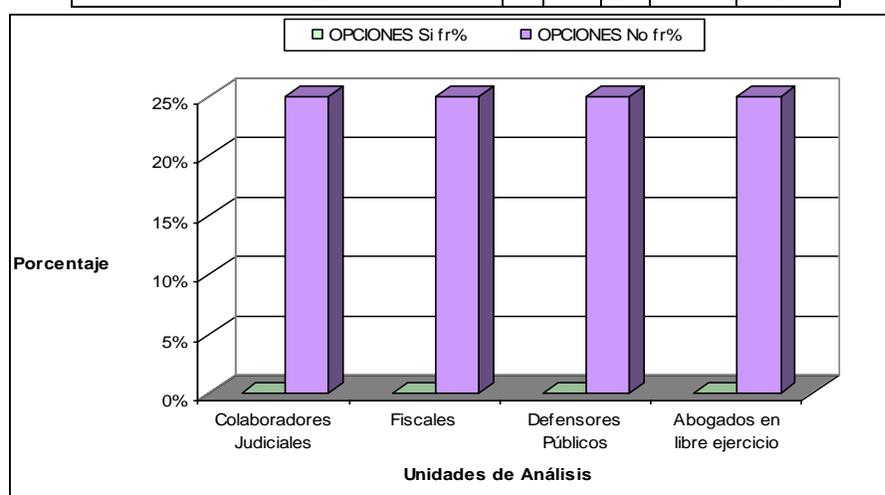
En la interrogante si concurren o no causas de justificación en el ilícito, el 20% de los entrevistados dice que efectivamente pueden darse en la creencia que el Art. 130 Pn. las faculta, en contraposición el 80% niega de forma rotunda la concurrencia de causas de permisión fundamentando que no existe justificación alguna para matar a una persona. Los resultados anteriores confirman la investigación del equipo respecto a que no pueden producirse causas de justificación debido a que no es permisible por el legislador una conducta de esta índole o justificable el quitarle la vida a otro aunque sea éste quien lo solicite.

PREGUNTA 5.**CUADRO 5.****Análisis e Interpretación:**

El 40% de los interrogados respondió en sentido afirmativo, que el legislador debe definir el móvil de piedad como elemento de culpabilidad, expresando que de no hacerlo no configuraría el tipo y porque tiene sujeción a múltiples interpretaciones; el 60% de la población opinó que no es necesario que el legislador defina el móvil de piedad porque basta lo exprese el tipo. La mayoría de las personas seleccionadas cree innecesaria la definición de los móviles piadosos como elementos de culpabilidad pero es menester que éstos sean explicados por el creador de la ley para que sean entendidos correctamente como elementos de culpabilidad y no del tipo dentro de la teoría del delito y descartar interpretaciones erróneas.

PREGUNTA 6.**CUADRO 6.**

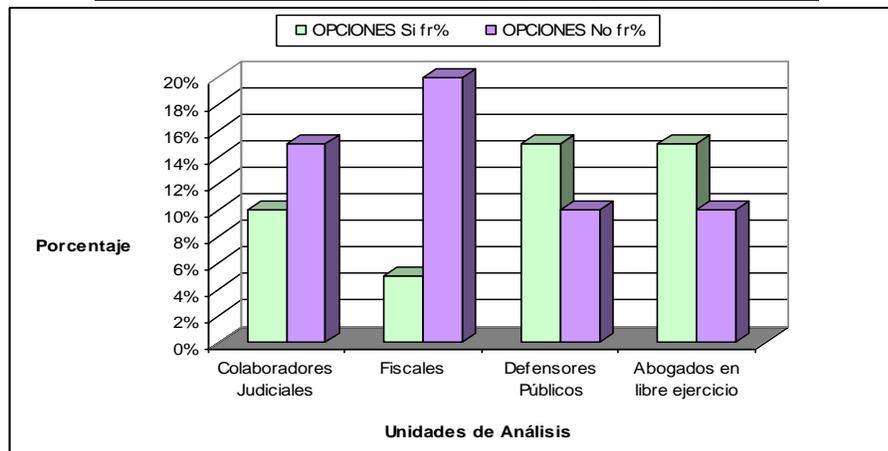
Consideración de los ruegos reiterados como razón suficiente para dar aplicar una "muerte dulce".					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	0	0%	5	25%	5
Fiscales	0	0%	5	25%	5
Defensores Públicos	0	0%	5	25%	5
Abogados en libre ejercicio	0	0%	5	25%	5
TOTAL	0	0%	20	100%	20

**Análisis e Interpretación:**

El 100% de los entrevistados consideran que los ruegos reiterados o la manifestación de voluntad de un sujeto no es razón suficiente para aplicarle una “muerte dulce” estipulando que nadie está facultado para destruir un bien jurídico fundamental como la vida, no importando los ruegos del paciente porque se trata de un derecho inherente al ser humano, concordando este dato con la opinión del equipo investigador sobre el carácter intrínseco, intransferible e indisponible de la vida ante cualquier circunstancia por la naturaleza imbíbida de tal garantía, que ha de protegerse nacional e internacionalmente.

PREGUNTA 7.**CUADRO 7.**

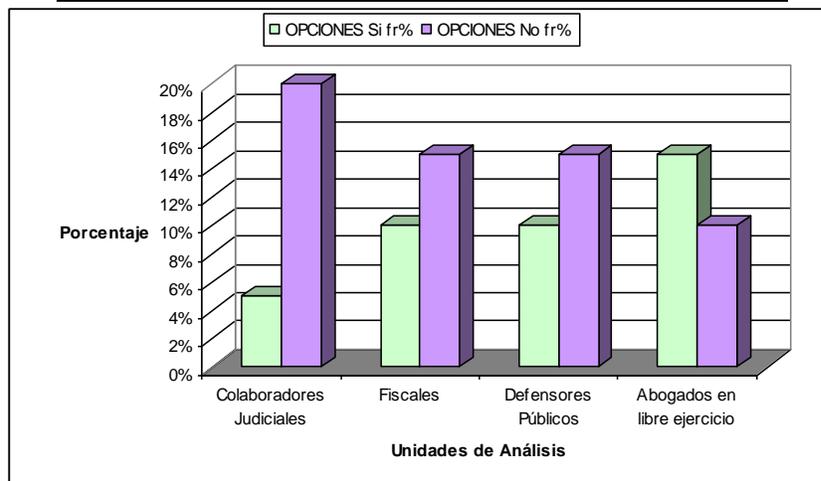
Configuración del Homicidio Piadoso por conducta omisiva.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	2	10%	3	15%	5
Fiscales	1	5%	4	20%	5
Defensores Públicos	3	15%	2	10%	5
Abogados en libre ejercicio	3	15%	2	10%	5
TOTAL	9	45%	11	55%	20

**Análisis e Interpretación:**

De las personas entrevistadas un 45% respondió de forma positiva, considerando que este ilícito podría configurarse en comisión por omisión al dejar de auxiliar a un enfermo teniendo el deber jurídico de hacerlo, resultando con ello la muerte de la persona, y un 55% contestó que no, porque en el delito la descripción “el homicidio causado” se comprende que la acción típica se refiere a una conducta positiva ejecutada por el agente que mata a un enfermo para poner fin a graves padecimientos o acelerar una muerte inminente. De ello se deduce que la mayoría de la población seleccionada conoce que este delito sólo admite la acción matar.

PREGUNTA 8.**CUADRO 8.**

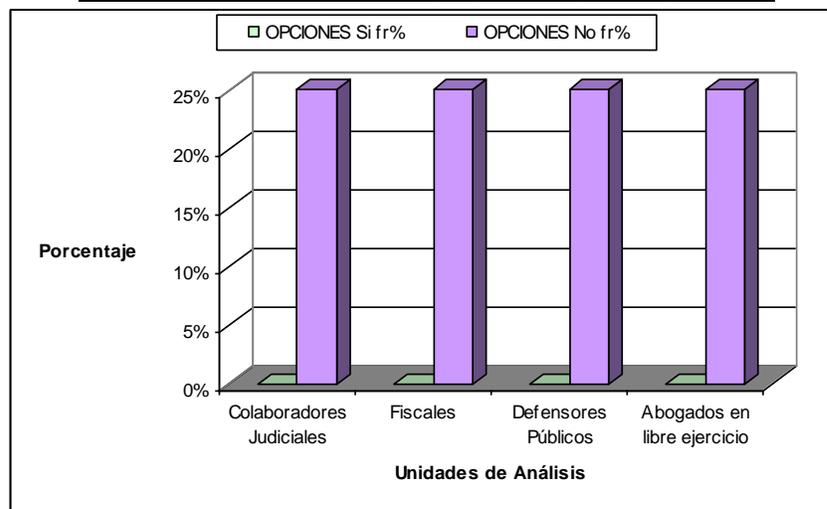
Proporcionalidad de la sanción que se impone.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	1	5%	4	20%	5
Fiscales	2	10%	3	15%	5
Defensores Públicos	2	10%	3	15%	5
Abogados en libre ejercicio	3	15%	2	10%	5
TOTAL	8	40%	12	60%	20

**Análisis e Interpretación:**

El 40% de la población considera que la pena de uno a cinco años de prisión es proporcional al bien jurídico protegido vida, y 60% no lo cree así, aunque por distintas razones, porque algunos consideran que, por ser la vida el derecho fundamental e inherente a todo ser humano, debería sancionarse de igual manera que el Homicidio Simple, pero otros comparten el criterio del grupo investigador al afirmar que, al actuar el sujeto activo motivado por la piedad ante los sufrimientos de un ser querido que le solicita en reiteradas ocasiones que lo mate, la pena debe ser menor a la regulada en este ilícito, por las circunstancias especiales del mismo.

PREGUNTA 9.**CUADRO 9.**

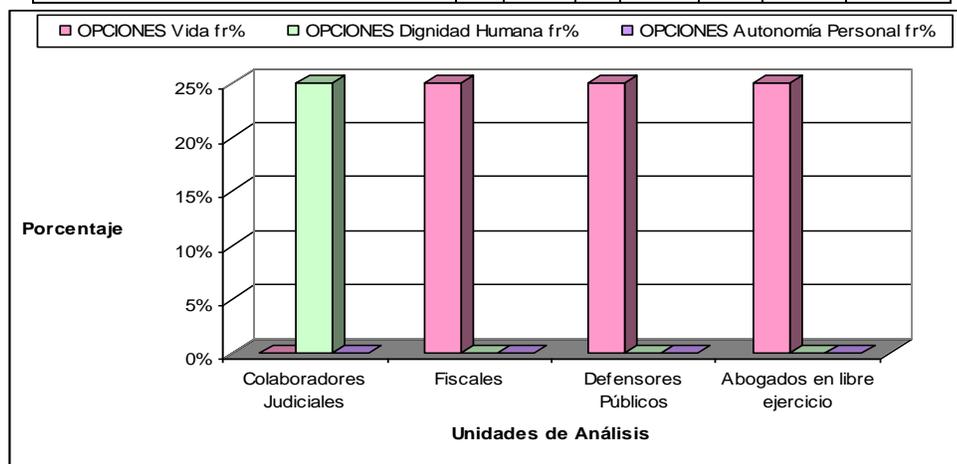
Ineficacia de la investigación realizada por la PNC.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	0	0%	5	25%	5
Fiscales	0	0%	5	25%	5
Defensores Públicos	0	0%	5	25%	5
Abogados en libre ejercicio	0	0%	5	25%	5
TOTAL	0	0%	20	100%	20

**Análisis e Interpretación:**

De las personas entrevistadas, el 100% considera ineficaz la investigación del ilícito Homicidio Piadoso por parte de la Policía Nacional Civil, debido a falta de denuncia por parte de la población, pocos elementos tecnológicos y la falta de capacitación a los policías encargados de la investigación del delito. Por lo anterior se concluye que la Policía Nacional Civil no cumple eficazmente con su función investigadora, y no permite que se persiga penalmente las conductas que configurarían un Homicidio Piadoso, situándose tales comportamientos en la cifra negra del delito.

PREGUNTA 10.**CUADRO 10.**

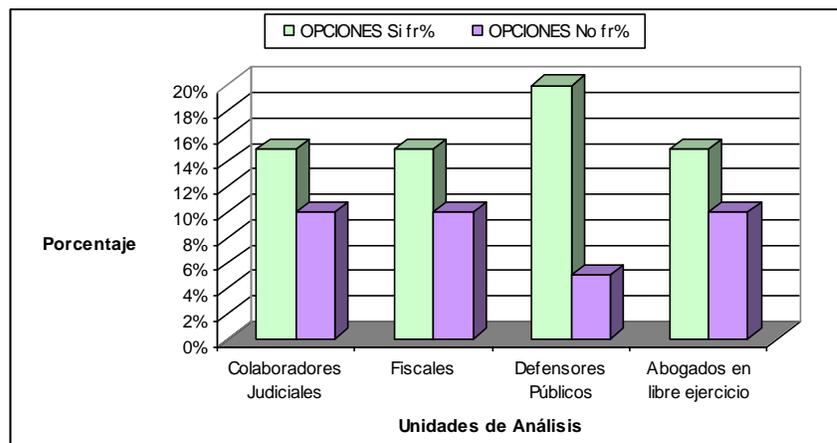
Derecho que debe prevalecer.							
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES						TOTAL
	Vida		Dignidad Humana		Autonomía Personal		
	fa	fr%	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	0	0%	5	25%	0	0%	5
Fiscales	5	25%	0	0%	0	0%	5
Defensores Públicos	5	25%	0	0%	0	0%	5
Abogados en libre ejercicio	5	25%	0	0%	0	0%	5
TOTAL	15	75%	5	25%	0	0%	20

**Análisis e Interpretación:**

A esta interrogante el 75% de la población entrevistada considera que la vida es el derecho preponderante, un 25% razona que la dignidad humana es el derecho que debe predominar, valorando que éste es equiparable a la vida, considerando que toda persona debe vivir dignamente, pero no permitiendo que se atente contra ella, y ningún entrevistado opinó que, frente a la vida o la dignidad humana, deba prevalecer la autonomía personal. Se concluye que nadie considera que la persona tenga el derecho para decidir el momento de su muerte, porque constitucionalmente la vida y la dignidad humana son primordiales para toda persona.

PREGUNTA 11.**CUADRO 11.**

Homicidio Piadoso como Tipo de Encuentro.					
UNIDADES DE ANÁLISIS	OPCIONES				TOTAL
	Si		No		
	fa	fr%	fa	fr%	
Colaboradores Judiciales	3	15%	2	10%	5
Fiscales	3	15%	2	10%	5
Defensores Públicos	4	20%	1	5%	5
Abogados en libre ejercicio	3	15%	2	10%	5
TOTAL	13	65%	7	35%	20

**Análisis e Interpretación:**

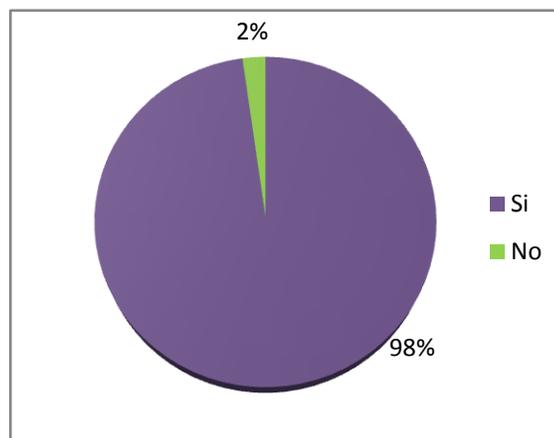
El 65% de la población entrevistada consideran que el Delito Homicidio Piadoso es un tipo de encuentro, por la colaboración entre el sujeto pasivo y el activo, porque sin la solicitud del enfermo al agente que lo mate no podría configurarse este ilícito, y un 35% contestó negativamente, infiriéndose que éstos desconocen la clasificación del tipo, no comprendiendo por ello la pregunta realizada.

4.1.3. RESULTADOS DE LA ENCUESTA DIRIGIDA A ESTUDIANTES Y EGRESADOS DE LICENCIATURA EN CIENCIAS JURÍDICAS DE LA UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR.

PREGUNTA 1.

CUADRO 1.

Conocimiento de la existencia de la Eutanasia como delito en la Legislación Penal Salvadoreña.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	44	98 %
No	1	2%
TOTAL	45	100%

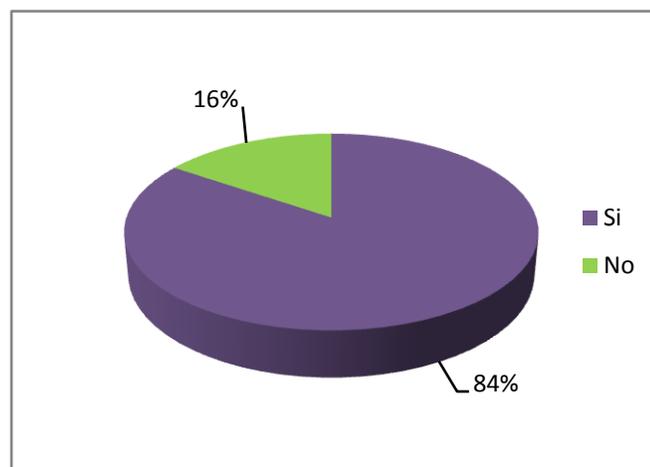


Análisis e Interpretación:

Los encuestados respondieron a la primera interrogante de manera afirmativa en un 98% y en forma negativa en un 2%, infiriéndose de ello que la mayoría de los estudiantes y egresados de la Carrera de Ciencias Jurídicas de la Universidad de El Salvador, Facultad Multidisciplinaria Oriental, poseen conocimiento sobre la tipificación de la Eutanasia en la Legislación Penal Salvadoreña, resultando un número mínimo que desconocía el tipo en estudio.

PREGUNTA 2.**CUADRO 2.**

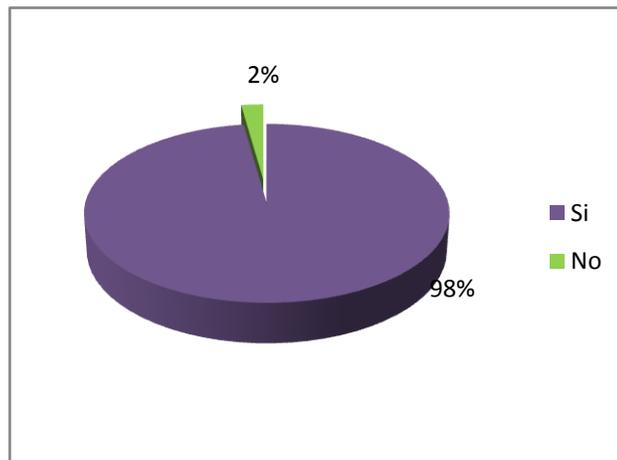
Conocimiento sobre el Bien Jurídico protegido.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	38	84%
No	7	16%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

A la interrogante de “¿Sabe cuál es el bien jurídico protegido con la regulación del Homicidio Piadoso como delito?” la población encuestada en un 84% dijo que si conoce el interés jurídico tutelado y un 16% dijo no conocerlo, por tanto la mayoría de las personas posee el conocimiento que la Vida es el bien jurídico sujeto a protección en el artículo ciento treinta del Código Penal Salvadoreño.

PREGUNTA 3.**CUADRO 3.**

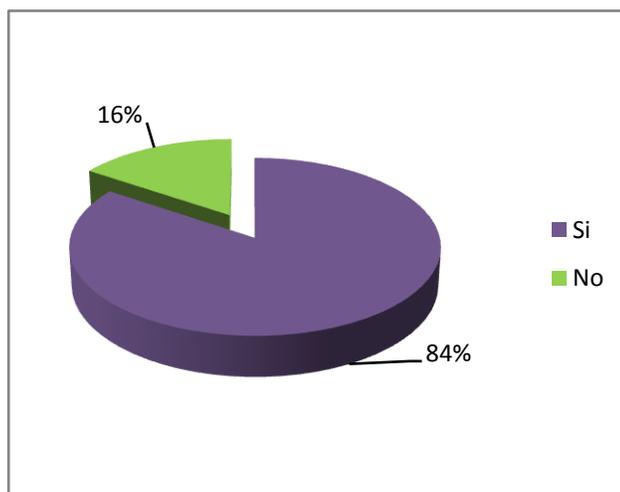
Conocimiento sobre el contenido del Homicidio Piadoso.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	44	98%
No	1	2%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

En la pregunta “¿Sabe qué es el Homicidio Piadoso?” los egresados y estudiantes de quinto año respondieron en un 98% afirmativamente y solamente un 2% de ellos contestó negativamente, se colige de este resultado que la población encuestada tiene noción sobre el contenido del tipo en estudio.

PREGUNTA 4.**CUADRO 4.**

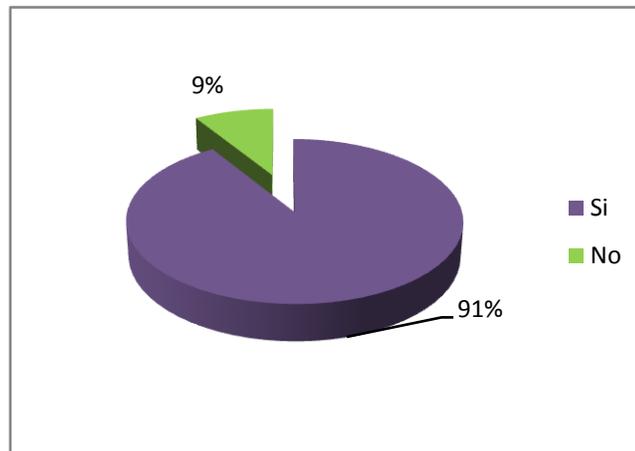
Conocimiento de los requisitos del tipo.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	38	84%
No	7	16%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

De la población encuestada el 84% conoce los requisitos que necesita el delito en análisis para su configuración, y el 16% desconoce los mismos. Por tanto la generalidad tiene comprensión de las exigencias del Art. 130 del Código Penal que regula el Homicidio Piadoso.

PREGUNTA 5.**CUADRO 5.**

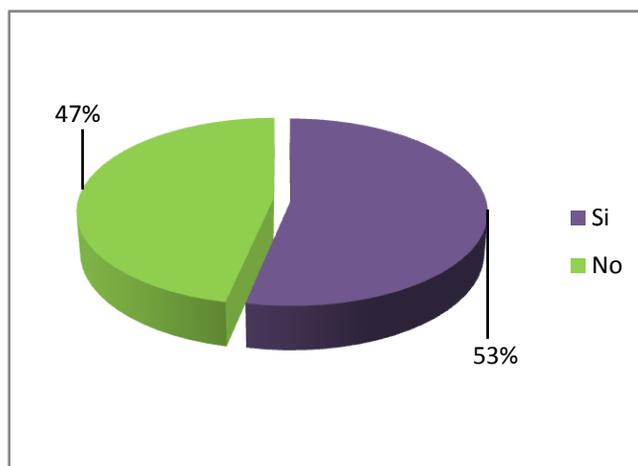
Conocimiento de la finalidad del sujeto activo.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	41	91%
No	4	9%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

El 91% de los encuestados dice conocer cuál es la finalidad del autor al cometer Homicidio Piadoso y el 9% no la conoce. De este resultado se deduce que, en su mayoría, la población seleccionada comprende la finalidad del agente de acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos que exige el delito en estudio.

PREGUNTA 6.**CUADRO 6.**

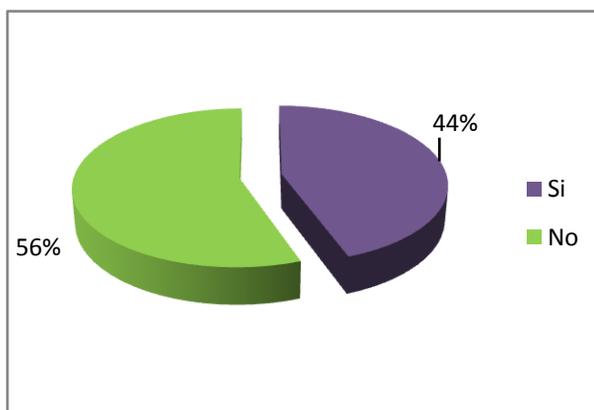
Comprensión del móvil de piedad como circunstancia modificativa de la pena.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	24	53%
No	21	47%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

De la población encuestada el 53% contestó positivamente a la interrogante sobre el conocimiento del móvil de piedad como circunstancia modificativa de la pena, en cambio un 47% dio una respuesta negativa. Analizando dicho resultado se instituye que en forma prácticamente equitativa los estudiantes y egresados seleccionados tienen un conocimiento medio sobre tales dispositivos modificativos de penalidad.

PREGUNTA 7.**CUADRO 7.**

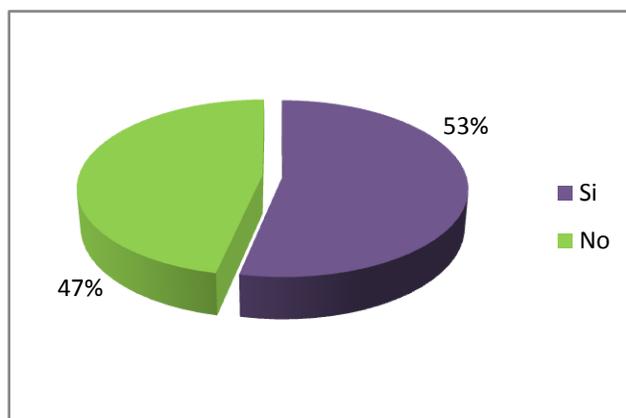
Consideración de si la persona que comete Homicidio Piadoso hace un bien a quien muere.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	20	44%
No	25	56%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

Al preguntar a los encuestados si consideran que la persona que comete un Homicidio Piadoso hace un bien a quien muere, 56% piensa que al privar de la vida a quien sufre no se realiza un bien, por el contrario un 44% valora que, al acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos del sujeto pasivo de este ilícito, se le beneficia porque se evita que el enfermo siga sufriendo, entendiéndose que la mayoría de la población encuestada considera que, al ocasionarle la muerte a quien sufre, no se le ayuda.

PREGUNTA 8.**CUADRO 8.**

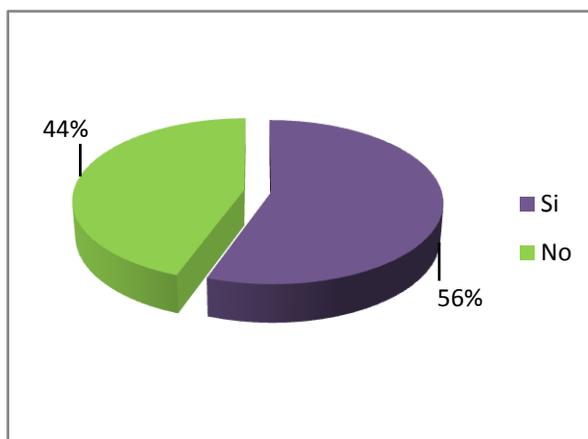
Conocimiento del Homicidio Piadoso como tipo privilegiado.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	24	53%
No	21	47%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

El 47% de la población encuestada manifiesta desconocer que el delito de Homicidio Piadoso sea un tipo privilegiado, mientras que la mayoría expresada en el 53% tiene este conocimiento; por lo que se concluye que los estudiantes y egresados comprenden que el tipo en estudio se clasifica como privilegiado porque incorpora circunstancias atenuantes que modifican la pena al reducirla de uno a cinco años.

PREGUNTA 9.**CUADRO 9.**

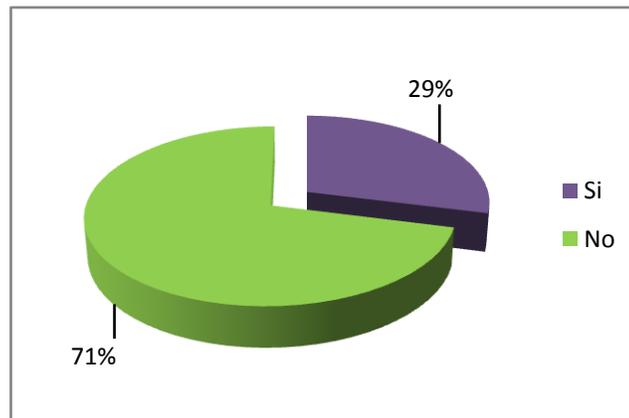
Conocimiento de los elementos objetivos del tipo.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	25	56%
No	20	44%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

Del total de personas encuestadas, el 56% expresa tener conocimiento acerca de los elementos objetivos esenciales y no esenciales del tipo penal de Homicidio Piadoso, mientras que el 44% expresa desconocerlos, esta información refleja que la mayoría de encuestados conoce estos elementos típicos, mientras que es menor la parte que los desconoce, posiblemente por ignorar los requisitos necesarios para la configuración del tipo penal en estudio.

PREGUNTA 10.**CUADRO 10.**

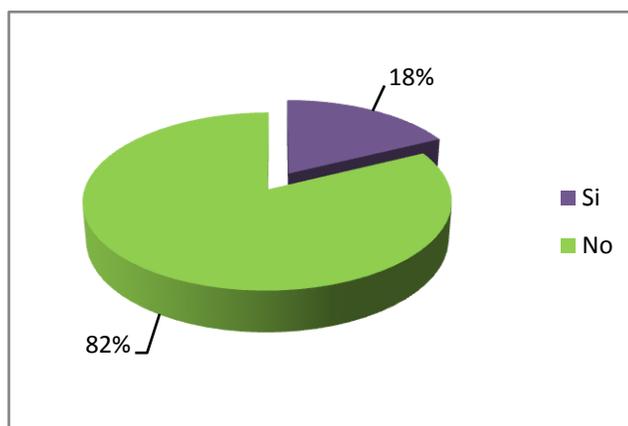
Consideración de la situación de la víctima como argumento para quitarle la vida.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	13	29%
No	32	71%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

De la población encuestada solo el 29% valora que los padecimientos graves y observables que sufre una persona justifican que se le quite la vida, mientras que el 71% por ciento no lo considera así. De este resultado se colige que la mayoría de los estudiantes de quinto año y egresados de la carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas piensa que no se debe privar del bien jurídico vida a una persona por ser un derecho primordial de todo ser humano, a pesar de los padecimientos que aquejan al enfermo.

PREGUNTA 11.**CUADRO 11.**

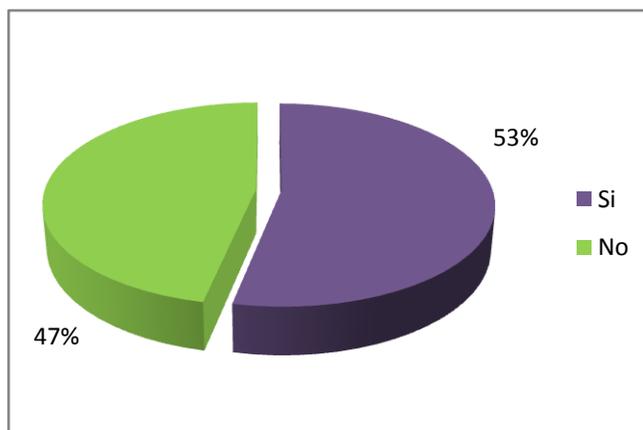
Valoración de la petición de la víctima como razón para quitarle la vida.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	8	18%
No	37	82%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

Al preguntarle a la población encuestada: ¿Cree que los ruegos reiterados de morir de un sujeto son razón suficiente para acelerar su proceso de muerte? Un 82% considera que no basta con que el sujeto pasivo pida en reiteradas ocasiones que se le de muerte, mientras que solo un 18% piensa lo contrario, coligiéndose de lo anterior que la mayoría de los encuestados tiene un conocimiento potencial de que para la configuración del delito Homicidio Piadoso, además de los ruegos reiterados, son necesarios otros requisitos.

PREGUNTA 12.**CUADRO 12.**

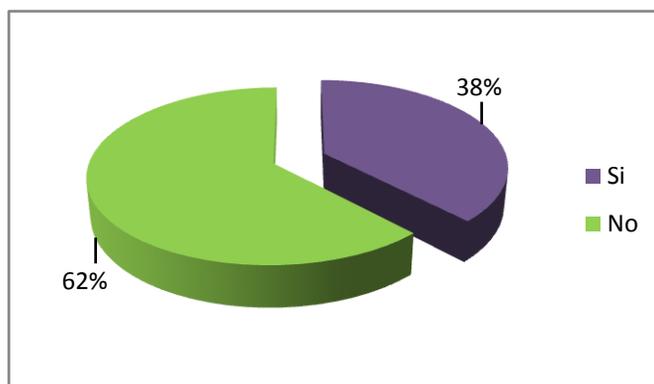
Consideración sobre la admisibilidad de conducta omisiva dentro del tipo.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	24	53%
No	21	47%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

A la interrogante ¿Cree que una conducta omisiva puede configurar un Homicidio Píadoso? Un 53% contestó que estima posible la omisión como forma de realizar el Homicidio Píadoso, mientras que el 47% no la considera posible; de lo que se concluye que en un porcentaje mayor los encuestados desconocen que la conducta típica del ilícito en estudio únicamente puede ser realizada de forma activa.

PREGUNTA 13.**CUADRO 13.**

Valoración sobre la proporcionalidad de la pena.		
OPCIONES	Fa	Fr%
Si	17	38%
No	28	62%
TOTAL	45	100%

**Análisis e Interpretación:**

En razón de la controversia sobre el respeto al Principio de Proporcionalidad de la Pena en la consecuencia jurídica del tipo descrito en el artículo 130 del Código Penal, el 38% de los encuestados considera que es proporcional al bien jurídico afectado, mientras que el 62% opina que dicha pena es desproporcional. Se interpreta de los datos obtenidos que en una mayoría considerable los estudiantes y egresados de Licenciatura en Ciencias Jurídicas creen que la pena con la que se castiga al autor del ilícito de Homicidio Piadoso es desproporcional respecto al bien jurídico vida.

4.2. MEDICIÓN EN EL ANÁLISIS DE LOS RESULTADOS.

4.2.1. Solución del Problema de Investigación.

- **Problema Fundamental.**

¿Qué debe prevalecer: El derecho a la vida, con enfermedad, sufrimiento insoportable y agonía de la persona humana que debe vivir con dignidad, o la facultad de disponer el momento preciso de su muerte y así acabar con tales padecimientos?

Se cumplió en dos etapas de la investigación: En el capítulo II se realizó un estudio acerca de la protección constitucional de la Vida como derecho fundamental, indisponible e inherente del Ser Humano, superior frente a todos los demás derechos, y la obligación del Estado de garantizar su protección, se desarrolló un apartado donde se analizan argumentos a favor de la vida, considerando que la persona no tiene derecho a disponer de ella por sufrir dolorosos padecimientos. En la investigación de campo en las entrevistas semiestructuradas dirigidas a los profesionales del Derecho y en la encuesta realizada a los estudiantes de quinto año y egresados de la Carrera de Licenciatura en Ciencias Jurídicas de la Universidad de El Salvador Facultad Multidisciplinaria Oriental en su mayoría consideran que debe prevalecer la vida, determinándose de ésta forma que el Ser Humano no está facultado para disponer de ella decidiendo el momento de su muerte, debiendo prevalecer el bien jurídico vida, por ser el ser el derecho preponderante de la persona.

- **Problemas Específicos.**

-¿Cuál es la incidencia del Homicidio Piadoso en el personal de salud como dilema ético-profesional?

La investigación de campo permitió que este enunciado se cumpliera, al realizar entrevistas no estructuradas a profesionales de la medicina, donde manifestaron sus obligaciones de mantener con vida al paciente que sufre una enfermedad terminal que le produce dolorosos padecimientos, no permitiéndoles que aceleren su proceso de muerte aunque el enfermo lo solicite, lo anterior porque la profesión médica se rige bajo los principios del Juramento Hipocrático y el Código de Ética, que prohíbe quitarle la vida a una persona porque al hacerlo, se actúa en contra de la ética de su profesión.

-¿En qué medida es prevenido, perseguido y sancionado el delito de Homicidio Piadoso por la Policía Nacional Civil, Fiscalía General de la República y el Órgano Judicial?

Este enunciado se resolvió con la entrevistas semiestructuradas dirigidas a fiscales, defensores públicos, colaboradores judiciales y abogados en libre ejercicio, quienes manifestaron que consideran que el delito Homicidio Piadoso es una regulación simbólica porque éste no se persigue penalmente, valorando como ineficaz la investigación en estos casos, por falta de conocimiento de los policías y que la población no denuncia estas acciones, por estas razones el ilícito no llega a

conocimiento de los tribunales, porque en las entrevistas no estructuradas dirigidas a los Jueces de Paz, Instrucción y Sentencia expresaron que nunca han conocido de un Homicidio Piadoso, quedando este hecho punible en la cifra negra del delito.

-¿Cuál es la influencia que ejercen las diferentes opiniones religiosas sobre la Eutanasia en la protección del derecho a la vida?

En la investigación de campo se realizó entrevistas no estructuradas a líderes religiosos, comprendiendo la opinión respecto a la vida por parte de la iglesia, al considerar que ésta es sagrada porque proviene de Dios y únicamente Él puede quitarla, y que la persona que mate a otra, aunque ésta se lo pida comete un pecado; lo anterior permite conocer que la religión tiene influencia en la cultura de una sociedad.

-¿Cuáles son los motivos que llevan a los familiares de un enfermo con padecimientos graves observables a decidir ponerle fin a su vida?

Este enunciado fue cumplido en el capítulo II al analizar que el sujeto activo no únicamente pueden ser sus familiares, sino también aquellas personas que tengan una amistad íntima o un vínculo de amor con el enfermo. El agente que realiza un Homicidio Piadoso actúa motivado por la piedad, definida como un sentimiento altruista y de bondad, en su interior existe la convicción que su acción es buena porque actúa ante los sufrimientos de su ser querido y finaliza con los dolorosos padecimientos que lo aquejan, constituyéndose como circunstancia modificativa de la

responsabilidad penal, que es favorable para el agente por la motivación que impulsó a que éste actuara.

4.2.2. Demostración y Verificación de Hipótesis.

- **Hipótesis General:**

El legislador, al tipificar el Homicidio Piadoso, consideró los criterios doctrinales, jurídicos, político-criminales, culturales y ético-profesionales, para garantizar el derecho a la vida y penalizar a quien infringere la norma.

En todo el proceso investigativo pudo demostrarse que, para proteger el derecho a la vida al tipificar el Homicidio Piadoso y penalizar a quien delinque, el legislador tuvo que valorar los criterios doctrinales, jurídicos, político-criminales, culturales y ético-profesionales, particularmente en el desarrollo del capítulo II, cuando se analizó cada una de las clasificaciones doctrinales de Eutanasia y comprender que no todas configuran la conducta típica, también en la investigación de campo, al interrogar a los aplicadores de justicia, pudo comprobarse que el legislador se vio influenciado por los criterios político-criminales, jurídicos e incluso culturales, porque reconocen la influencia de la moral y religión en las personas. Y finalmente, los médicos ratificaron el compromiso ético que demanda su profesión.

- **Hipótesis General:**

La inexistencia de denuncias sobre el Homicidio Piadoso hace que la persecución de este tipo penal no sea frecuente; en consecuencia, la difusión de este dispositivo penal es determinante en el conocimiento de los criterios jurídico-doctrinales para garantizar el derecho a la vida.

Esta hipótesis quedó demostrada por una parte en la investigación de campo, al haber entrevistado a los fiscales, colaboradores judiciales, abogados en el libre ejercicio de su carrera y defensores públicos, porque quedó puesta en evidencia la ineficacia de las instituciones encargadas de la persecución del delito al no existir ningún caso en los Tribunales en que alguien sea procesado por este delito; por otra parte pudo comprobarse que nadie está denunciando a quienes incurren en él, de esta forma en el capítulo II, específicamente en el apartado 2.4.4, se confirmó que quien comete homicidio piadoso actúa motivado por piedad, y nadie piensa que le esté haciendo un mal a la víctima, por ello no dan aviso a las autoridades.

- **Hipótesis Específica:**

La eutanasia como supra concepto asume diferentes interpretaciones, ello incide en la penalización del Homicidio Piadoso; esto crea confusiones entre la eutanasia activa y pasiva, considerando únicamente la primera para la punibilidad del delito.

La investigación de campo permitió que el equipo investigador identificara las confusiones que se han generado en las unidades de análisis que se estudiaron, con

ello se confirma el contenido de esta hipótesis porque los abogados públicos y particulares, fiscales, colaboradores judiciales y aplicadores de justicia denotaron esta confusión, al considerar que también puede cometerse Homicidio Piadoso de forma omisiva, pero este problema pudo identificarse a la luz del capítulo II porque, sólo después de analizar cada una de las clasificaciones doctrinales de Eutanasia, puede comprenderse que no todos los tipos son constitutivos del delito Homicidio Piadoso, sino solamente la Eutanasia Heterónoma Activa.

- **Hipótesis General:**

Las razones de política criminal, como la impunidad y protección al bien jurídico vida, se materializan para regular la conducta de Homicidio Piadoso dentro del Código Penal.

Esta hipótesis pudo verificarse en la investigación de campo, al entrevistar a los Jueces porque quedó estipulado que lo primordial para haber tipificado el Homicidio Piadoso dentro del catálogo punible es el carácter supremo del bien jurídico protegido y, por consecuencia, la correspondiente sanción penal, pero esto no se da debido a que los casos no llegan a conocimiento de la fiscalía y se mantienen en la cifra negra del delito.

- **Hipótesis Específica:**

La Jurisprudencia es determinante para la unidad de criterios jurídico-penales y análisis de un delito en específico.

Esta hipótesis fue ratificada en el apartado 2.6. de este trabajo de investigación, porque es indiscutible la necesidad de Jurisprudencia para la unificación de criterios de interpretación en un caso específico de Homicidio Piadoso, pero ante la inexistencia de Jurisprudencia Nacional fue preciso analizar Jurisprudencia Internacional al respecto; además pudo confirmarse, a través de las entrevistas, que no hay unidad de criterios en los Jueces de Paz, Instrucción y Sentencia de la ciudad de San Miguel.

- **Hipótesis Específica:**

El derecho a la vida es universalmente protegido, y esto se pone en evidencia con la ratificación de tratados internacionales y el estudio de la legislación penal de los diferentes países.

En el capítulo II, particularmente al referirse a la Jurisprudencia, Tratados Internacionales y Derecho Comparado se puso de manifiesto que la vida es un derecho que está protegido a nivel mundial, en documentos internacionales que han sido ratificados por los diferentes países y también por su legislación interna.

- **Hipótesis General:**

La clasificación y estructura del tipo Homicidio Piadoso es importante para el pleno desarrollo de la investigación y con ello de la aplicación de la teoría del delito.

El capítulo II, específicamente en los apartados 2.3 y 2.4, confirma esta hipótesis porque permite comprender cuánta importancia tiene la clasificación y estructura del tipo Homicidio Piadoso para la resolución de casos prácticos; también la investigación de campo contribuyó a la demostración de esta hipótesis porque pudo analizarse el conocimiento que tienen de la teoría del delito los estudiantes y egresados de Licenciatura en Ciencias Jurídicas, Fiscales, Jueces, Colaboradores Judiciales y Defensores Públicos y Particulares.

4.2.3. Logro de los Objetivos.

Generales.

- 1. Analizar los criterios doctrinales, jurídicos, político-criminales, culturales y ético-profesionales que se aplican respecto al Homicidio Piadoso.**

Este objetivo fue logrado dentro de la investigación teórica y análisis de la Eutanasia realizada en el Capítulo II, resultando de ella el origen etimológico de la palabra eutanasia, la práctica de ésta en la historia cultural del hombre, las concepciones doctrinarias sobre su aplicación, el desarrollo de las diferentes Constituciones y Códigos Penales en la historia de El Salvador hasta llegar a la inclusión del Homicidio Piadoso.

2. Valorar la incidencia del tipo penal Homicidio Piadoso dentro de la sociedad salvadoreña.

Fue alcanzado este objetivo en el Capítulo IV en las entrevistas efectuadas a los jueces de Paz, Instrucción y Sentencia del Distrito judicial de San Miguel, instrumento en el que se interrogó sobre la incidencia del delito Homicidio Piadoso en el Departamento de San Miguel, resultando de tal cuestionamiento la inexistencia de casos relativos a la eutanasia en el período de laborar como Jueces.

Específicos.

1. Examinar las concepciones teóricas proporcionadas desde las diferentes disciplinas académicas acerca de la eutanasia.

La consecución de este objetivo se realizó en el Capítulo II de este documento, es en el marco Teórico donde se desarrollan las concepciones doctrinarias relativas a la eutanasia desde el aspecto histórico, jurídico, el origen etimológico del término eutanasia, consideraciones sobre el derecho a la vida así como los argumentos éticos, morales y médicos refiriéndose a la eutanasia.

2. Explicar las clases de eutanasia que han sido desarrolladas doctrinariamente.

Este objetivo fue cumplido en forma específica en el apartado 2.2.3 titulado “Clasificación de Eutanasia” ubicado en el Capítulo II de la presente investigación,

con el fin de proporcionar discernimiento entre qué prácticas eutanásicas son punibles, concretizándose en la legislación Salvadoreña el castigo de la Eutanasia Activa excluyendo la Omisiva.

3. Indagar las razones de política criminal consideradas para tipificar el Homicidio Piadoso.

El presente objetivo se logró en el Capítulo II en la parte relativa al desarrollo Histórico Jurídico del Homicidio Piadoso en la Legislación Penal Salvadoreña, de la misma forma es retomado en el Capítulo IV en la entrevista formulada a los aplicadores de la ley, en la que ellos manifiestan que las razones político-criminales del legislador fueron la protección del bien jurídico vida, así como criterios religiosos, morales y políticos.

4. Explorar la existencia de Jurisprudencia Nacional e Internacional referente a casos de Homicidio Piadoso.

El cumplimiento de este Objetivo se efectuó en el Capítulo II, al analizar dos resoluciones internacionales provenientes de los Tribunales de Missouri y Michigan de los Estados Unidos de América, sentencias que fueron seleccionadas por el carácter vinculante del Common Law norteamericano y porque la República de El Salvador carece de Jurisprudencia sobre este delito.

5. Evaluar la protección que se le da al bien jurídico vida en tratados internacionales y en el Derecho comparado.

Este objetivo se verifica en el Capítulo II al analizar los diversos tratados Internacionales ratificados por El Salvador en los que se reconoce el derecho a la vida y la protección de él por parte del Estado signatario; en la misma sección del documento se realiza la comparación del precepto jurídico nacional Homicidio Piadoso con el articulado internacional en el que se pune la práctica eutanásica, derivándose de ello similitudes y diferencias de la descripción típica.

6. Desarrollar la clasificación y estructura del tipo Homicidio Piadoso en la legislación salvadoreña.

Fue logrado eficazmente el presente objetivo en el Capítulo II, utilizando para su desarrollo la Doctrina jurídico Penal específicamente Teoría del Delito del Finalismo y Funcionalismo proporcionando aportes significativos a la investigación.

CAPITULO V

SÍNTESIS DE LA INVESTIGACIÓN.

5.1. CONCLUSIONES.

5.1.1. CONCLUSIONES GENERALES.

5.1.1.1. CONCLUSIONES DOCTRINARIAS.

✓ La inclusión del móvil de piedad dentro de la categoría de culpabilidad de la Teoría del delito corresponde al análisis exhaustivo y correcta interpretación del Art. 130 del Código Penal, ubicándose así por el efecto que ha de producir en la psiquis del autor motivando que provoque la muerte de la persona que sufre debido a un sentimiento de misericordia, de esta forma constituye una circunstancia modificativa de penalidad, privilegiando el tipo y en consecuencia ha de imponerse una pena menor a la estipulada para las otras modalidades del homicidio.

Los móviles de piedad originados en la esfera subjetiva del agente, consistiendo en un especial móvil o tendencia exclusiva que no pertenecen al tipo de injusto, sino a la culpabilidad, han de poder configurarse únicamente en un delito especial, clasificación atribuida al Homicidio Piadoso, teniendo incidencia como criterio diferenciador la graduación de la pena aplicable a una figura delictiva en concreto, conformando un dispositivo modificativo de responsabilidad penal, que ha de ser expresado por el legislador en el tipo.

✓ La clasificación del Homicidio Piadoso como delito de encuentro se desprende de la relación de reciprocidad existente entre el sujeto pasivo y activo, ha de entenderse que para la realización del tipo debe existir la solicitud del enfermo

traducida en su deseo de morir por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos, el sujeto activo requiere estar ligado por vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el enfermo; conformando así una colaboración entre la víctima y el agente para la producción del delito.

5.1.1.2. CONCLUSIONES JURÍDICAS.

✓ Atendiendo al contenido del Art. 130 del Código Penal salvadoreño, únicamente es punible la eutanasia activa, consistiendo ésta en la producción de hechos positivos para acelerar el proceso de muerte del que sufre, excluyendo de pena la eutanasia pasiva por considerarse que atiende únicamente a una inhibición de actuar, dejando seguir el curso natural del proceso de muerte derivándose un resultado que, con su intervención o no, siempre se suscitaría: el fallecimiento del enfermo. Es por la falta de lesividad de esta conducta omisiva que el legislador no incluye esta clase de eutanasia como una conducta reprochable porque el derecho penal no ha de exigir comportamientos sobrehumanos debido a que una conducta de índole omisiva en este caso no produce la muerte de la víctima sino que se limita a no impedir el resultado, tal fallecimiento es causado por la patología que afecta al enfermo, concluyéndose en la imposibilidad de imputación por no lograrse atribuir el nexo causal a un sujeto.

✓ El bien Jurídico vida es observado nacional y universalmente como una garantía intrínseca del ser humano y es protegido por el Código Penal en el Capítulo Uno titulado “Del homicidio y sus formas” prohibiendo la práctica de la

eutanasia de manera expresa en el Art. 130, reconociendo dentro de tal precepto que nadie, motivado por sentimientos piadosos, está facultado para quitar la vida aún por petición de la víctima, emanándose del articulado el carácter inalienable de tal derecho; es por la naturaleza de tal interés jurídico que es imprescindible su amparo en el derecho internacional y, en virtud del Art. 144 de la Carta Magna, los tratados celebrados por El Salvador que reconocen la vida son vinculantes y de aplicación inmediata en el territorio de la República, los instrumentos internacionales ratificados por El Salvador que versan sobre esta materia son la Declaración Universal De Los Derechos Humanos (Art. 3), Pacto Internacional De Derechos Civiles y Políticos (Art. 6 inc. 1), Convención Americana Sobre Derechos Humanos o Pacto de San José (Art. 4) y la Convención Sobre los Derechos del Niño (Art. 6 inc. 1); en consecuencia el Estado ha de garantizar el respeto al derecho a la vida y garantizarlo por su carácter inherente, intransferible e irrenunciable.

5.1.1.3. CONCLUSIONES SOCIOECONÓMICAS.

✓ Las erogaciones económicas originadas por los tratamientos médicos de un paciente no son fundamento justificante para el aceleramiento de su muerte, es por ello que no es suficiente el argumento del alto costo que produce una enfermedad o un padecimiento grave para eximir de responsabilidad a aquél que cause un homicidio por piedad, la vida como interés jurídico es invaluable y no está sujeta a juicios subjetivos de ponderación por que una persona sana al igual que una enferma

o que sufre está viviendo y esa condición es irrenunciable, todo acto dirigido a coartar ese proceso biológico natural es constitutivo de delito.

✓ Los Movimientos Sociales originados por el debate sobre la eutanasia a nivel nacional e internacional son preponderantes para su inclusión o no dentro de un Código Penal, es en discusiones de esta índole que se observan las repercusiones sociales, morales y económicas tanto para el enfermo como para la familia, debido a que es en el seno familiar donde se producen los mayores efectos de la aplicación de una eutanasia porque ha de valorarse todas las circunstancias del caso específico y dependerá de la regulación o no de tal conducta en la Legislación Penal de un país; en El Salvador todo comportamiento dirigido a precipitar un proceso de muerte a otra persona motivado por la piedad, será imputado a quien lo efectúe, aunque fuese solicitado por la víctima por encontrarse tipificado como delito en el Art. 130 del Código Penal.

5.1.1.4. CONCLUSIONES CULTURALES.

✓ Las diferentes denominaciones religiosas influyen en las personas como catalizadores de índole moral, y específicamente en cuanto al Homicidio Piadoso lo perciben además de ser un delito como pecado por destruir el don más sagrado otorgado por Dios, son estas perspectivas morales y religiosas que intervienen para incluir la eutanasia como delito originándose como una conducta reprochable, tanto jurídica como moralmente.

✓ La despenalización de la Eutanasia en países Europeos ha de fundamentarse en el pensamiento de la libertad del individuo y de la autonomía personal para decidir cómo y cuándo morir, esta ideología es censurable dentro de la Sociedad salvadoreña, esta afirmación surge de los resultados obtenidos en las entrevistas y encuestas realizadas a jueces, médicos, religiosos, abogados y conocedores del Derecho, expuestas en el Capítulo IV, debido en que en tales instrumentos se evidencia el carácter preponderante de la vida, proveniente del criterio de la santidad de ella, propio de culturas altamente arraigadas a la religiosidad como la Salvadoreña, constituyéndose en ello la inadmisibilidad de un homicidio causado por piedad, porque un ser humano no puede acelerar un proceso que solamente Dios ha de realizar.

5.1.2. CONCLUSIONES ESPECÍFICAS.

✓ Es importante señalar que al clasificar el Homicidio Piadoso un tipo especial también es privilegiado, porque en su descripción típica señala aspectos que califican la conducta, los sujetos o el objeto descrito en éste, al requerir para su configuración no únicamente la acción “*matar*” a otra persona, debiendo cumplirse además con los especiales requisitos del ilícito, por ejemplo que el agente actúe motivado por la piedad, con el fin de acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos, que el sujeto pasivo haya solicitado su muerte a través de ruegos reiterados y expresos, la existencia del vínculo familiar, de amistad íntima o

de amor entre ambos sujetos. Son estas peculiaridades que se traducen en una atenuación de la pena impuesta en el tipo básico, al disminuirse de uno a cinco años de prisión.

✓ De acuerdo a la descripción típica del Homicidio Piadoso se considera acertada la afirmación que existen algunos tipos penales que no admiten la autoría mediata, concluyéndose que en este ilícito únicamente el agente se considerará autor o coautor, debido a las características especiales que conforman el delito, no obstante lo regulado en el Art. 34 inciso segundo del Código Penal que determina que si la ley requiere ciertas cualidades especiales será necesario que también concurren en el autor mediato dichas circunstancias para considerarse como tal, se afirma lo anterior por las características especiales que se requiere para la configuración del ilícito Homicidio Piadoso, porque es necesario que quien actúa haya recibido los ruegos reiterados y expresos del enfermo, que proceda por un móvil de piedad con el fin de terminar los graves padecimientos que le aquejan o la muerte inminente que éste sufrirá, además del vínculo que debe unirlo al sujeto pasivo, considerándose que no puede utilizarse a otra persona como mero instrumento.

✓ El delito Homicidio Piadoso en la actualidad no es perseguido penalmente debido a la falta de denuncias por parte de la población que considera que su actuar no es malo para el enfermo, porque así finaliza con los sufrimientos que aquejan a su ser querido que inminentemente morirá y de la ineficacia de la Policía Nacional Civil en la investigación del delito, esto no ha permitido que esta clase de delitos sean conocidos por los tribunales, reflejándose en la inexistencia de

jurisprudencia a nivel nacional acerca del Homicidio Píadoso que permita conocer el criterio de los jueces respecto a este ilícito.

✓ Considerando que las causas de justificación son aquellas situaciones reguladas en la ley, en que las acciones típicas realizadas por el sujeto activo se vuelven jurídicas, se concluye que en el ilícito Homicidio Píadoso no puede aplicarse causales de justificación, porque bajo ninguna circunstancia la legislación faculta a una persona que mate a otro aunque éste lo solicite en reiteradas ocasiones.

5.2. RECOMENDACIONES.

Una vez finalizada la investigación se considera oportuno hacer las siguientes recomendaciones.

Órgano Legislativo:

-Que apegado a lo regulado en el Art. 131 de la Constitución de la República, se haga la respectiva reforma parcial del Art. 130 del Código Penal, que tipifica el Homicidio Píadoso, en razón a que la redacción actual estipula un límite superior demasiado alto que violenta el Principio de Proporcionalidad y Necesidad de la Pena, y es necesario considerar las circunstancias excepcionales del delito, debido a que el sujeto activo, al actuar motivado por piedad para el que sufre, debe imponérsele una pena menor a la estipulada en la redacción actual del artículo.

Órgano Ejecutivo:

-Se recomienda la creación y ejecución de programas especiales para ampliar la cobertura en los servicios de salud pública, que permitan atender las necesidades de los salvadoreños, en especial de la población de escasos recursos económicos, para que en los casos de personas que padezcan enfermedades terminales o dolorosos padecimientos a causa de un traumatismo o patología, reciban todos los cuidados paliativos necesarios para mitigar los sufrimientos del enfermo, y se de ayuda psicológica para éste y sus familiares, procurando mejorar la calidad de vida de quien sufre.

Policía Nacional Civil:

-Que cumplan su función de forma eficaz, cuando por denuncia tengan conocimiento de un hecho de Homicidio Piadoso, asimismo se recomienda que reciban capacitaciones acerca de este delito, para garantizar una investigación real y efectiva, evitando así la impunidad y lograr la confianza de la ciudadanía en la corporación policial.

Órgano Judicial:

-Se recomienda a éste el fomento al conocimiento sobre los delitos contra la vida, en especial del Homicidio Piadoso, lo anterior a través de seminarios, capacitaciones, medios impresos o multimedia que le permitan al personal estar capacitado en esta área del Derecho Penal.

-Es necesario que las bibliotecas del Órgano Judicial, en especial la ubicada en el Centro Judicial de San Miguel, constantemente adquieran material bibliográfico, con el fin de facilitar futuras investigaciones sobre el Homicidio Piadoso u otros temas.

Escuela de Capacitación Judicial:

-Que de forma frecuente realicen capacitaciones y conferencias dirigidas a Jueces, Agentes Fiscales, Defensores Públicos y Personal de los diferentes Tribunales a nivel nacional o regional, específicamente en la Ciudad de San Miguel, desarrollando un análisis integral de la Teoría del Delito.

-Son necesarias publicaciones actuales en cuanto a dogmática jurídico penal debido a la escasez de material bibliográfico referente al tema objeto de estudio.

Ministerio Público Fiscal:

-Que los agentes Fiscales reciban capacitaciones sobre la Teoría General del Delito, para que por medio de ésta conozcan los elementos objetivos y subjetivos del tipo penal Homicidio Piadoso, asimismo la valoración de los móviles de piedad, como elemento de culpabilidad que modifica la penalidad, y de esa forma evitar juicios de tipicidad erróneos debido al grado de desconocimiento del tipo penal en estudio, que puede llevar a la impunidad de este ilícito, situándolo en la cifra negra del delito.

Universidad de El Salvador:

-Se recomienda que para fomentar el conocimiento y aprendizaje de los estudiantes, a través del Departamento de Ciencias Jurídicas se realicen periódicamente foros, conferencias o charlas en todas las áreas del Derecho, principalmente del Derecho Penal, incluyendo el desarrollo de temas específicos que permitan al alumno investigar y comprender los problemas actuales, el tratamiento de los mismos y la estructura del tipo penal, con el fin que los futuros profesionales garanticen el cumplimiento de los derechos de la población salvadoreña a través del conocimiento que obtengan.

-A los docentes de este centro universitario se les invita a que en las clases, permitan el análisis y discusión reflexiva a los estudiantes sobre el delito Homicidio Piadoso y así crear la cultura de debate en ellos y lograr aportes importantes para este tema.

**Al responsable de la Unidad Bibliotecaria de la Universidad de El Salvador,
Facultad Multidisciplinaria Oriental:**

-Que en el desempeño de sus funciones solicite material bibliográfico de las diferentes disciplinas del Derecho, especialmente acerca de la Eutanasia, que sirvan como fuente de información para conocer los aportes científicos y culturales referentes a esta temática, que serán de utilidad para los futuros trabajos de investigación acerca del Homicidio Piadoso.

A la Ciudadanía:

-Se le recomienda que al tener conocimiento de la comisión del delito de Homicidio Piadoso, den aviso a las autoridades competentes para que se inicien las investigaciones necesarias con la finalidad de que este tipo de delitos no quede impune, porque el que mata transgrede el bien jurídico vida, derecho primordial del ser humano, no obstante la víctima lo solicite y el agente haya actuado motivado por la piedad ante los sufrimientos del enfermo.

5.3. PROPUESTAS.

El equipo investigador, después del análisis del ilícito Homicidio Piadoso, y no obstante haber concluido su estudio, considera necesaria la reforma en cuanto a la pena del artículo 130 del Código Penal, en observancia del principio de proporcionalidad de la pena, de los fines preventivos generales y especiales de la misma, y su aplicación:

Decreto N° _____

LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DE LA REPUBLICA DE EL SALVADOR.

CONSIDERANDO:

- I. Que el Código Penal fue aprobado por medio de decreto legislativo N° 1030, de fecha 26 de abril de 1997, publicado en el Diario Oficial N° 105, tomo 335, del 10 de junio del mismo año, vigente desde el 20 de abril de 1998,

estatuyendo la conducta de Homicidio Piadoso en el artículo 130 Título I, Capítulo I “Del Homicidio y sus formas”.

- II.** Que es necesario modificar la disposición legal respectiva en su consecuencia jurídica porque, al efectuarse una transgresión a la vida como derecho intrínseco del ser humano y de valor supremo, tal conducta debe castigarse y la sanción a imponer debe ser acorde al principio de necesidad y proporcionalidad de la pena, por cuanto en la regulación actual del artículo 130 la consecuencia jurídica es de 1 a 5 años, pena que no atiende a los principios rectores del Derecho Penal, especialmente el mencionado.

POR TANTO:

En uso de sus facultades constitucionales y a iniciativa de _____

DECRETA: La siguiente:

REFORMA AL CÓDIGO PENAL

Art. 1.- Reformase el artículo 130 Código Penal que literalmente tipifica: “El homicidio causado por móviles de piedad, con el fin de acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos, será sancionado con prisión de uno a cinco años siempre que concurren los requisitos siguientes:

- 1) Que la víctima se encontrare en un estado de desesperación por sufrimientos observables, que fueren conocidos públicamente y que la opinión de los médicos que la asistan así lo hubiere manifestado;
- 2) Que el sujeto activo estuviere ligado por algún vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el enfermo; y,
- 3) Que el sujeto pasivo demostrare su deseo de morir por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos”.

Modificándose en su primer inciso de la siguiente manera:

HOMICIDIO PIADOSO.

Art. 130 “El homicidio causado por móviles de piedad, con el fin de acelerar una muerte inminente o poner fin a graves padecimientos, será sancionado con prisión de uno a tres años siempre que concurren los requisitos siguientes:

- 1) Que la víctima se encontrare en un estado de desesperación por sufrimientos observables, que fueren conocidos públicamente y que la opinión de los médicos que la asistan así lo hubiere manifestado;
- 2) Que el sujeto activo estuviere ligado por algún vínculo familiar, amistad íntima o de amor con el enfermo; y,
- 3) Que el sujeto pasivo demostrare su deseo de morir por manifestaciones externas de ruegos reiterados y expresos”

Art. 2.-El presente decreto entrara en vigencia ocho días después de su publicación en el Diario Oficial.

DADO EN EL PALACIO LEGISLATIVO: San Salvador, a los días_____ del mes de _____ del año dos mil ocho.

BIBLIOGRAFÍA

- ❖ ASAMBLEA LEGISLATIVA. “Código penal de la República de El Salvador”. Editorial Jurídica Salvadoreña. 2008.
- ❖ BACIGALUPO, ENRIQUE. “Manual de Derecho Penal, parte general”. 1ª edición. Editorial Temis, S.A. Santa Fe de Bogotá, Colombia. 1998.
- ❖ CONSEJO NACIONAL DE LA JUDICATURA. “Ensayo Para la Capacitación Penal”. Impresos Múltiples. 2003.
- ❖ JAKOBS, GÜNTHER. “Derecho penal parte general, Fundamentos y Teoría de la Imputación”. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas. Madrid. 1997.
- ❖ LA BIBLIA LATINOAMERICANA. Editorial Verbo Divino. Madrid, España. 1989.
- ❖ LA SANTA BIBLIA. Edición Reina Valera.
- ❖ MENDEZ BAIGES, VICTOR. “Sobre morir, eutanasias, derechos, razones” Editorial Trotta S.A. 1997.

- ❖ MINISTERIO DE EDUCACIÓN. “Historia de El Salvador”. Tomo I y II. Ministerio de Educación. Imprenta Nacional. 2001.
- ❖ MIR PUIG, SANTIAGO. “Derecho Penal Parte General (Fundamentos y Teoría del Delito)”. 3ª edición. Editorial PPU, Barcelona. 1990.
- ❖ MORENO CARRASCO, FRANCISCO, y otros, “Código penal de El Salvador comentado”. Consejo Nacional de la Judicatura. 2005.
- ❖ MOYA CASAS, SERGIO. “Eutanasia, aspectos éticos, sociales y políticos”. Editorial Tirant lo Blanch. 2003.
- ❖ MUÑOZ CONDE, FRANCISCO. “Derecho Penal, parte general”. 5ª edición. Editorial Tirant lo Blanch. Valencia 2002.
- ❖ OSSORIO, MANUEL. “Diccionario de ciencias jurídicas, políticas y sociales”. 26ª edición. Editorial Heliasta. Buenos Aires Argentina. 1999.
- ❖ ROXIN, CLAUS. “Manual de Derecho Penal, parte general. Fundamentos. La estructura de la teoría del delito”. Tomo I. 2º Edición. Consejo Editorial. 2001.

- ❖ TOMAS-VALIENTE LANUZA, CARMEN. “La cooperación al suicidio y la eutanasia en el nuevo C.P. (Art. 143)”, Editorial Tirant lo Blanch, Valencia.2000.

- ❖ TREJO ESCOBAR, MIGUEL ALBERTO. “El Derecho Penal salvadoreño vigente. Antecedentes y movimientos de reforma”. 2ª edición. Centro de Información Jurídica. 1995.

- ❖ TREJO, MIGUEL ALBERTO y otros. “Manual de Derecho Penal, parte general”. Talleres Gráficos UCA. 1ª edición. 1992.

- ❖ VELÁSQUEZ VELÁSQUEZ, FERNANDO. “Derecho Penal Parte General”. Editorial Temis, S.A. Santa Fe de Bogotá, Colombia. 1997.

- ❖ Páginas Web
 - www.cnj.gob.sv

 - www.monografias.com

 - www.wikipedia.com

ANEXOS

9) ¿Conoce los elementos esenciales y no esenciales del tipo Homicidio Piadoso?
Si____ No____

10) ¿Considera que los padecimientos graves y observables que sufre una persona, justifican que se le quite la vida?
Si____ No____

11) ¿Cree que los ruegos reiterados de morir de un sujeto son razón suficiente para acelerar su proceso de muerte?
Si____ No____

12) ¿Cree que una conducta omisiva puede configurar un Homicidio Piadoso?
Si____ No____

13) ¿Cree que la sanción (de 1 a 5 años) del Homicidio Piadoso es proporcional al bien jurídico afectado (vida)?
Si____ No____

ANEXO 2.



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

TEMA: “El Delito de Homicidio Piadoso”.

Entrevista No Estructurada dirigida a Jueces de Paz, Instrucción y Sentencia del Distrito Judicial de San Miguel.

Objetivo: Indagar la incidencia del ilícito penal de Homicidio Piadoso.

Realizada en las instalaciones de _____,
a _____, Juez _____ de _____ de la
ciudad de San Miguel.

Preguntas:

1. ¿Ha conocido un caso de Homicidio Piadoso? _____
2. ¿Qué eficacia jurídica tiene el delito Homicidio Piadoso en el Derecho Penal Salvadoreño? _____

3. ¿Qué incidencia tiene el delito de Homicidio Piadoso en el departamento de San Miguel?

4. Según su criterio ¿Qué razones tendría el legislador al incluir dicho ilícito en el Código Penal? _____

5. ¿Cuál derecho cree que debe prevalecer: El derecho a la vida, la dignidad humana o la autonomía personal para decidir el momento de morir? _____

6. ¿Considera que este ilícito puede admitir omisión propia o impropia? _____

7. ¿Cree que el delito Homicidio Piadoso es conciliable? _____

8. ¿Considera que el Homicidio Piadoso es clasificable como tipo de encuentro o como tipo disyuntivo? _____

9. ¿Considera que dicho ilícito admite tentativa? _____

10. ¿Considera correcta la redacción del Art. 130 Pn. o debería reformarse? _____

11. ¿Considera que puede concurrir un error de tipo en el ilícito de Homicidio Piadoso? ____

12. ¿Concurren causas de justificación en este delito? _____

13. ¿Son los móviles de piedad elementos subjetivos del tipo o elementos de culpabilidad?

ANEXO 3.



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR

FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

TEMA: “El Delito de Homicidio Píadoso”.

Entrevista Semiestructurada dirigida a Fiscales, Defensores (públicos y particulares) y Colaboradores Judiciales del Distrito Judicial de San Miguel.

Objetivos: Indagar la incidencia del ilícito penal de Homicidio Píadoso.

Indicación: De respuesta, según su conocimiento, a las interrogantes que a continuación se plantean, marcando con una “X” la que considere correcta.

Profesionales:

Fiscal____ Defensor Público____ Colaborador Judicial____ Abogado en libre ejercicio____

- 1) La regulación del Homicidio Píadoso es: Efectiva _____ Simbólica _____
¿Por qué? _____

- 2) ¿Considera que dicho ilícito admite tentativa? Si _____ No _____
¿Por qué? _____

- 3) ¿Considera que puede concurrir error de tipo en el ilícito de Homicidio Píadoso?
Si _____ No _____ ¿Por qué? _____

- 4) ¿Concurren causas de justificación en dicho delito? Si _____ No _____
Explique. _____

- 5) ¿Cree que el legislador debe definir de forma expresa el móvil de piedad como elemento de culpabilidad?
Si _____ No _____
¿Por qué? _____

- 6) ¿Cree que los ruegos reiterados o la manifestación de voluntad de un sujeto es razón suficiente para aplicarle una “muerte dulce”? Si_____ No_____
¿Por qué?_____
-
- 7) ¿Cree que el Homicidio Piadoso admite un comportamiento omisivo? Si_____ No_____
¿Por qué?_____
-
- 8) ¿Cree que la sanción (de 1 a 5 años) del Homicidio Piadoso es proporcional al bien jurídico afectado (vida)? Si_____ No_____
¿Por qué?_____
-
- 9) ¿Cree que la Policía Nacional Civil realiza una investigación eficaz respecto a este ilícito?
Si_____ No_____ ¿Por qué? _____
-
- 10) ¿Cuál es el derecho que debe prevalecer cuando un enfermo solicita morir?
Vida_____ Dignidad Humana_____ Autonomía Personal_____
¿Por qué?_____
-
- 11) ¿Considera que el delito Homicidio Piadoso se clasifica como un tipo de encuentro?
Si_____ No_____ ¿Por qué? _____
-

ANEXO 4.



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

TEMA: “El Delito de Homicidio Piadoso”.

Entrevista No Estructurada dirigida a Representantes de Iglesia Católica Apostólica Romana, Iglesia de Jesucristo de los Santos de los Últimos Días e Iglesia Cristiana Jehová Shalom, de la Ciudad de San Miguel.

Objetivo: Indagar el fundamento religioso de la vida y su incidencia en la sociedad salvadoreña.

Realizada a _____, en las instalaciones de _____.

Preguntas:

1. ¿En qué radica el carácter sagrado que tiene la vida y cuál es su fundamento? _____

2. ¿Cuál debe ser la actitud de las personas frente a una enfermedad terminal o padecimientos graves? _____

3. ¿Cuál debe ser la actitud de la familia y amigos cercanos del paciente frente a los males que le aquejan? _____

4. ¿Cuál es la opinión de la Iglesia acerca de quitar la vida a las personas que sufren por graves enfermedades o padecimientos? _____

ANEXO 5.



UNIVERSIDAD DE EL SALVADOR
FACULTAD MULTIDISCIPLINARIA ORIENTAL
DEPARTAMENTO DE CIENCIAS JURÍDICAS

TEMA: “El Delito de Homicidio Piadoso”.

Entrevista No Estructurada dirigida a Profesionales de la Medicina, de la Ciudad de San Miguel.

Objetivo: Indagar la trascendencia del Homicidio Piadoso en el profesional de la medicina y el fundamento ético de protección a la vida.

Realizada a _____, en las instalaciones de _____.

Preguntas:

1. ¿Conoce algún caso de Homicidio Piadoso o Eutanasia?
2. ¿Cuál es la actitud de las personas cuando padecen una enfermedad terminal?
3. ¿Cuáles son las enfermedades más comunes que producen dolorosos padecimientos?
4. ¿Por qué se afirma que es costoso el tratamiento dado a los enfermos terminales?
5. ¿Qué relación tiene el llamado “no código” con la Eutanasia?
6. ¿Considera que los estudios médicos pueden pronosticar el tiempo aproximado en que una persona morirá?
7. ¿Cuál es el deber del profesional de la medicina frente a una persona que desea morir?
8. ¿Cuáles serían los efectos que se producirían si la Eutanasia es permitida?
9. ¿Existe posibilidad que el médico se involucre sentimentalmente con un paciente al grado que pueda prestarle colaboración para que éste muera?
10. ¿Cuál es la responsabilidad de un médico que ha colaborado en la muerte de un enfermo terminal?