

Manuel Domínguez Larraín.

EL INFANTICIDIO DESDE EL PUNTO
DE VISTA PENAL Y MÉDICO LEGAL



Memoria de Prueba para
optar al grado de Licenciado
en la Facultad de Leyes
:: y Ciencias Políticas ::



SANTIAGO DE CHILE
Soc. Imp. y Lit. Universo
1922

BIBLIOGRAFÍA

Derecho Penal:

- VIADA, S.—*Código Penal Reformado de 1870.*
GROIZARD Y GÓMEZ DE LA SERNA.—*Derecho Penal.*
FUENZALIDA, ALEJANDRO.—*Código Penal Chileno.*
LAZO, SANTIAGO.—*Código Penal, Orígenes, Concordancias y Jurisprudencia.*
DEL RÍO, RAIMUNDO.—*Apuntaciones de Derecho Penal.*
FERNÁNDEZ P., JAVIER.—*Código Penal de la República de Chile explicado y concordado.*

Medicina Legal:

- BALTHAZARD, V.—*Medicina Legal.*
LACASSAGNE, A.—*Compendio de Medicina Legal.*
LOMBROSO.—*Medicina Legal.*
LEGRAND DU SAULLE.—*Medicina Legal.*
KRAFFT-EBING.—*Medicina Legal.*
PUGA BORNE, F.—*Medicina Legal.*
DEL RÍO, R.—*Apuntaciones de Medicina Legal.*

MUÑOZ S. MARTÍN, J. F.—*Estudios sobre Antropología Jurídica.*

LIRA M. J. BERNARDO.—*La Muerte desde el punto de vista Médico-legal y en sus relaciones con el C. Civil y el Derecho Penal.* (Memoria de Licenciado).



SUMARIO

- I. INTRODUCCIÓN.
 - II. EL INFANTICIDIO EN GENERAL.
 - a) Definición.
 - b) Clasificación y división.
 - c) Historia.
 - III. EL INFANTICIDIO EN NUESTRA LEGISLACIÓN PENAL.
 - a) Estudio del art. 394 de nuestro Código Penal.
 - b) Requisitos esenciales de este delito.
 - c) El móvil de la honra en el infanticidio.
 - d) Otros delitos especiales.
 - IV. EL INFANTICIDIO DESDE EL PUNTO DE VISTA MÉDICO-LEGAL.
 - a) Peritaje, (Viabilidad, Vitalidad, Docimasia, Informes, Procedimiento y comprobación del cuerpo del delito).
 - b) Relaciones y mutuo enlace de la Medicina Legal y el Derecho Penal.
 - V. LEGISLACIÓN COMPARADA.
 - VI. JURISPRUDENCIA.
 - VII. CONCLUSIONES.
-
-



“El Infanticidio desde el punto de vista penal y médico legal”

INTRODUCCIÓN

En cumplimiento de los Estatutos universitarios, tengo el honor de presentar a la consideración de la Honorable Comisión Examinadora la MEMORIA DE PRUEBA necesaria para optar al grado de Licenciado en la Facultad de Leyes y Ciencias Políticas de nuestra Universidad. Versa ella sobre *El infanticidio desde el punto de vista Penal y Médico-Legal*; estudia este delito en los preceptos de nuestra legislación positiva y señala los puntos de íntimo contacto que tiene con la ciencia médico-legal.

Nuestro país puede con justicia ostentar la triste vanagloria de ocupar uno de los primeros lugares del mundo respecto del porcentaje de la mortalidad infantil, pues según estadísticas practicadas recientemente, por cada mil nacimientos habidos, alcanza alrededor de trescientos el número de defunciones de niños menores de siete años.

Considerada esta pavorosa proporción y como base para adoptar cualquier medio que tienda a poner coto a los males que entraña, se hace necesaria antes que nada, la averiguación de las causales que la producen.

No hay duda que en la primera infancia la falta de cuidados prolijos y de habitaciones sanas y la plaga de enfermedades sociales que nos azota, son los factores que influyen más de cerca para dar a nuestra Patria tan enorme porcentaje; pero es preciso advertir, también, que ello en parte se debe a la comisión demasiado frecuente, y explicable por las dificultades que representa su pesquisa, de aquellos delitos que atentan contra la vida de los párvulos, especialmente del infanticidio y del aborto.

La ley se ha preocupado siempre de proteger la existencia, no sólo de las criaturas que ya tienen vida independiente y son sujetos de derecho, sino también de aquellas que todavía no han visto la luz, de los que están por nacer. Así, los artículos 75 y 77 de nuestro Código Civil, protegiendo al que va a nacer, en su vida y derechos, respectivamente, prescriben, el primero de ellos que «el juez tomará a petición de cualquier persona o de oficio, todas las providencias que le parezcan convenientes para proteger la existencia del no nacido, siempre que crea que de algún modo peligrará», y el inciso 2.º agrega: «Todo castigo de la madre, por el cual pudiera peligrar la vida o la salud de la criatura que tiene en su seno, *deberá deferirse hasta después del nacimiento*». El art. 77 ordena que «los derechos que se deferirían a la criatura que está en el vientre materno, si hubiese nacido y viviese, estarán suspensos hasta que el nacimiento se efectúe; y si el nacimiento constituye un principio de existencia, entrará el recién nacido en el goce de dichos derechos, como si hubiese existido al tiempo en que se defirieron».

Tendientes al mismo objeto de proteger al que está por nacer, son las de los artículos 128, 199 y 343 del Código Civil, 85 y 386 del Código Penal, etc.

En este trabajo me ocupo solamente del delito de infanticidio, que supone ya la criatura nacida, en el sentido vulgar de la palabra, es decir, llevando una existencia aparte de la de la madre; y estudio las medidas que las leyes han tomado o es conveniente que tomen para defender a los seres humanos en sus primeras horas de existencia. Se señala en él las diversas formas en que se produce dicho delito; se hace una historia sucinta de su evolución ante el concepto social; se determina su colocación dentro de la categoría general de los delitos contra las personas; se le analiza ante los principios establecidos por la ciencia médico-legal; se relacionan estos principios con la legislación positiva, que a menudo no los considera con la debida suficiencia; se hace una ligera comparación de lo que disponen las diversas legislaciones al respecto; se estudia este delito en la Jurisprudencia de los Tribunales, y finalmente se exponen algunas conclusiones que ha sugerido al autor la materia en estudio y las reformas que a su juicio sería necesario introducir en nuestra legislación, para que en ella estuviera considerado en la mayor armonía posible con los dictámenes de la ciencia médico-legal.

EL INFANTICIDIO EN GENERAL

DEFINICIÓN: El Diccionario de la Real Academia Española define el infanticidio diciendo simplemente que es «la muerte dada violentamente a algún niño o infante». Y según el mismo Diccionario, por infante o niño se entiende «el que no ha llegado a la edad de siete años», concepto que está de acuerdo en todo con el establecido en nuestra legislación sustantiva.

En el *Diccionario de Legislación y Jurisprudencia*, de Escriche, no se da definición de este delito, lo que es

particularmente sensible, dada la autoridad indiscutible de la obra.

Para Viada es «la muerte violenta dada a un recién nacido, ya por la madre, ya por los abuelos, ya por cualquiera persona». Según Lacassagne, «infanticidio es el asesinato, esto es el homicidio voluntario de un recién nacido».

Puga Borne definiólo como «el homicidio cometido en un niño menor de dos días por sus ascendientes».

El *Código Penal Francés* en su art. 300, dice: «El infanticidio es el homicidio o el asesinato de un niño recién nacido».

Nuestro *Código Penal* no define este delito sino que se limita a señalar las características principales y los elementos que lo constituyen. Así dice en su art. 394: «Cometen infanticidio el padre, la madre o los demás ascendientes legítimos o ilegítimos que dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto, matan al hijo o descendiente...»

Del conjunto de estas diversas definiciones puede deducirse: 1.º que todas ellas coinciden en que una de las características de él es «la muerte u homicidio violento de un niño»; 2.º que respecto a las personas que lo cometen,—y que es una de las distintivas de este delito,—no todas la consultan, y 3.º que con relación a la edad de la víctima, algunas se pronuncian empleando términos vagos y otras, como la de nuestro Código Penal, encuadran la comisión del infanticidio dentro de un plazo determinado y fijo. Por lo demás, todas ellas son incompletas y dan ocasión a confusiones inevitables.

Se puede decir, tomando en cuenta todos los factores que lo constituyen, que *INFANTICIDIO es el homicidio de una criatura ejecutado durante el parto y hasta cuarenta y ocho horas después de él y cometido por sus ascendientes legítimos o ilegítimos.*

Dentro de esta definición se comprenden, a mi juicio, todos los requisitos del delito en estudio. Al colocar la frase «durante el parto» me ha movido el propósito de comprender en ella la muerte dada a la criatura que está saliendo

del vientre materno, delito este que nuestro Código no considera ni castiga y que por su naturaleza especial, por analogía, y dadas sus circunstancias es preciso considerar como un verdadero infanticidio. Estudiando este punto, dicen Chaveau y Helic, en sus *Comentarios al Código Penal Francés*: «Es cierto que todavía—la criatura—no ha respirado; pero ha salido del seno maternal, ha dejado de ser un feto, ha visto la luz; y sería absurdo sostener que él no ha nacido por haber cesado de vivir antes que el nacimiento estuviese acabado: su misma muerte es la mejor prueba de haber existido, ya que es necesario haber nacido para que la vida le haya sido arrebatada» (1).

Algunos Códigos modernos, a fin de evitar esta dificultad, clasifican expresamente como infanticidio la muerte de una criatura durante el parto o alumbramiento; tal sucede, por ejemplo, en las legislaciones de Alemania, Austria, Bélgica, Portugal, Méjico y Uruguay.

No haciendo nuestra legislación esta salvedad y dando por establecido que es necesario sancionar sin mayor demostración este acto de dar muerte a una criatura mientras se efectúa el parto, ya que se trata de un hecho criminal moralmente considerado, y que, por lo tanto, debe tener su debida sanción, me ha parecido que dicho acto debe calificarse de infanticidio, pues reúne casi todas sus circunstancias y sus móviles son siempre los mismos de aquél. Ha sido tomando en cuenta estas razones y procurando que la definición del delito sea completa, que he intercalado en ella la frase «durante el parto». Mientras nuestra legislación penal no acepte una definición como la propuesta, es evidente que la muerte de una criatura acaecida en este acto no se puede castigar como infanticidio.

Hay que tener presente que *nacer* y *parir*, como lo dice con mucho acierto el distinguido profesor don Raimundo

(1) Hay que tener presente que la palabra «nacer» está aquí empleada como equivalente de «parir», actos que conforme a los términos de nuestra legislación, tienen un significado distinto según se verá más adelante.

del Río, interpretando a la letra la disposición del art. 74 de nuestro Código Civil, «son dos cosas diferentes, puesto que una criatura puede haber sido parida o expelida, pero no nacida ante la ley, ya que ésta exige que esté completamente separada de la madre y por lo tanto cortado el cordón umbilical».

Esta es la interpretación literal y lógica de la ley. La ciencia, la naturaleza de este delito y la conveniencia social son otras; mas, mientras la ley no se modifique, no nos es permitido interpretarla, siendo claro su significado, sino en su sentido natural y obvio, que es el que le da el señor del Río.

CLASIFICACIÓN.—Nuestro Código Penal coloca el infanticidio entre los delitos contra las personas.

Ahora bien, *persona*, según el art. 55 del Código Civil, «son todos los individuos de la especie humana, cualquiera que sea su edad, sexo, estirpe o condición». Y la existencia de estas personas comienza, según disposición del art. 74 del mismo Código, *al nacer*, esto es, al separarse completamente de la madre.

Sin embargo, el Código Penal trata del infanticidio entre los delitos contra las personas, siendo que muchas veces se comete dando muerte a una criatura que todavía no tiene la calidad de tal.

En efecto, la criatura parida, esto es, sacada del claustro materno; no tiene por este solo hecho la calidad de persona, pues no ha nacido, ya que para nacer es necesario que se haya cortado el cordón umbilical que la une a la madre.

La colocación del infanticidio entre los delitos contra las personas no es, en consecuencia, rigurosamente exacta. De aceptarla sin reserva, tendríamos que reconocer que sólo

puede cometerse en criatura ya nacida, y nos hemos empeñado en sostener lo contrario, basándonos en la letra misma de la ley.

¿El infanticidio constituye un homicidio propiamente dicho o es un delito especial distinto de aquél?

Ampliamente debatida ha sido esta cuestión, dividiéndose las opiniones de los autores al apreciarla.

Homicidio, en términos generales, es la muerte causada por una persona a otra. Este delito toma diversos nombres según sean las relaciones de parentesco que ligen al victimario con la víctima. Así, se llama homicidio propiamente tal, en el caso del artículo 391; parricidio, en el caso del artículo 390, etc.

El artículo 394 de nuestro Código Penal, al tratar del infanticidio, da las características que constituyen este delito y que son la edad de la víctima y la naturaleza del parentesco que la une a sus victimarios. Estas circunstancias especiales no autorizan, a mi modo de ver, para calificar al infanticidio como un delito especial absolutamente separado del homicidio.

En la *Memoria* del señor J. Bernardo Lira, recientemente presentada, se encuentran claramente establecidas las analogías y diferencias que caracterizan a uno y otro delito: «De la forma de redacción del artículo 394 de nuestro Código Penal—dice—se deduce que el infanticidio no constituye, por sí solo, un delito especial y único, absoluta y completamente aislado del de homicidio, sino que este último viene a ser el género y el infanticidio, una de sus diversas especies».

«No porque la ley considere separadamente el infanticidio del homicidio, se va a deducir que sean delitos diferentes; pues, si éstos fueran delitos completamente distintos, se

notaría un vacío en la ley, ya que no contemplando la situación en que frente a dicho delito podrían encontrarse los extraños o terceros, sus hechos criminales quedarían impunes, pues tales actos no podrían calificarse como un delito al no estar contemplados expresamente en el Código Penal, porque éste expresa en su artículo 1.º que «es delito toda acción u omisión voluntaria *penada por la ley*».

La Jurisprudencia de nuestros Tribunales sobre el particular, se ha pronunciado, también en el sentido antes indicado. Así, el año 1896 la Corte de Apelaciones de Santiago, en sentencia N.º 3,075, tratándose de ver si era o no aplicable a dicho delito la ley de 3 de Agosto de 1876 sobre apreciación en conciencia de la prueba, falló: «teniendo presente *que el infanticidio es una especie del delito de homicidio*», y por consiguiente, la apreciación de la prueba está sujeta a la ley de 1876, etc., etc.

Posteriormente, la sentencia N.º 384, del año 1901, de la Corte de Apelaciones de La Serena resolvió esta cuestión en el mismo sentido, por empate de votos.

El año 1904 la Corte de Apelaciones de Valparaíso, absolviendo de la instancia a una acusada de infanticidio declaró que no era aplicable a este delito la citada ley de 1876. Pero debo hacer presente que esta sentencia se dió con el voto en contra del Ministro señor Bezanilla S., quien estimó que para los efectos de la apreciación de la prueba era aplicable al infanticidio la referida ley de Agosto, pues dice que no hallándose definida en la ley la palabra «homicidio», debe entenderse en su sentido natural y obvio, o sea la muerte causada a una persona por otra, *por lo cual el infanticidio es una especie de homicidio*, como lo son también el parricidio, fratricidio, uxoricidio, etc.

Esta sentencia lleva el N.º 431 y fué publicada en la *Gaceta* del año 1904, página 542.

Establecido lo anterior, se puede hacer la siguiente división, a fin de indicar claramente el lugar que ocupa el infanticidio en el cuadro general del homicidio.

DIVISIÓN

voluntario { legítimo o necesario que es el que se comete en defensa de la propia vida, sin que se pueda evitar, so pena de perecer:
 Art. 10, N.ºs 4, 5, 6 y 11 C. Penal.

ilegítimo { simple (el que no tiene, las circunstancias del calificado) (391, N.º 2.º, C. P.) Eji, una muerte de improviso, en pelea.
 calificado (con alevosía, premio, premeditación, etc. (391, N.º 1.º C. P.)

Se llama:
 parricidio (390 C. P.)
 fratricidio (muerte de un hermano)
 uxoricidio (muerte de la esposa)
 infanticidio (muerte de un recién nacido);
 art. 394. C. P.), etc., etc.

Homicidio

culpable (cuasi-delito por imprudencia temeraria, art. 490 C. P.)

involuntario..... inculpable (por mera casualidad; no es penado).

El delito de infanticidio es, por lo tanto, un verdadero homicidio, que lleva en sí la circunstancia agravante de la alevosía, ya que el niño objeto de él, es un sér completamente indefenso.

El art. 12 del C. Penal dice:

«Son circunstancias agravantes: N.º 1.º Cometer el delito contra las personas con alevosía, entendiéndose que la hay cuando se obra a traición o *sobre seguro*».

En tal caso, naturalmente, no podría el autor obrar más sobre seguro que proponiéndose efectuar la muerte de un recién nacido.

En lo que se refiere a la pena con que es sancionado este delito, nuestro Código castiga el infanticidio con igual pena que el homicidio simple contemplado en el N.º 2.º del art. 390, con la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio, cuya escala es de 5 años y 1 día a 15 años. Por lo tanto, al que quita la vida a un recién nacido la ley lo castiga sólo con esta pena y, en cambio, si se da muerte al niño, un instante que sea, pasadas las 48 horas de su nacimiento, se le condena según el art. 390, como parricida, con la pena de muerte.

Los filósofos de la Escuela Clásica de Derecho Penal, opinan sobre este punto, como sigue: *Beccaria*, iniciador puede decirse de esta escuela; refiriéndose a la pena impuesta al infanticidio dice «que no hay proporcionalidad entre el delito y la pena, y que la muerte de una criatura que ha dejado de existir antes de haber conocido la existencia, sólo puede causar sentimientos a la persona que quita esta existencia para evitarle una vida dolorosa bajo tan tristes auspicios».

Garraud y otros, de la misma escuela, sostienen, también, esta teoría.

Bentham, propiciador de las doctrinas utilitarias que fundaban el derecho de penar en la utilidad social, afirmaba que la muerte de un hijo ilegítimo recién nacido era un *simple delito*, pues se debía apreciar para ello los beneficios

que la víctima de este delito hubiere prestado a la sociedad o a la Patria.

Esta doctrina es objetada, sin embargo, por los que opinan que es necesario no considerar el hecho muy probable, de que la criatura hubiera vivido y en tal caso hubiera podido prestar a la colectividad mejores y más servicios que los que podría haber hecho un anciano que ha vivido un siglo.

La Escuela Positiva de Derecho Penal,—sostenida por Lombroso, Ferri, Krafft-Ebing, Lacassagne, etc.,—ha llegado a conclusiones que pueden resumirse como sigue: 1.º El positivismo no admite el libre albedrío o libertad moral del hombre como fundamento de la libertad moral; 2.º Los delinquentes tienen, según los estudios practicados, anomalías psicológicas y fisiológicas distintas de las demás personas; 3.º La Estadística ha demostrado que las penas no son suficientes, por sí solas, para conseguir la disminución de los delinquentes. Por lo que se refiere al infanticidio, sostiene que debe ser castigado con penas muy leves cuando se comete *por causa del honor*, en vista del poco temor social que infunde la infanticida».

Sin pretender refutar los científicos y humanitarios principios en que se basa esta escuela penal moderna, creo, sí, que al enseñar sus partidarios que el infanticidio debe ser castigado con penas muy leves, lo hace, fundada únicamente en el caso de que este delito, como generalmente ocurre, se comete *por causa del honor*, circunstancia tomada en consideración para establecer una atenuante respecto del autor. No hace valer esta doctrina, como pudiera creerse, la corta edad de la víctima ni los servicios prestados por ella a la sociedad para castigar este crimen con una pena tanto más leve que la del homicidio.

Puga Borne confirma la opinión que vengo sosteniendo, al decir que «esta especie de homicidio se estudia por separado en casi todas las legislaciones y lo castigan con una pena menos grave en razón de sus motivos especiales y

estado de excitación en que se encuentra la mujer después del parto».

Nuestra legislación penal, como lo vimos, trata este delito independientemente de la materia general del homicidio, y lo castiga, a la vez con una pena más benigna que la de los otros homicidios, considerando, seguramente, para ello, además de la protección especial que se debe al recién nacido, los estados patológicos especiales por los que puede pasar la mujer; circunstancias estas que sólo inspiran conmiseración hacia la mujer culpable de un desliz que le ha costado su honor y cuya deshonra viene a revelarse con el nacimiento de un hijo ilegítimo.

HISTORIA DEL INFANTICIDIO

Al recorrer la historia de las costumbres de los pueblos antiguos, llama la atención lo muy generalizada que era entre la mayoría de ellos la práctica de este crimen atroz del infanticidio. Entre los paganos se justificaba el abandono o muerte de un recién nacido, como medio de evitar las incomodidades y gastos que significaba la educación de éste; o por temores supersticiosos, estimando que el nacimiento de un hijo fuere signo de desventura; por vanidad de las madres que procuraban así evitar la pérdida de juventud y de belleza que acarrea la crianza de los hijos, y por numerosos otros pretextos de tan poco valer como los anteriores.

El recién nacido servía de alimento a las fieras en el circo y de espectáculo a las personas que lo presenciaban.

Entre los fenicios se usaba también sacrificar a los niños para apaciguar la cólera de los dioses.

Esparta, del mismo modo, no obstante haber alcanzado un alto grado de civilización, cometió frecuentemente y sin escrúpulos este horrendo crimen del infanticidio.

Aun más, parece que hacia el año 400 antes de Cristo, en ciertas tribus salvajes de la China existía la costumbre de comerse en un banquete al primer recién nacido, fuera hombre o mujer, pues se decía que los frutos de un árbol joven no valen lo que los del segundo o siguientes retoños.

La legislación penal de los hebreos, el Pentateuco, por ejemplo, no se ocupa ni habla siquiera de infanticidio ni de aborto. Más tarde, sin embargo, el primero de estos delitos fué asimilado al asesinato.

En Roma, durante los primeros tiempos, la Ley de Rómulo permitía al padre desheredar y aun matar a sus hijos. Las costumbres también autorizaban al padre de familia a exponer en la puerta de su casa a sus hijos que nacieran defectuosos o a quienes la madre no quisiera criar.

Posteriormente, los romanos reconocieron y clasificaron los diferentes elementos de este delito y sancionaron al autor a sufrir la pena de ser encerrado junto con algunos animales para que le destrozaran las entrañas.

Por último, y felizmente, debido a la aparición de las puras y caritativas doctrinas del Cristianismo, que veló incesantemente y de una manera especial por el bienestar y felicidad de los recién nacidos, principio de la existencia humana, se consiguió moderar en parte el carácter y costumbres sanguinarias de esos pueblos, quienes principiaron, desde entonces, a preocuparse de la vida de estas infelices criaturas.

III. EL INFANTICIDIO EN NUESTRA LEGISLACION PENAL

ESTUDIO DEL ART. 394 DE NUESTRO CÓDIGO PENAL

«Cometen infanticidio,—dice este artículo,—el padre, la madre o los demás ascendientes legítimos o ilegítimos que dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto, matan al hijo o descendiente, y serán penados con presidio mayor en sus grados mínimo a medio».

Antes de entrar de lleno al estudio y crítica de esta disposición, conviene, para hacer un trabajo cabal de esta materia, recordar su origen y los diferentes estados por los cuales pasó antes de tomar la redacción actual.

El art. 397 del Proyecto de Código Penal, (hoy art. 394) estaba redactado en la siguiente forma:

«Cometen infanticidio el padre, la madre o los demás ascendientes legítimos o ilegítimos que dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto matan al hijo o descendiente, y serán penados con presidio mayor en sus grados mínimo a medio.

«Si el infanticidio se cometiere por salvar la honra de la madre, atendida su posición social, la pena será presidio mayor en su grado mínimo.

«Los demás parientes y los extraños que dieren muerte a un niño menor de cuarenta y ocho horas, sufrirán la pena de presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo.

«Si el occiso tuviere más de cuarenta y ocho horas, se aplicarán al delincuente, respectivamente, las penas del párrafo anterior».

Como se ve, este primitivo artículo constaba de cuatro incisos, pero desgraciadamente en el Senado, después de vivas y largas discusiones, fueron suprimidos por muy escasa mayoría los tres últimos y aprobado sólo el primero.

REQUISITOS ESENCIALES DE ESTE DELITO

Aunque nuestro Código Penal no da una definición de infanticidio, se puede, sin embargo, deducirla de los elementos o requisitos que componen este delito, según el artículo 394 ya citado, y que son:

1.º Que se dé muerte voluntariamente a una persona recién parida;

2.º Que sea efectuada por el padre, madre o demás ascendientes legítimos o ilegítimos, y

3.º Que esta muerte se ejecute dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto.

Analicemos, en seguida, uno por uno, los requisitos de este delito.

PRIMER REQUISITO CONSTITUTIVO DEL INFANTICIDIO

Vimos que era el de dar muerte a una criatura recién parida.

De esta primera condición se desprende lógicamente, y en consecuencia se debe dar por establecido, que se trata de la muerte ocasionada a una criatura que haya sido parida viva; pero este requisito no debería colocarse como lo hacen algunos autores, y entre ellos Fuenzalida, en su *Código Penal*, y Puga Borne en su *Tratado de Medicina Legal*, entre los elementos esenciales de este delito, puesto que esta circunstancia se debe suponer, ya que sería imposible quitar la vida a una criatura que ya no la tiene.

La circunstancia de que haya vivido, no quiere decir que el recién nacido haya también respirado, pues, como lo dice Balthazard: «no es preciso que el niño haya respirado, sino que es suficiente que haya vivido; de no ser así, el niño no estaría protegido por la ley durante todo el curso del parto, es decir, durante todo el tiempo que transcurre

entre el momento en que su muerte constituye un feticidio (desde el punto de vista penal un aborto), y aquel en que, habiendo respirado, existiría infanticidio».

El doctor Puga Borne menciona entre las condiciones del infanticidio las siguientes: 1.º que el niño haya nacido vivo; 2.º que haya sido muerto durante las primeras cuarenta y ocho horas, 3.º que la muerte haya sido causada voluntariamente.

De manera que, como se ve, este autor no reúne entre los requisitos de este delito todos los elementos que, de la definición misma deducida de nuestro Código, constituyen sus condiciones esenciales. De esta suerte no coloca entre sus componentes la circunstancia esencial, expresada por la ley misma, de que sea cometido por sus ascendientes, sean legítimos o ilegítimos.

Me parece casi innecesario agregar que para que esta muerte constituya tal delito, debe ser causada *voluntariamente*, es decir, con intención de matar y no cuando se produce por negligencia o sin esa intención, si bien estos actos son considerados por algunas legislaciones, entre ellas la francesa, como delitos de infanticidio por omisión o falta de cuidados.

Ahora bien, aceptándose esta división del infanticidio, el delito de abandono de niños, previsto en el artículo 346 y siguientes del Código Penal, ¿no podría considerarse como un delito de infanticidio por omisión, abandono o falta de cuidados?

Dentro de un completo criterio de justicia, esta cuestión, no es tan fácil de resolver. A mi juicio debería calificarse de infanticidio el hecho de abandonar a un niño recién nacido, cuando las circunstancias del abandono le hubiere ocasionado la muerte, y siempre que por la forma en que aquel se verificó, se revele la intención decidida de producirlo.

La Jurisprudencia de nuestros Tribunales, sin embargo, ha fallado este punto, estableciendo que la madre que

abandona a una criatura en el lugar que da a luz, la que parece a consecuencia de dicho abandono, comete el crimen del artículo 348 o sea del abandono de niños y no el de infanticidio. (Sent. C. Apel. Concep. 3 de Mayo de 1922).

Igualmente, la Corte de La Serena estimó como abandono un caso análogo, y aplicó el artículo 348 a una madre que dió a luz en un potrero y dejó allí su hijo abandonado; encontrándosese muerto al día siguiente.

En los casos anteriores, dadas las circunstancias en que estos hechos acontecieron, existió indudablemente la intención manifiesta de quitar la vida a la criatura, al dejarla abandonada en un lugar solitario, sufriendo la hemorragia del cordón umbilical i sin prestársele los socorros para que pudiese seguir viviendo.

Queda, naturalmente, sometida al amplio criterio del juez, la cuestión de investigar estrictamente la intención del autor, ya que si se desprendiera que en éste ha existido sólo imprudencia o negligencia, este hecho debería pensarse como un cuasi-delito (art. 490, C. Penal) ya que es cometido por imprudencia temeraria y no con dolo, esto es, con intención de matar.

Puga Borne es del mismo parecer, y dice que «si el niño ha perecido por negligencia, falta de cuidados, exposición al frío, por imprudencia, etc., etc., no hay infanticidio sino *homicidio involuntario*, castigado con menos severidad (art. 490, C. Penal); y aún agrega que si esta negligencia hubiera tenido por objeto deliberado *producir la muerte*, habría infanticidio, pues la ley no indica la violencia como una condición necesaria, ni distingue entre el infanticidio *por comisión* y el infanticidio *por omisión* (1).

(1) Por lo demás, la pena del infanticidio y la *del* abandono, si de él resulta la muerte del niño, son casi idénticas.

SEGUNDO REQUISITO CONSTITUTIVO DEL INFANTICIDIO

El segundo requisito constitutivo de este delito es que «sea cometido por el padre, la madre, o los demás ascendientes legítimos o ilegítimos».

Respecto de la circunstancia del parentesco en el delito que estudiamos, constituye ésta una excepción a la regla general de que en los delitos contra las personas, que entran en la categoría de crímenes, el parentesco es una circunstancia agravante de responsabilidad (art. 13, C. Penal). Confirmando dicha regla general encontramos, por ejemplo, el art. 390, que contempla una especie de homicidio, cual es el parricidio, y que castiga con la última pena en consideración a la agravación del parentesco: «El que, *conociendo las relaciones que los ligan*,—dice,—mate a su padre, etc.» A la inversa, en el artículo de que tratamos, el parentesco, en vez de ser una circunstancia agravante, atenúa la responsabilidad del autor.

Ahora bien, si la muerte de un menor de cuarenta y ocho horas es ejecutada por un extraño, será éste penado según el art. 391, como reo de homicidio calificado, ya que las circunstancias y la naturaleza de este delito hacen que se cometa con la agravante de la alevosía y que por lo tanto sea penado, a lo menos, con presidio mayor en su grado máximo, en tanto que si esta misma muerte es efectuada por el padre, le corresponde solamente la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio.

Del examen del art. 394 se deduce que esta disposición, en relación con las que se refieren a las otras formas de homicidio es arbitraria e injusta, porque no es equitativo imponer a un extraño o hermano la pena correspondiente al homicidio, que según la misma ley puede ser hasta la de muerte, por un delito que se castiga sólo con la de presidio mayor en su grado medio como máximo cuando lo ejecuta

el padre o la madre, que en tales casos cometen un acto más atroz e inmoral tal vez que el de un extraño.

En lo que se refiere a la clase de consanguinidad del parentesco, nuestra ley, como las legislaciones penales de España, Francia y otros países, no hace distinción entre los consanguíneos legítimos e ilegítimos al referirse a las personas que pueden cometer este delito. En cambio, los códigos de Alemania, Italia, Bélgica, etc., diferencian este parentesco, siendo sus prescripciones, naturalmente, más severas con los parientes legítimos que con los ilegítimos, autores del infanticidio.

Nuestro Código Penal debió haber considerado, como era justo, esta circunstancia de la consanguinidad, distinguiendo entre parientes legítimos e ilegítimos.

Merece hacerlo presente que no obstante haber sido precisada muy a fondo por algunas legislaciones esta condición del parentesco, hay autores como Balthazard que dicen: «que debemos observar que el infanticidio no exige necesariamente un parentesco entre la víctima y su matador, quien puede ser no tan sólo el padre o la madre, sino también un extraño.

Veamos ahora, con ejemplos prácticos, los casos que pueden presentarse cuando intervienen cómplices en el crimen de infanticidio:

Para ello vamos a suponer que María, por ejemplo, ha dado, hace un momento, a luz un niño, y en seguida pide instrucciones a Pedro, su amigo, quien se las da, para quitar la vida a su hijo e indica personalmente a la madre la manera cómo puede hacerlo, asfixiándolo en tal o cual forma, aplastándole el cráneo, etc., etc. En seguida Pedro se va, dejando que María actúe.

En este caso, y conforme al art. 16 del C. Penal, Pedro sería un cómplice en el presente delito. Pero comprobado este hecho delictuoso y la participación que en él haya cabido a Pedro, ¿como cómplice de qué delito se debería castigar a éste?

No se puede castigar a Pedro como cómplice de infanticidio,—se podría argumentar,—pues éste no es pariente de María ni mucho menos de la víctima. Sin embargo, en mi opinión, debería penársele como cómplice de dicho delito de infanticidio, pues la ley penal en su art. 394, al definir y castigar este delito, considera sólo a sus autores, prescribiendo expresamente que *cometen* infanticidio, etc., etc., y no se refiere a los otros responsables, como cómplices o encubridores, con respecto a los cuales rigen las reglas generales, con prescindencia de las circunstancias de parentesco. Nada importa, por lo tanto, que Pedro no sea pariente de María ni del recién nacido; basta solamente que el autor del delito sea pariente de la víctima para que un tercero o extraño que tome parte en él, sea responsable de complicidad de infanticidio.

Sería absurdo castigarle como cómplice de homicidio, porque la mujer no ha cometido dicho delito, y además porque, si se le castigara como tal, debería aplicársele la pena de presidio mayor en su grado mínimo a medio, de acuerdo con los artículos 391, N.º 2.º, i 61, N.º 2.º, del Código Penal, pena igual a la que le correspondería a la madre que fué la autora, y que solamente es responsable de infanticidio.

A la inversa, si el extraño es ahora el autor, y María, la madre, es sólo cómplice, matando Pedro a esta criatura, aunque sea recién nacida, parece que incurriera en la pena del homicidio, ya que, como se sabe, es de la esencia del infanticidio que éste sea cometido por determinados parientes.

Sin embargo, cabe observar que en este caso, María, madre de la criatura a quien un tercero da muerte, aparentemente aparece como cómplice de homicidio, cuando en realidad, dadas las circunstancias y naturaleza especial de este delito, es muy de presumir que haya procedido María con la participación y cooperación suficientes para calificarla de verdadera coautora del infanticidio.

Esto aparece además corroborado por el art. 15 N.º 2.º del Código Penal que syndica como autores a «los que fuerzan o inducen directamente a otro a ejecutar un hecho».

De manera que, siendo la madre responsable del delito de infanticidio, el tercero o sea Pedro, respondería, también como autor de dicho delito y en tal caso existirían 2 personas responsables ambas, como coautores del mismo delito de infanticidio.

TERCER REQUISITO CONSTITUTIVO DEL INFANTICIDIO

El tercero y último de los requisitos esenciales de este delito, es que sea cometido «dentro de las cuarenta y ocho horas después del parto».

Ahora bien, «parto, como con mucho acierto lo dice el señor del Río, es el conjunto de fenómenos que producen la expulsión de la criatura de los órganos sexuales maternos, aunque permanezca unida a ellos por el cordón umbilical».

Esta condición de determinar un plazo, dentro del cual debe efectuarse la muerte del niño para que ésta sea considerada como un infanticidio, ha sido apreciada de diversos modos por las legislaciones modernas. Dichos plazos han fluctuado generalmente entre los 2 y los 8 días.

Italia y Portugal establecen al respecto un plazo demasiado largo, de 8 y 5 días, respectivamente.

Otros códigos, como los de Francia, Alemania, Bélgica etc., señalan una disposición general, *como durante el nacimiento o inmediatamente después*, confiando así el término del plazo a la apreciación de los tribunales.

Aunque esta disposición amplia y general, que deja cierta libertad al criterio del juez, es tal vez la más conforme con el espíritu de justicia y equidad, creo sin embargo muy conveniente el precepto que fija un término breve y preciso como lo hace nuestro Código y varios extranjeros. Ciertamente es

que para su aplicación se hace necesario determinar con precisión el tiempo dentro del cual se cometió el delito, con relación al momento del parto, lo que generalmente no es fácil. Pero con muchas más dificultades se tropieza si se quiere precisar el lapso de tiempo dentro del cual sería explicable el estado de obcecación bajo el cual se presume que obra la madre al cometer un infanticidio.

El plazo de 48 horas fijado por nuestro Código aunque no esté muy de acuerdo con lo que dice la ciencia médica, me parece bastante bien consultado, pues no hay razón para aminorar la pena de acto tan abominable, después de transcurridos más de dos días desde que el niño ha salido a luz, tiempo dentro del cual podría suponerse un estado de inconsciencia en el que lo comete. De lo contrario es justo presumir premeditación en el acto, y en consecuencia debería ser castigado tomando en consideración esta circunstancia agravante.

Analizando la legislación española, que sobre este mismo punto fija un plazo de tres días, dice Viada: «Comprendemos que se atenúe la responsabilidad de la madre cuando, apenas nacido ese fruto de un amor ilícito, sin tiempo para reflexionar, ofuscada y exaltada tan sólo por el temor de hacer pública su deshonra, ha querido borrar con la muerte las huellas de su desliz. Dentro de aquel mismo día se comprende esa obcecación, ese arrebató; pero al día siguiente, al tercer día, cuando ya se ha tenido en el regazo aquel sér desgraciado, cuando se le ha comunicado el calor del pecho maternal, la honra no puede, no debe sobreponerse al amor filial».

A diferencia de otras legislaciones, la nuestra no emplea el término «recién nacido», que ha dado lugar a tantas dificultades para determinar lo que debe entenderse por tal: si como dice un autor, debe entenderse por recién nacido el niño que todavía no ha recibido los primeros cuidados, es decir, que aún se encuentra en estado *sanguinolentus*, o lo es la criatura a la cual todavía no se ha cortado el cordón

umbilical, o la que no ha cumplido 5 ó 6 días, o la que ha enterado el plazo exigido para la presentación ante el oficial del Registro Civil, como en Francia, que es de 3 días.

Ollivier dice que el niño deja de ser recién nacido «desde el momento de la caída del cordón umbilical». Pero debe llamarse la atención respecto a que este concepto tenía el gran inconveniente de olvidar las diferencias que existen de un niño a otro acerca del tiempo que transcurre desde su nacimiento hasta el hecho de la caída del cordón, y que varía de 4 a 8 días.

Los comentadores franceses MM. Chauveau y Helie dicen que el límite entre el infanticidio y el parricidio o asesinato, refiriéndose al plazo de ejecución del crimen, se halla claramente fijado por una sentencia de la Corte de Casación de Francia, que dijo que no existía el crimen de infanticidio sino en cuanto se ha cometido la muerte de un niño «en el momento en que acaba de nacer o en un tiempo muy próximo al de su nacimiento».

¿En qué momento, dicen estos autores, se encuentra protegida, con todas las garantías la vida del niño, de manera que no haya peligro alguno de que haga desaparecer el delito hasta las huellas de su nacimiento? Evidentemente cuando ha sido inscrito en los registros del estado civil, o por lo menos cuando ha expirado el plazo que exige la ley para esta inscripción, porque desde entonces se considera conocido el nacimiento y la ley entra desde ese momento a velar por el niño».

Debo, sí, observar que los principios sentados por la sentencia mencionada, no están en todas sus partes de acuerdo con lo establecido en nuestra ley, pues aquella da como punto inicial para contar el tiempo,—dentro del cual, ejecutada la muerte de una criatura que acaba de nacer, constituiría un infanticidio,—la época del nacimiento, y no la del parto, como lo hace nuestro Código.

Don Raimundo del Río dice que «nacimiento, legalmente hablando, es la separación completa entre la criatura y su

madre» (art. 74, C. Civil). Parto,—como ya lo dijimos— dice este mismo autor, es el conjunto de fenómenos que reproducen la expulsión de la criatura de los órganos sexuales maternos, aunque permanezca unida a ellos por el cordón umbilical».

De lo que se desprende, dice el señor del Río, que una criatura puede estar *parida* y no *nacida*, si aún no se ha cortado el cordón umbilical que la une a la madre, ya que este cordón es lo único que determina su *separación completa*».

De manera que, con lo expuesto, se puede dar por establecido que este plazo de 48 horas se principia a contar como lo indica la ley, *después del parto*, o sea desde el instante en que la criatura es expulsada del útero de la madre; y no se cuenta desde el nacimiento, que en ciertos casos es bastante largo y puede verificarse algunas horas más tarde que el parto.

Prosiguiendo en el estudio de este tercer requisito de infanticidio, nos encontramos con que nuestro Código no contempla en sus prescripciones la circunstancia de que este delito pueda ser cometido en el momento mismo del parto y en consecuencia, no estando este caso contemplado expresamente por la ley no podría ser penado por ella, como un infanticidio, ya que el Código Penal dispone en su artículo 1.º que «es delito toda acción u omisión voluntaria *penada por la ley*». Tampoco podría penarse como homicidio, pues éste es otro delito previsto en los artículos 391 y siguientes y castigado con mayor pena. No sería acertado penarlo como parricidio, porque el artículo 390 que habla de este delito, tampoco contempla este caso especial de que la muerte se dé durante el parto.

Mucho menos podría castigarse este delito como un aborto, ya que éste es la expulsión prematura y violenta del óvulo, embrión o feto, del seno materno, en cualquier momento de la vida intrauterina y en el presente caso se trata de un parto natural, y de una criatura desarrollada

que ya está casi completamente fuera del vientre de su madre.

Fuenzalida al tratar esta cuestión dice que «hay, a no dudarlo, un vacío y una inconsecuencia en la ley que castiga el aborto, en garantía de la vida del feto, y que deja impune la muerte de la criatura mientras está naciendo».

Chaveau y Helic dicen: «puede creerse que la muerte causada al que está naciendo no ha sido prevenida por la ley. Pero esta creencia sería un error, porque no es posible aceptar que entre el aborto y el infanticidio la ley haya dejado sin pena una acción que, no obstante, participa de los dos crímenes. Por otra parte, es evidente que esa muerte sería un verdadero infanticidio, porque debe considerarse como nacido el niño en el momento mismo en que está naciendo».

Al estudiar la definición de este delito, me he referido también a este punto.

Esta anomalía de nuestra ley está salvada en parte por otros códigos, como el alemán, belga, holandés, uruguayo, etc., que prescriben sobre el particular que la muerte de la criatura para que constituya infanticidio debe ser cometida «durante el alumbramiento o inmediatamente después», o usando otra expresión similar.

En realidad es muy injusta e incompleta en este punto la disposición del artículo 394 de nuestro Código Penal, pues las leyes, tanto civiles como penales, que hasta el momento del nacimiento de la criatura velan por su existencia e intereses, la abandonan, precisamente, en el instante en que es tan o más necesaria esta ayuda. Y procede en esta forma la ley, basada únicamente en el simple hecho material de no estar cortado el cordón umbilical y en consecuencia permanecer unida todavía al vientre de su madre.

EL MÓVIL DE LA HONRA EN EL INFANTICIDIO

Al cometer el crimen de infanticidio se tiene generalmente por principal objeto ocultar la pérdida del honor de la mujer, hecho sensible que viene a ser revelado por la circunstancia de un parto ilegítimo.

Al hacer la enumeración de las condiciones esenciales del delito que hemos estudiado, vimos que nuestro Código no contemplaba el móvil de la honra; este hecho, sin embargo tiene gran importancia para determinar la aplicación de una justa pena y para hacerla o no extensiva a una u otra clase de hijos, esto es, legítimos o ilegítimos.

El art. 424 del Código Español y otros, tales como el Holandés y el Brasileo, consideran este móvil del delito. El nuestro, no obstante haberse basado en la legislación española, no hace lo mismo, a pesar de que, como anteriormente se vió, la disposición pertinente del proyecto era bastante completa y equitativa, ya que consideraba en el 2.º de sus incisos, que el infanticidio fuera cometido «por salvar la honra de la madre» sancionándolo, naturalmente, en este caso, con una pena rebajada, ya que, como ha dicho un autor, «—cómo es posible que se aplique una misma pena a una madre desventurada y ciega por la desesperación que viéndose con un hijo ilegítimo que no podrá exponerlo sin reserva ni peligro, atormentada con la idea de la infamia que va a cubrirla, o de la indignación de un padre severo, o despechada por el abandono en que un amante infiel la ha dejado, cae en una especie de horrible delirio, y se precipita a exterminar y a hacer desaparecer el fruto de su fragilidad, que a una mujer corrompida y de malas costumbres que comete ese crimen por desembarazarse de una carga».

Cuando se trató este punto en la Cámara de Senadores, al estudiar el proyecto de ley de esta disposición, y se quiso equiparar la situación de la mujer a la que tenía en el delito de aborto, en el cual la ley contemplaba de una ma-

nera expresa el móvil de ocultar su deshonra, se trabó una acalorada discusión en la que participaron el señor Altamirano, Ministro del Interior, que defendía el informe de la Comisión y el señor Irarrázaval que pedía la supresión de este inciso que trataba de la honra. El Senado resolvió no hacer extensiva esta atenuante al infanticidio, considerando para ello, principalmente, la opinión del señor Altamirano, quien manifestó que no era la misma la situación en uno y otro delito: en el de infanticidio, la ley ha de proceder con mayor rigor, pues defiende la existencia de un individuo que tiene derecho a la vida y al amor de los suyos, ya que existe plenamente. En el aborto, en cambio, se trata de una mera expectativa humana, de un huevo que no se sabe ciertamente si ha de existir como persona o nó. Lógico es, entonces, que se reconozca que la ley debe proceder en el infanticidio con más severidad que en el aborto.

OTROS DELITOS ESPECIALES

Bajo esta denominación debemos señalar algunos delitos que, a pesar de no estar contemplados por nuestro Código Penal, merecen ser por lo menos mencionados dentro del estudio de esta materia. Ellos son los delitos de *feticidio* y *embriotomía*.

Embriotomía, según la ciencia médica, es la muerte dada en el vientre materno, al producto de la concepción, mientras se encuentra en estado de embrión, esto es, durante los dos primeros meses después de concebido. *Feticidio*, la muerte causada al feto, dentro del vientre materno y sin expulsarlo de él, y ejecutada en un lapso de tiempo que comprenda desde el principio de su desarrollo, o sea dos meses después de concebido, hasta la época de su expulsión del seno materno.

No debe confundirse a estos delitos con el de aborto, que es la muerte ocasionada al ser *por la expulsión prematura*

del vientre materno y cualquiera que sea el estado de vida intrauterina en que se encuentre. Así, se divide en *aborto ovular*, o sea el cometido en el momento de la concepción o poco después; *aborto embrional*, que consiste en la muerte de la criatura mientras permanece en estado de embrión, esto es, hasta el 2.^o o tercer mes de concebido, y *aborto fetal* que es la muerte de la criatura efectuada desde el 2.^o o 3.^{er} mes para adelante.

No se debe, por lo tanto, equiparar ni confundir el aborto, embrional o fetal, con los delitos de embriotomía o feticidio, respectivamente, pues aborto, en general, y según lo define Tardieu, es la expulsión prematura y violentamente provocada, del producto de la concepción, independientemente de todas las condiciones de edad, viabilidad y hasta de formación regular del feto.

Las legislaciones penales de Holanda y Alemania contemplan este delito especial de feticidio, la primera de ellas dispone en su artículo 295, que contempla expresamente este delito, que «se castigará con 3 años de prisión a lo sumo, a la mujer que, con intención, procure abortar o que otra la haga abortar *o trate de matar al feto en el vientro*».

El Código de Alemania, del mismo modo, establece en sus artículos 218, 219 y siguientes, y en el párrafo que trata de los delitos contra la vida, diversas penas para el que cause el aborto de una mujer o dé muerte al feto que lleva en su seno.

IV. EL INFANTICIDIO DESDE EL PUNTO DE VISTA MÉDICO-LEGAL

PERITAJE MÉDICO-LEGAL

Para considerar el infanticidio desde el doble aspecto de la Medicina Legal y del Derecho Penal, el perito-médico debe estudiar y analizar con atención las diferentes cuestiones que se susciten al investigar y comprobar este delito, y que a juicio de Lacassagne, son las siguientes: 1) Si se trata o no de un recién nacido; 2) Cuánto tiempo ha tenido de vida intrauterina; 3) Si ha respirado; 4) Cuánto tiempo ha tenido de vida extrauterina; 5) Si era viable y bien conformado; 6) Cuáles son las causas de la muerte: si ha nacido muerto o ha muerto durante o después del parto; 7) Si ha recibido cuidados; 8) Si la muerte ha sido natural, accidental o criminal; qué clase de muerte ha tenido la criatura (sufocación, inmersión, etc.), y por último, 8) Precisar la época de la muerte.

Analicemos, ahora, aunque sea a grandes rasgos, cada una de estas importantes cuestiones.

De la definición y naturaleza del infanticidio, se deduce que es una condición esencial del mismo, la existencia de una criatura, sujeto pasivo de este delito.

Tuvimos también ocasión de ver que los médicos legistas no están todos de acuerdo sobre lo que se debe entender por un recién nacido, o más propiamente, según la terminología que hemos adoptado, por recién parido. Algunos, como Ollivier, limitan este período de vida del párvulo a la formación de la cicatriz umbilical, pero esta teoría, a pesar de fundarse en un hecho anatómico cierto, como es la presencia del cordón umbilical, tiene el inconveniente de olvidar las diferencias que existen de un niño a otro en lo que respecta a este fenómeno.

Como el delito de infanticidio no puede ejecutarse sino sobre una criatura viva, es menester, para averiguar si ha vivido después del parto, proceder a un examen minucioso y completo del cadáver.

El solo hecho de que la criatura haya gritado o se haya movido, no son fundamentos de gran valor para apreciar si ésta ha vivido separada de la madre, ya que es posible que haya ejecutado ambas cosas antes de estar completamente separada del cuerpo de aquélla. Los movimientos pueden depender muchas veces de contracciones violentas producidas por el cambio de temperatura, y los gritos suelen provenir de la entrada rápida de aire en las vías respiratorias.

De todos estos signos de vida, puede decirse que en realidad, únicamente el de la respiración es el que posee un valor verdaderamente científico. Casper, dice: «vivir es respirar; haber vivido es haber respirado».

Para comprobar este fenómeno de la respiración, se practica sobre los respectivos órganos del recién nacido una serie de procedimientos llamados docimásicos, de los cuales uno de los más importantes, por ser el más científico es el de la *docimasia pulmonar hidrostática*, basada en el peso específico de los pulmones en relación con el agua, y que consiste en colocar los órganos respiratorios y el corazón dentro de un recipiente con agua donde puedan flotar libremente y a la temperatura normal de 12 a 14°. Si éstos sobrenadan, se deducirá que la criatura ha respirado, y por el contrario, si se van al fondo es signo de que el aire no ha penetrado en ellos; el aire al penetrar en los pulmones ensancha los tejidos de estos órganos haciéndolos más livianos que el agua, por lo que se mantienen en la superficie.

La *docimasia por medio de la balanza* se funda en el mayor peso de los pulmones por la afluencia de la sangre, que aumenta su peso absoluto. La *auricular* consiste en el examen de los tímpanos del oído.

Existe también la *docimasia pulmonar óptica*, que se

efectúa por medio del microscopio: si el pulmón ha respirado, se observará que dicho órgano se presenta esponjoso y de un color rosado vivo; y a la inversa, en el que todavía no ha penetrado aire, se ve un tejido compacto. Esta última, cuando se refiere a los tejidos, toma el nombre de *docimasia histológica*.

Por último, se practica además la *docimasia del tubo digestivo*: si el niño ha respirado, se encontrará mezclado con el mucus y el meconio cierta cantidad de aire deglutida; la *docimasia sanguínea*, que se basa en la acumulación de la sangre en las heridas del feto. Brouardel, sin embargo rechaza este experimento como prueba del infanticidio, pues dice que este hecho en sí muy complejo, demuestra claramente que el feto vivía en el instante de causársele la herida; pero no demuestra que dicha herida haya sido ejecutada al feto una vez que haya ya salido del seno materno.

No obstante el apreciable valor que en sí encierran estas variadas experiencias docimásicas, se presentan contra ellas las siguientes objeciones:

1.^a Puede acontecer que el feto respire antes de ser dado a luz, y muera durante o después del parto (vagido uterino). Y a la inversa, suponiendo demostrado que una criatura no ha respirado, no debe deducirse, por ello, que no ha vivido.

El valor de esta objeción es muy relativo, pues en realidad, y vuelvo a repetirlo, no hay signo más fehaciente de vida que el de la respiración.

2.^a «Un feto puede haber respirado y no haber vivido». Suponiendo la posibilidad de esta afirmación, sólo se deduciría la consecuencia de que en estos casos, por lo demás muy poco comunes, las pruebas de la respiración no serían aplicables a ellos.

3.^a «Los pulmones pueden flotar por efecto de haber sido insuflados», es decir, haber sido llenados de aire artificialmente. Sin embargo, este hecho puede ser constatado fácilmente,

porque al efectuar esta operación no todas las celdillas de los pulmones se llenan de aire, y quedan algunas o partes de ellas sin dilatarse.

«La suposición, dice Lombroso, de que el aire hallado en los pulmones pueda deberse a la insuflación, es absurda en el delito de infanticidio. El aire insuflado, de ordinario, más que a los pulmones, va al estómago y al canal intestinal».

4.^a «Un recién nacido puede haber respirado y a pesar de eso no sobrenadar sus pulmones». En realidad este fenómeno es posible en el caso de una criatura que por una debilidad excesiva no alcance el aire a penetrar en ella hasta el interior de sus celdillas pulmonares.

Cuestión que ha sido también objeto de discusión, es la que se refiere a la *viabilidad*.

La viabilidad, según un autor, es la «aptitud para la vida extrauterina». La criatura será considerada viable dice Lacassagne, siempre que ella nazca viva: su falta de viabilidad no podrá ser declarada sino cuando haya sido establecida de una manera cierta por constatación médica». Ser viable, dice Tardieu, es haber nacido vivo, haber vivido otra vida que la fetal y presentar un desarrollo y una conformación que no sean absolutamente incompatibles con la continuación de la vida». Devergier define la viabilidad diciendo que es «la aptitud para la vida extrauterina, caracterizada por la madurez del feto, la buena conformación de los órganos principales de la economía y el estado sano de sus órganos en la época del nacimiento».

Tres son, por lo tanto, los caracteres o condiciones de la viabilidad: 1.^o la vida; 2.^o la madurez suficiente del recién nacido y 3.^o una buena salud general.

La importancia del estudio de la viabilidad deriva principalmente de la divergencia de opiniones que ha habido entre los autores para considerarla o nó como una condición esencial del infanticidio, y además por corresponder a la

ciencia médica su determinación, ya que como se sabe, no está fijada por la ley.

Para Balthazard no es requisito indispensable del crimen de infanticidio que el niño nazca viable, esto es en estado de madurez suficiente para que pueda seguir viviendo fuera del seno materno, pues «esta condición no tiene ninguna importancia para calificar el delito de infanticidio; a lo más podría estimarse como una circunstancia atenuante, para el culpable, la falta de viabilidad del recién nacido, el cual, sin embargo, no dejaría de haber cometido un infanticidio».

El señor Muñoz San Martín, igualmente, en su *Tratado de Antropología Jurídica*, parece ser partidario de esta misma doctrina; así dice en la página 43 de su obra «que este delito se castiga siempre que se ejecuta sobre una criatura que haya vivido, prescindiéndose de si es o nó persona legal», y por consiguiente parece dar a entender que existirá dicho delito, siempre que la criatura haya sido parida con vida, cualquiera que sea su edad intrauterina.

Sin embargo, hay una disposición en el C. de P. Penal, la del art. 154, que al hablar de la comprobación de este delito, prescribe que el juez tratará de acreditar entre otros hechos, «si la criatura nació viva y *en estado de poder vivir fuera del seno materno*». Y puesto que, según los principios generales de hermenéutica, toda disposición legal debe tener por objeto la prosecución de un fin real y determinado, ¿a qué obedece esta investigación sobre la viabilidad exigida por la ley?

El señor Muñoz San Martín, antes citado, opina que, tratándose de comprobar si la muerte de una criatura fué o nó intencionada, tiene importancia este requisito de la viabilidad, y la razón es ésta: el niño suele en algunas ocasiones ser dado a luz afectado por una enfermedad que lo hace morir a los pocos momentos. Constatada la existencia de la enfermedad, hay razón para presumir que es ésta la

que ha producido la muerte de la criatura, y por lo tanto que no ha habido delito.

Estimo que es este el objeto de la disposición citada del C. de P. Penal. Ella viene a establecer una presunción de inocencia en favor del acusado de delito de infanticidio cuando se demuestra que la criatura no es viable, y obliga al juez a practicar las investigaciones necesarias a este objeto. Esta presunción es, naturalmente, una simple presunción legal, susceptible de ser destruída con cualquier otro medio de prueba en conformidad a las reglas generales.

PROCEDIMIENTO Y COMPROBACIÓN DEL CUERPO DEL DELITO

Veamos, primeramente, los medios de que se vale la ley para pesquisar este delito.

Una vez puesto en conocimiento de la justicia el delito de infanticidio, principiará esta por establecer la existencia del cuerpo del delito. Según el art. 129 del C. de P. Penal, cuerpo del delito «es el fundamento de todo juicio criminal, y su comprobación por los medios que determina la ley, es el primer objeto a que deben tender las investigaciones del juicio sumario». El art. 131 indica al juez las medidas de que se debe valer para comprobar un delito, ordenando al juez, ayudado por peritos, el examen de la persona o cosa objeto del delito, instrumentos que se utilizaron, etc., etc. Y por fin, el art. 154, a que ya nos hemos referido, dice: «si se pesquisa el delito de infanticidio, el juez tratará de acreditar, por los medios legales y especialmente por informe de facultativos, si la presunta madre estuvo embarazada, cuál fué la época probable del parto, si la criatura nació viva y en estado de poder vivir fuera del seno materno, las causas que probablemente han producido la muerte, y si en el cadáver se notan lesiones».

El facultativo, que en este caso es el médico-legista, está llamado a desempeñar un papel mui importante, pues a él

corresponde averiguar si las acciones u omisiones que originan este delito son o no dolosas o se deben a inexperiencia o al estado de inconsciencia de la madre.

Los medios de pruebas más empleados en estos casos son los informes de peritos, por los cuales se llega a establecer con mayor facilidad las circunstancias que puedan haber acompañado al parto. La prueba testimonial, al contrario, es difícil de establecerla, dado el secreto con que generalmente se efectúa el parto.

Deberá, por consiguiente, el perito, proceder a un examen riguroso y completo de las circunstancias relativas al estado del niño y al estado físico y moral de la madre. Investigará las causas que han producido la muerte del parvulo, causas que Puga Berne clasifica como sigue:

1.º Causas naturales, que pueden deberse, a falta de madurez de la criatura o a enfermedades de los padres, a la estrechez o rigidez de los órganos genitales de la mujer, a la extrangulación por el cordón umbilical, etc.

2.º Causas accidentales, como un parto precipitado, hemorragias, etc., y

3.º Causas criminales, que como se sabe, pueden consistir en acciones u omisiones dolosas.

Respecto de los diversos modos de efectuar el infanticidio, según estadística hecha por Brouardel, se ha calculado que corresponde un 30 % a los muertos por inmersión en letrinas, un 21 % a los asesinados por fractura del cráneo un 18 %, por extrangulación y un 10 % por sofocación.

Resumiendo, puede decirse que para que contra una mujer procesada de infanticidio, puede seguirse el procedimiento iniciado y con el fin de establecer sin lugar a dudas, la admisión o exclusión de dicho delito, el médico-perito necesita constatar lo siguiente: 1.º la existencia de un embarazo y de un parto reciente; 2.º la época del parto; 3.º que el niño recién nacido pertenece a la madre; 4.º la época de la muerte; y 5.º el estado psíquico-moral en que pudo haberse encontrado la mujer en el momento de cometer su crimen.

El estado de parto produce en algunas mujeres verdaderos trastornos cerebrales que la llegan a conducir hasta a dar muerte al niño que acaban de alumbrar.

Marcé dice que «ciertas mujeres presentan anomalías que pueden convertirse en un delirio especial instantáneo que sólo dura el tiempo necesario para matar a su hijo. Muy conocido fué, dice este autor, el caso de una mujer que se abrió el vientre durante los dolores del parto».

Tardieu, por el contrario, «no admite esta locura instantánea, y considera el infanticidio como sintomático de la locura histérica». Otros autores, y entre ellos el ya citado y acreditado Legrand du Saulle, sostienen que cuando una madre comete infanticidio, no es inducida generalmente por fuerza de un delirio instantáneo, sino que es debido a una manifestación de la enfermedad que padece la infanticida.» Cita el caso de Margarita Molliens, que 5 días después del parto, dominada por un horrible ataque nervioso dió muerte a su hijo a quien acababa de alumbrar.

Como se vé, en los casos mencionados, no se trata únicamente de una locura momentánea producida a consecuencia del parto, sino que existe, además, una verdadera enagenación mental, resultado del aumento de excitación nerviosa que sufre la mujer, generalmente, después del parto.

Del mismo modo, el reputado profesor de enfermedades mentales de la Universidad de Viena señor Krafft-Ebing, refiriéndose a la menstruación dice en su *Medicina Legal* que desde el doble punto de vista de esta ciencia y considerando la poderosa influencia que este período menstrual ejerce en la mujer, llegando a veces a convertirse en una verdadera locura menstrual (manía, delirio histérico, epiléptico, etc.), conviene considerar como admitidos los siguientes puntos

1.º La integridad mental de la mujer con las reglas, es dudosa;

2.º Parece indicado se investigue en las mujeres si el

acto incriminado ha coincidido con la época de la menstruación;

3.º Es conveniente aconsejar el examen del estado mental cuando el acto punible ha coincidido con la época de la menstruación;

4.º Dada la poderosa influencia de la menstruación sobre la vida psíquica, aún en el caso que no pueda descubrirse la locura menstrual, se deben conceder circunstancias atenuantes a favor de la acusada;

5.º Cuando se cometen actos culpables por débiles de espíritu, coincidiendo con la época de las reglas, la capacidad de imputación debiera, por lo general, considerarse como suprimida; y esta supresión tenerse en cuenta para los delitos cometidos durante un acceso de cólera en el curso de las reglas para los delitos ejecutados por una débil de espíritu; y

6.º Las mujeres absueltas a causa de una perturbación mental menstrual deben considerarse como eminentemente peligrosas y necesitan vigilancia rigurosa en cada época menstrual, y es conveniente internarlas en una casa de salud para que se curen recibiendo el tratamiento médico apropiado.

Cita, además este autor, una serie de observaciones clínicas muy interesantes, y que comprobarán, prácticamente, lo que vengo afirmando. Entre ellas voy a transcribir la de un caso de melancolía menstrual que trae por consecuencia el asesinato de un hijo: «una mujer mata a su hijo arrojándole al agua, sin que nadie sospechara la existencia de esta perturbación mental. La desgraciada madre confiesa, y se la condena a muerte, pero poco tiempo antes de la ejecución, cuenta a una compañera que no se había atrevido a decir al juez que en el momento de ejecutar ese acto se encontraba con la regla, período durante el cual padecía una angustia y agitación interior inexplicable, acompañada de disgusto de la vida. La ejecución de la sentencia se suspendió y la culpable fué sometida a un reconocimiento

médico para examinar varios períodos menstruales, comprobándose que en ese momento presenta siempre insomnios, angustias, congestiones cerebrales, aceleración del pulso, que llega a 130 pulsaciones, y todos los síntomas de una melancolía profunda. Se la absuelve».

Aun cuando la madre, durante el período del embarazo se ve privada de la menstruación, y por lo tanto no sería admisible alegar en su favor la causal de irresponsabilidad proveniente de las perturbaciones mentales que este fenómeno produce, esta causal de exención de responsabilidad puede presentarse, tratándose de delito de infanticidio, cuando éste ha sido cometido por un ascendiente que no sea la misma madre.

Antes de concluir de tratar esta importante cuestión del peritaje y como ejemplo de las condiciones que debe reunir un informe médico-legal, voy a permitirme transcribir, casi textualmente, uno redactado por el Dr. Balthazard sobre un caso de infanticidio, citado en la página 630 de su obra.

«El infrascrito, V. Balthazard, nombrado por el Juzgado de tal Departamento, en virtud de un decreto de tal fecha que dice: «Vistos los arts. del C. de P. Penal; considerando las declaraciones del Comisario de Policía señor..... que ha constatado el descubrimiento de un recién nacido del sexo masculino.

Nombramos al doctor Balthazard para que proceda a la autopsia del cadáver, a investigar las causas de la muerte y a constatar todos los indicios del delito; de todo lo cual redactará un informe que nos será inmediatamente transmitido conforme a la ley».

Después de haber prestado juramento, he cumplido mi misión, en la Morgue, el 26 de Abril de 1910.

El cadáver es el de un niño recién nacido, del sexo masculino. Estaba envuelto en un lienzo bastante fino, parcialmente carbonizado y constituido, al parecer, por un trozo de calzón de mujer. No nos ha sido posible descubrir ninguna inicial en dicho tejido.

Este último tejido se hallaba envuelto por otro constituido por una tela grosera y formado de cuadros blancos y azules, de 1 metro, aproximadamente, de longitud por 30 cm. de ancho. La tela procede de la funda de una almohada, pues en ella se ven adheridos restos de plumón.

El cadáver fué hallado el 27 de Abril a las 6 de la mañana.

El recién nacido era de término.—El cadáver pesa 2,920 gramos. Los cabellos están bien desarrollados y miden 1,5 cm.; las uñas pasan de los pulpejos de los dedos. La talla es de 50 cm. Estas son las características de un feto que ha alcanzado el término normal del embarazo. Se puede observar que el peso es un poco inferior al peso normal (3,500 a 5 kg.), pero al cadáver le falta su antebrazo derecho y ha sufrido, además, cierto grado de desecación a consecuencia de una tentativa de incineración, sobre la que ya insistiremos más adelante.

Tentativa de incineración.—Se ha efectuado una tentativa de destrucción del cadáver por incineración, pero no ha producido más que resultados muy incompletos.

La carbonización es bastante extensa, pero superficial, excepto al nivel de las extremidades. La piel está quemada y ennegrecida en el muslo izquierdo, brazo y costado derecho.

Tentativa de despedazamiento.—Habiendo fracasado la tentativa de incineración del cadáver, sin duda por haber sido hecha en un fuego insuficiente, se ha intentado despedazarlo, ya sea para quemar los trozos, ya para hacerlos desaparecer más fácilmente. Sin embargo, también ha sido infructuosa dicha tentativa. Existen incisiones en el sobaco izquierdo y brazo derecho. Todas las secciones son superficiales, inhábiles, siendo seguro que la persona que ha intentado el despedazamiento, ha demostrado falta de seguridad y de sangre fría.

La ausencia de sufusiones sanguíneas al nivel de las heridas demuestra que estas han sido inferidas cuando el niño había dejado de existir. Las quemaduras también

tienen todos los caracteres de haber sido hechas después de la muerte.

El niño ha vivido, pero durante un tiempo muy corto.— Si se examinan los pulmones, se observa que están uniformemente llenos de aire. En la ausencia de toda iniciación de putrefacción, esta observación me permite decir que el niño ha vivido.

El cordón ha sido seccionado con un instrumento cortante, a 15 cm. del ombligo.

En el extremo del intestino grueso se encuentra cierta cantidad de meconio. Una parte de esta sustancia manchaba los lienzos que envolvían el feto. El estómago contiene mucus no aireado.

La muerte es debida a la extrangulación por medio de un vínculo.— No se encuentra en el recién nacido ninguna lesión susceptible de explicar una muerte natural: no hay lesiones de los centros nerviosos; no hay malformaciones incompatibles con la vida.

No existe, tampoco, ninguna fractura del cráneo, ni alrededor de la boca, que indique tentativa de sofocación.

Por el contrario, se nota la presencia, alrededor del cuello, de un lazo que ha sido atado a él, por un nudo doble. Se observan, pues, todas las características de la extrangulación con un vínculo: manchas en los pulmones, espuma en los bronquios, derrames sanguíneos, etc., etc.

No existen fracturas en las vértebras; las demás vísceras se encuentran en su estado normal. Los riñones se encuentran algo congestionados.

La muerte data del 24 de Abril lo más tarde.— Dada la perfecta conservación de este cadáver, puede decirse que la muerte que ha seguido de cerca al nacimiento, no data probablemente, más allá del 24 de Abril.

El cadáver ha sido en seguida carbonizado, luego mutilado, y como estas tentativas de destrucción no habían tenido éxito, se han desembarazado de él, abandonándolo

en la vía pública, durante la noche del 26 de Abril, donde fué hallado el 27 por la mañana.

Conclusiones.—1.º «El cadáver es el de un recién nacido, del sexo masculino, que ha alcanzado el término normal de la vida intrauterina;

2.º Este niño ha vivido y ha respirado ampliamente, pero la vida ha durado un período de tiempo muy corto;

3.º El niño ha sido muerto por extrangulación por un cordón de delantal;

4.º Se ha intentado luego hacer desaparecer el cadáver por combustión; pero la insuficiencia del fuego no ha permitido obtener el resultado deseado;

5.º Se ha practicado en seguida una tentativa de despedazamiento, encontrándose huellas en la raíz de todos los miembros, pero la mano que ha hecho dichas secciones carecía de seguridad y la tentativa ha fracasado;

6.º La muerte, que ha seguido de cerca al nacimiento, no parece datar de más allá del 24 de Abril último.—DR. V. BALTHAZARD».

París, 30 de Abril de 1910.

RELACIONES Y MUTUO ENLACE DE LA MEDICINA LEGAL Y EL DERECHO PENAL

Incuestionable es la importancia que tiene el estudio de la Medicina en la materia que sirve de tesis a esta MEMORIA. En efecto, ella presta una ayuda poderosa e indispensable a los jueces, abogados y demás personas que intervienen en la administración de la justicia criminal, cooperando de este modo a obtener de una manera segura la comprobación de un delito.

Además, las difíciles operaciones que es necesario practicar a veces, para que estas cuestiones puedan ser resueltas sin que induzcan a errores en su apreciación, confirman

prácticamente, la cooperación que esta ciencia presta en los delicados casos en que es requerido su auxilio.

«La relación que existe entre el Derecho y las ciencias biológicas—dice el señor Muñoz San Martín—la encontramos en nuestros Códigos Civil, de Comercio y de Minería, en el Derecho Penal y hasta en nuestra Constitución Política. No escasean, tampoco, disposiciones de Procedimiento Civil y Penal que guardan estrecha relación con la Medicina Legal».

Efectivamente, todas las disposiciones que dicen relación con la personalidad, capacidad civil, matrimonio, incapacidades mentales, etc., tienen por fundamento la ciencia médica y en consecuencia se hallan con ella en íntima conexión.

El Derecho Penal, basado, como se sabe, en la responsabilidad del hombre, necesita para determinar ésta, valerse de la medicina para apreciar la capacidad mental del individuo y establecer de esta manera el grado de responsabilidad que a éste corresponde.

Mas, aunque se ha dicho por algunos autores «que la medicina de los Tribunales asegura la impunidad de los infanticidios», lo que tiene cierto aspecto verdadero si se considera que no hay ciencia cuyos principios establecidos no contengan errores, no es menos cierto que en la mayoría de los casos esta ciencia, mostrando las causales orgánicas o fisiológicas que pueden influir en la persona que comete aquellos actos en sí calificados de criminales y atroces, salva muchas veces de sufrir un castigo inmerecido a delincuentes que tienen más de desgraciados que de criminales.

La medicina señala al legislador la parte vulnerable de sus preceptos; indica al juez hasta qué punto puede llegar en la investigación de un delito y hasta qué grado de responsabilidad puede exigirse al delincuente. El Derecho, por su parte, se auxilia en la solución de sus problemas, de todos los adelantos de la ciencia médica.

LEGISLACIÓN COMPARADA

Fuero Juzgo (Ley 7, tít. 3, lib. VI).—«Ninguna cosa non es peor de los padres que non an piedat et matan sus fijos. E porque el pecado destes atales es spendido tanto po nuestro regno, que muchos varones et muchas muieres son culpados de tal fecho, por ende defendemos que non lo fagan, et establecemos que si alguna muier libre o sierva matar su fijo, pues que es nado, o ante que sea nado prender yerbas por abortar, o en alguna manera lo afogare, el iucz de la tierra luego que lo sopiere, condempnela por muerte. E si la non quisier matar, cieguela; e si el marido que lo manda fazer e la sofrir, otra tal pena deve aver».

Este primer Código nacional español decía que muchos varones y muchas mujeres son culpadas de no tener piedad y matar a sus hijos. Esta ley condenaba a muerte a la mujer libre o sierva que matase a su hijo recién nacido, o a la pena de que el juez la deje ciega, imponiendo al marido el mismo castigo si se lo manda hacer o lo sufre.

Código de España (art. 424).—La madre que por ocultar su deshonra matare al hijo que no haya cumplido tres días, será castigada con la pena de prisión correccional en sus grados medio a máximo. Los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometieron este delito, con la de prisión mayor. Fuera de estos casos, el que matare a un recién nacido incurrirá, según los casos, en las penas del parricidio o del asesinato.

Código de Alemania (art. 217).—La madre que matase voluntariamente a su hijo *ilegítimo* durante el alumbramiento o inmediatamente después, será castigada con la pena de reclusión por 3 años a lo menos. Si concurriesen circunstancias atenuantes podrá rebajarse la pena hasta 2 años como *mínimum*.

Código de Francia (art. 300).—El infanticidio es el homicidio o el asesinato de un niño recién nacido. (Art. 302).

Todo culpable de asesinato, de parricidio y de envenenamiento, será castigado con la pena de muerte, etc.

Sin embargo, la madre, autor principal o cómplice del asesinato de su hijo recién nacido, será castigada en el primer caso, con trabajos forzados perpetuos y, en el segundo, con trabajos forzados temporales; pero sin que esta disposición pueda aplicarse a sus coautores o cómplices.

Código de Portugal (art. 356).—El que cometa el delito de infanticidio, matando voluntariamente a un niño en el momento de su nacimiento, o en el término de 8 días siguientes, será castigado con la pena de 8 años de prisión mayor celular, seguida de 20 de deportación, con prisión hasta de 2 años en el lugar de ésta, o sin ella, según el prudente arbitrio del Juez, o en alternativa, con la pena fija de 28 años de deportación con prisión de 8 a 10 años en el lugar de la misma.

En el caso de infanticidio cometido por la madre para ocultar su deshonra, o por los abuelos maternos para ocultar la deshonra de la madre, la pena correspondiente será la de 2 a 8 años de prisión mayor celular, o en alternativa, la de prisión mayor temporal.

Código de Austria (art. 122).—La madre que durante el parto quitara la vida a su propio hijo, o que lo dejare perecer, no suministrándole los auxilios necesarios en semejante estado, será castigada, si fuere hijo legítimo, con la pena de prisión durísima; y si fuere ilegítimo, con la prisión dura de 10 a 20 años cuando por sí misma lo matare, y de 5 a 10 años cuando lo dejare percer, no tomando deliberadamente las precauciones necesarias.

Código de Hungría (art. 284).—La madre que en el parto o inmediatamente después mata deliberadamente a su propio hijo ilegítimo, es castigada con cárcel hasta 5 años.

Inglaterra.—Se castigará con la pena de 2 años de prisión con trabajo penoso al que hace desaparecer el cadáver de un niño a fin de ocultar el parto, sin distinguir si la muerte ha sobrevenido antes o después del nacimiento.

Código de Italia (art. 369).—Cuando el delito previsto en el art. 364 (el de homicidio) sea cometido en la persona de un infante todavía no inscrito en el Registro del Estado Civil, o en los primeros 5 días de su nacimiento, por salvar el honor propio o de la mujer, de la madre, de la descendiente, de la hija adoptiva o de la hermana, la pena es la detención de 3 a 12 años.

Código de Honduras (art. 399).—Cometen infanticidio el padre, la madre o los demás ascendientes legítimos o naturales que dentro de las 48 horas después del parto matan al hijo o descendiente, y serán penados con presidio mayor en sus grados mínimo a medio. (Igual a nuestro art. 394 del C. P.)

Código de Holanda.—*Delitos contra la vida* (art. 290).—Se castigará como culpable de infanticidio con 6 años de prisión a lo sumo, a la madre que impulsada por el temor de que se descubra su alumbramiento, prive con intención, de la vida a su hijo al nacer o poco tiempo después del parto (art. 291). A la madre que como consecuencia de una resolución tomada de antemano a impulsos del temor que sea descubierto su próximo alumbramiento, prive con intención de la vida a su hijo, al nacer o poco tiempo después, se la castigará como culpable de asesinato cometido en la persona de su hijo, con 9 años de prisión como máximo.

(Art. 292). Respecto de los cómplices, se considerarán como de homicidio o de asesinato, los delitos especificados en los arts. 290 y 291.

Código de Méjico (art. 581).—Llámase infanticidio la muerte causada a un infante en el momento de su nacimiento, o dentro de las 72 horas siguientes.

(Art. 582).—El infanticidio causado por culpa, se castigará conforme a las reglas establecidas en los arts. 199 a 201 (reglas para los delitos por culpa grave); pero si el reo fuese médico, cirujano, comadrón o partera, se tendrá esta circunstancia como agravante de cuarta clase.

(Art. 583).—El infanticidio intencional, sea causado por un hecho o por una omisión, se castigará con las penas que establecen los artículos siguientes:

(Art. 584).—La pena será de 4 años de prisión cuando lo cometa la madre con el fin de ocultar su deshonra y concurran, además, estas cuatro circunstancias:

- 1.º Que no tenga mala fama;
- 2.º Que haya ocultado su embarazo;
- 3.º Que el nacimiento del infante haya sido oculto y no se haya inscrito en el Registro Civil; y
- 4.º Que el infante no sea hijo legítimo.

(Art. 585).—Cuando en el caso del artículo anterior no concurren las tres primeras circunstancias que en él se exigen, se aumentará por cada una de las que falten, 1 año más de prisión a los 4 que dicho artículo señala.

Pero si falta la cuarta, esto es, si el infante fuere hijo legítimo, se impondrá 8 años de prisión a la madre infanticida, concurran o nó las tres circunstancias.

(Art. 586).—Cuando no sea la madre la que cometa el infanticidio, se impondrán, en todo caso, 8 años de prisión al reo, a menos que éste sea médico, comadrón, partera o boticario, y como tal cometa el infanticidio, pues entonces se aumentará 1 año a los 8 susodichos, y se le declarará inhabilitado perpetuamente para ejercer su profesión.

Código del Paraguay (art. 100).—La madre que por ocultar su deshonra cometiese un infanticidio en la persona de su hijo en el momento de su nacimiento y hasta 3 días después, y los abuelos maternos, que para ocultar la deshonra de la madre, cometiesen el mismo delito, serán castigados con la pena de penitenciaría por 3 a 6 años.

(Art. 101).—Fuera de estos casos, el que cometiese infanticidio, será castigado con la pena del homicida.

Código del Uruguay (art. 338).—La madre que por ocultar su deshonra matare a su hijo en el momento de su nacimiento o antes de que cumpla 3 días, será castigada con penitenciaría de 2 a 4 años.

(Art. 339).—Con la misma pena serán castigados los padres legítimos, naturales, el marido, hijo o hermano, que para ocultar la deshonra de la hija, de la esposa, de la madre o de la hermana, mataren a un recién nacido, dentro del tiempo indicado en el art. anterior.

(Art. 340).—Fuera de los casos establecidos en los artículos anteriores, el que matare a un recién nacido, será castigado con las penas del homicidio.

Código del Perú (art. 242).—La mujer de buena fama, que por ocultar su deshonra matare a su hijo en el momento de nacer, sufrirá cárcel en 5.º grado.

Si el delito fuese cometido por los abuelos maternos, en las mismas circunstancias, la pena será penitenciaria en 1.º grado.

Fuera de estos casos, el infanticidio será castigado con penitenciaria en 3.º grado.

Código de Venezuela (art. 376).—Cuando el delito previsto en el art. 371 (el que voluntariamente haya dado la muerte, etc.), se haya cometido en un niño recién nacido, no inscrito en el Registro del Estado Civil dentro del término legal, con el objeto de ocultar su propio deshonor o la deshonra de la esposa, de la madre, de la descendiente, de la hermana o de la hija adoptiva, la pena será la de prisión de 18 meses a 5 años.

Código de la Argentina (art. 213).—Es calificado infanticidio la muerte de un recién nacido que no tenga 3 días completos.

(Art. 214).—La madre que, por ocultar su deshonra, matare a su hijo recién nacido será castigada con 2 años de prisión, y los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometieren el mismo delito, serán castigados con 3.

(Art. 215).—Fuera de estos casos, el que matare a un recién nacido, incurrirá en la pena del homicidio simple.

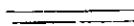
Código del Brasil (art. 298).—El que matare a un recién nacido, esto es a un niño en los 7 primeros días de su naci-

miento, sea empleando medios directos y activos, sea negando a la víctima los cuidados necesarios para el mantenimiento de la vida e impedir la muerte, será castigado con la pena de prisión celular de 6 a 24 años.

§ único.—Si el delito se perpetró por la madre para ocultar la propia deshonra, la pena será la de la prisión celular de 3 a 9 años.

Código de Colombia (art. 616).—La madre que por ocultar su deshonra, mata al hijo que no haya cumplido 3 días, será castigada con la pena de 1 a 3 años de prisión.

Los abuelos maternos que, para ocultar la deshonra de la madre, cometan este delito, con la de 3 a 6 años de prisión.





INDICE DE LA GACETA DE LOS TRIBUNALES DESDE LOS AÑOS 1843 HASTA 1918

SENTENCIAS SOBRE INFANTICIDIO

Sentencia N.º 661, Corte Suprema de Justicia, contra Ventura Ranquianc; *Gaceta* 1843.—En conformidad a las leyes 12, tít. 14, parte 3.ª, etc., se le absolvió de la instancia.

Sent. N.º 381, Corte de Justicia, contra Loreto Mancilla y Severino Trenquil; *Gac.* 1843.—Nos el Presidente y Ministros de la Corte de Just. residente en Santiago, cap. de de la Rep. de Chile, etc., en dicha causa criminal por infanticidio y que a Nos vino en consulta de la sent. de f. del Juez de Ancud; Vistos: y considerados méritos proceso resulta probado que Mancilla halló cadáver niña 8 días de nacida, etc., etc.; y por confesión de Loreto Mancilla, que ella es madre de esta criatura y que la introdujo entre las matas de quila donde fué hallada, con ánimo deliberado de que allí muriese, lo que inevitablemente hubiera sucedido si no es por el casual encuentro y auxilios; «fallamos que debemos condenar y condenamos a la referida

Loreto Mancilla, en conform. a lo dispuesto ley 2.^a, tít. 31., part. 7.^a, y de la ley de 7 Marzo 1837, a la pena ordinaria de muerte, que se ejecutará a tiro de fusil, debiendo en seguida meterse su cadáver en un saco en el cual se hallen figurados un perro, un gallo, una culebra y un gimio, y así, arrojarle al río más inmediato, etc.

Sent. N.º 660, Corte Justicia, contra Pablo Calvo; *Gac.* 1843.—Vistos: Habiéndose encargado a este acusado llevara criatura rec. nacida a Casa Huérfanos Santiago, fué ésta encontrada en un potrero viva aún, pero murió poco después, y considerando, etc., etc., que lo más cierto debe ser que abandonó a la niña por ebriedad, torpeza o descuido y teniendo presente que en caso duda debe absolverse reo, absuelvo a Pablo Calvo de la pena de muerte a que era acreedor según ley 2.^a, tít. 31, part. 7.^a, etc., y le condeno por haber dado muerte a otro ocasionalmente en virtud ley 5.^a, tít. 8.º, part. 7.^a a 5 años destierro a una de las islas de Chiloé.

Sent. N.º 152, Corte Justicia, contra Jesús Flores; *Gac.* 1844.—Vistos: considerados méritos proceso y confesando reo enterró viva en la arena a su hija recién dada a luz, condénola a la pena de muerte, siendo su cadáver encerrado junto con un perro, un gallo, etc., etc.

Sent. N.º 931, C. S., contra Agustina Fuenza; *Gac.* 1845.—Se la condenó a la pena ordinaria de muerte.

Sent. N.º 268, *Gac.* 1847, pág. 1235.—Por falta pruebas se absolvió.

Sent. N.º 837, *Gac.* 1848, pág. 2305.—Se mandó sobreseer.

Sent. *Gac.* 1849, contra Francisco Carrasco y Briyida Salinas.—Sobreséase.

Sent. N.º 490, *Cac.* 1850, contra Miguel Ñanco.—Por confesión reo haber dado muerte criatura había dado a luz su mujer, por haberle dicho no ser hija de él, se le condenó a la pena de muerte.

Sent. N.º 2835, *Gac.* 1851, contra Josefa Briceño.—Se la absolvió de infant.

Sent. N.º 3156, por intento de infanticidio; *Gac.* 1851, contra María Figuroa.—Vistos: que la reo Figuroa al exponer a su hija de 6 meses procedió impelida necesidad extrema; que el punto en que la dejó era frecuentado, que la criat. estaba bien abrigada, etc., y teniendo presente lo dispuesto art. 26 ley 5.ª, tít. 37, lib. 7.º Nov. Recopilación, doy por compurgada la falta Figuroa con la prisión que ha sufrido.

Sent. N.º 3157, *Gac.* 1851, contra Juliana Becerra.—Se la absolvió instancia.

Sent. N.º 4225, *Gac.* 1852, contra Carmen Moya.—Vistos: Resulta comprobado reo arrojó al mar a una hija de 4 días. Confesa cometió delito por pobreza y temor de que su marido conociese su mala conducta. Se la condenó a la pena de muerte.

Sent. N.º 4380, *Gac.* 1852, contra Rosa Balfán.—Vistos: la reo confesó ahorcó su hijo rec. nac. por lo cual merecía pena muerte; pero como reo era menor 15 años, con arreglo ley 8.ª, etc., se le condena a 6 años de casa de corrección.

Sent. N.º 4576, *Gac.* 1852, contra Carmen Valdés y Gán-dida Garrido.—Sobreséase.

Sent. N.º 5761, C. Apel. Sant., *Gac.* 1853, contra Dolores Morales.

Sent. N.º 6508, *Gac.* 1854, contra José Carriso.—Se le condenó a muerte, seg. ley 7 Marzo 1837.

Sent. N.º 7137, *Gac.* 1855, contra P. Pablo y Micaela Cubillos.

Sent. N.º 3495, *Gac.* 1856, contra Juan de Dios Pereira.—Se le absolvió.

Sent. N.º 4709, *Gac.* 1857, contra Rosario Peña.—Se mandó sobreseer.

Sent. N.º 1000, *Gac.* 1858, contra Rosa Panes.—Se mandó sobreseer.

Sent. N.º 177, C. Apel. Concepción, *Gac.* 1858, contra Milagro Espinoza.

Sent. N.º 872, *Gac.* 1859, contra Tránsito Gatica.

Sent. N.º 1662, C. Apel. Concepción, *Gac.* 1859, contra Antonia Vergara.

Sent. N.º 231, C. Ap. Conc., *Gac.* 1859, contra María Becerra.

Sent. N.º 354, C. S., *Gac.* 1860, contra C. T.

Sent. N.º 359, C. S., *Gac.* 1860, contra Pabla Silva.

Sent. N.º 1320, C. S., *Gac.* 1860, contra Jesús Arboleda.

Sent. N.º 1576, C. Ap. Ser., *Gac.* 1860, contra Teresa Muñoz.

Sent. N.º 763, *Gac.* 1860, contra Juana Pávez.

Sent. N.º 377, C. Ap. Conc., *Gac.* 1861, contra Manuela Vergara y otro.

Sent. N.º 775, C. S., contra Juana Velásquez y Tomasa Jara, por sospecha de inf. (*Gac.* 1862).

Sent. N.º 908, C. S., *Gac.* 1862, contra Domingo Azúas.

Sent. N.º 1807, C. S., *Gac.* 1862, contra la partera Manuela.—Se sobreesyó.

Sent. N.º 2359, C. S., *Gac.* 1862, contra María Muñoz.— Se la absolvió crimen parricidio y se la reclusó hospital por comprobarse su estado de enagenación mental.

Sent. N.º 2363, C. S., *Gac.* 1862, contra Josefa Celis.

Sent. N.º 2498, *Gac.* 1862, contra el policial José Santos Rodríguez.—Se le condenó a muerte, pero se le conmutó en 8 años de cárcel.

Sent. N.º 492, C. Ap. Conc., *Gac.* 1862, contra Nicolasa Guajardo.—Vistos: acusada por haber arrojado su hija, de 2 años de edad, al río, se le condenó pena muerte.

Sent. N.º 1,031, C. S., *Gac.* 1863, contra Carmen Vilos.

Sent. N.º 1,791, C. S., *Gac.* 1863, contra Margarita Yáñez.

Sent. N.º 2,382, C. Apel. Serena, *Gac.* 1863, contra Benito Romero, por muerte de un niño de 3 años de edad.

Sent. N.º 1,566, C. Ap. Conc., *Gac.* 1863, contra Carmen Tapia y otra.

Sent. N.º 1,020, C. S., *Gac.* 1864, contra María Contreras y otras.

Sent. N.º 2,292, C. S., *Gac.* 1865, contra Catalina Bustos.

Sent. N.º 909, C. Ap. Ser., *Gac.* 1865, contra Antonio Narbona.

Sent. N.º 2,439, C. Ap. Conc., *Gac.* 1865, contra Salvadora Mendoza.

Sent. 359, C. S., *Gac.* 1866, contra Juana Bravo.

Sent. N.º 226, C. Ap. Conc., *Gac.* 1866, contra María Santos Pacheco.—Se le condenó a muerte por haber arrojado al agua a un hijo suyo rec. nacido.

Sent. N.º 1,986, *Gac.* 1868, contra Rosa Campos.

Sent. N.º 281, C. Ap. Conc., *Gac.* 1869, contra Rosario Chaves.

Sent. N.º 297, C. A. C., *Gac.* 1869, contra María J. Aguilar.

Sent. N.º 676, C. S., *Gac.* 1870, contra Dominga Yáñez.

Sent. N.º 400, C. S., *Gac.* 1871, pág. 189, contra Carmen Ríos Garrido y otro.

Sent. N.º 1,897, C. S., *Gac.* 1872, pág. 881, contra Clarisa Fernández.

Sent. N.º 395, C. S., *Gac.* 1873, pág. 171, contra Alberta Quezada.—Se la absolvió por falta pruebas; pero consultada esta sent. *se le absolvió también de infant. y se le condenó por abandono de su hijo.*

Sent. N.º 3,075, C. S., *Gac.* 1874, pág. 1479.

Sent. N.º 3,197, C. S., *Gac.* 187, pág. 1530, contra Exequiel Castro.—Vistos: Resultando sumario muerte párvulo 9 meses de edad, sobreséase por comprobarse muerte casual.

Sent. N.º 2,602, C. Apel. Conc., *Gac.* 1875, pág. 1197, contra María A. Calbuante.

Sent. N.º 1,448, C. S., *Gac.* 1875, pág. 657, contra Martina Salinas.—Vistos: Martina Salinas, nodriza, intentado dar muerte niño tres meses, introduciéndole boca pedazo lienzo con propósito ahogarlo, etc. Consultada esta sent. penó este hecho como un homicidio simple frustrado.

Sent. N.º 1,065, C. S., *Gac.* 1876, pág. 532, contra Carolina Marambio.

Sent. N.º 2,776, C. Ap. Conc., *Gac.* 1877, pág. 1435.

Sent. N.º 2,160, C. S., *Gac.* 1877, pág. 1098.

Sent. N.º 1,881, C. S., *Gac.* 1877, pág. 973, contra Manuel Poncc.—Vistos: Habiéndose encontrado en una acequia cadáver niñita 3 años y practicada autopsia, resulta fué ésta brutalmente estuprada, a consecuencia de lo cual murió; se le condenó a 10 años y 1 día presidio mayor e inhabilitación absoluta perpetua para cargos, oficios públicos y profesiones titulares.

Sent. N.º 4,306, C. S., *Gac.* 1878, pág. 1798.

Sent. N.º 1,241, *Gac.* 1878, contra Mercedes Leiva.

Sent. N.º 1,449, C. A. Conc., *Gac.* 1879, pág. 1003.

Sent. N.º 1,280, C. Apel. Ser., *Gac.* 1880, pág. 887.

Sent. N.º 2,024, C. S., *Gac.* 1881, pág. 1148.

Sent. N.º 1,609, C. A. Ser., *Gac.* 1881.

Sent. N.º 156, C. S., *Gac.* 1882, contra Sergio Núñez.

Sent. N.º 3,074, C. A. Conc., *Gac.* 1882.

Sent. N.º 2,139, C. Ap. Conc., *Gac.* 1882.—Vistos: Confiesa la reo *haber abandonado* en una puerta de calle un niño de 5 meses hijo ilegítimo de la reo. Se le condenó a 6 meses de presidio *por abandono de niño* (347, C. Penal).

Sent. N.º 286, C. S., *Gac.* 1883, pág. 145, contra Carmen Vásquez.

Sent. N.º 3,039, C. S., *Gac.* 1883, pág. 1695, contra Miguel Abarca.—Se le condenó sólo a 541 días de presidio menor en su grado mínimo, por haberse comprobado efectuó esta muerte hijo suyo legítimo en un momento arrebatado.

Sent. N.º 1,985, C. A. Ser., *Gac.* 1884, pág. 1171, contra Abelardo Abalos, Florencio Rojas y Francisco Rojas por complicidad en la muerte de un rec. nac. Resultando dicha muerte fué debida caso fortuito, se mandó sobreseer def.

Sent. N.º 348, C. Ap. Conc., *Gac.* 1884, pág. 221.—Se sobreseyó.

Sent. N.º 3,953, C. Ap. Conc., *Gac.* 1885, pág. 2337.—Se la absolvió del del. de inf.; pero se le condenó a 61 días reclusión menor por haber dado sepultura ilegal a dicha criatura (320, C. Penal).

Sent. N.º 2,293, C. Ap. Iquique, *Gac.* 1885, pág. 1380.—
Vistos: La reo confiesa haber dado muerte a su hijo, arro-
jándolo acequia al tiempo nacer. Considerando, entre otras
circuns., que la reo no tiene más de 17 años, se le condena
541 días presidio.

Sent. N.º 143, C. A. Conc., *Gac.* 1885, pág. 82, contra
Clorinda Taipel, por inf. e inhumación indebida.—Se sobre-
seyó en cuanto al inf.; se le condenó a 61 días reclusión y
multa \$ 100 beneficio municipal.

Sent. N.º 368, C. A. Conc., *Gac.* 1885, pág. 198, contra
María Nahuelquín, por inf. e inhumanación ilegal.

Sent. N.º 372, C. A. Conc., *Gac.* 1885, pág. 199, contra
Delfina Galindo.

Sent. N.º 1,469, C. S., *Gac.* 1886, pág. 984, contra Clarisa
Araya.—Se sobreseyó.

Sent. N.º 1,459, C. S., *Gac.* 1886, pág. 981.—Sumario por
muerte de 2 párvulos recién nacidos.—Sobresécese.

Sent. N.º 3,592, C. A. Iquique, *Gac.* 1886, pág. 2303,
Contra Victoria Durán.—Se le condenó a 541 días presidio.

Sent. N.º 2,370, C. A. Conc., *Gac.* 1886, pág. 1477, contra
Margarita Jara.—Se absolvió.

Sent. N.º 1,576, C. S., *Gac.* 1886, pág. 1034, contra Ino-
cencia González.—Se le condenó a 10 meses de reclusión
y \$ 100 de multa.

Sent. 584, *Gac.* 1888, contra Dolores Gajardo.—Se le
absolvió.

Sent. 1,032, *Gac.* 1888, contra Teresa Muñoz.

Sent. N.º 9, C. S., *Gac.* 1887, pág. 4, contra Teresa Leiva.

Sent. N.º 3,745, C. A. Conc., *Gac.* 1888, contra Estefanía
Arriagaña.

Sent. N.º 1,112, C. A. Conc., *Gac.* 1887, pág. 661, contra
Juan Antonio González.—Se sobresee en cuanto al inf. y
se le condena por inhumación ilegal.

Sent. N.º 2,774, C. S., *Gac.* 1888, pág. 838.

Sent. N.º 2,845, C. A. Talca, *Gac.* 1888, pág. 903, contra
Isabel Baros.

Sent. 3,457, *Gac.* 1889, contra Petronila Rojas.

Sent. 907, *Gac.* 1887, contra Lorenza Arias.—Se la absolvió sin informe médico.

Sent. N.º 2,519, C. A. Conc., *Gac.* 1889, pág. 248.

Sent. N.º 5,217, C. A. Talca, *Gac.* 1889, pág. 1850.

Sent. N.º 2,781, C. S., *Gac.* 1889, pág. 248.

Sent. N.º 5,249, C. A. Ser., *Gac.* 1890, pág. 207, contra Manuel Figueroa.

Sent. 5,470, C. A. Ser., *Gac.* 1890, pág. 323, contra María Fernández.—Se le absolvió de inf.; pero se le condenó por inhumación indebida.

Sent. N.º 173, C. A. Ser., *Gac.* 1891, pág. 72, contra Cornelio Trigo y Feliciano Chávez, por inf. y otros delitos.

Sent. N.º 1,705, C. A. Talca, *Gac.* 1892, pág. 126, contra Bartola Orellana.

Sent. N.º 2,040, C. A. Conc., *Gac.* 1892, pág. 356, contra Carmen Leiva y otro.—En vista informe médico dijo «criatura había nacido muerta». Se absolvió.

Sent. N.º 2,728, C. A. Conc., *Gac.* 1892, pág. 768, contra M. Virginia Salgado.—Se le abs. respecto inf. y se le condenó por inhumac. ilegal.

Sent. 751, *Gac.* 1892, contra Elisa Vásquez.

Sent. N.º 2,964, C. A. Valparaíso, *Gac.* 1892, pág. 885, contra la matrona Juana Vergara.—Se sobreseyó.

Sent. N.º 3,983, C. A. Conc., *Gac.* 1892, pág. 1140.—Se condenó reo por haber confesado no haber presentado su hijo al Of. del Reg. Civil para inscripción nacimiento y no haber dado parte de su defunción.

Sent. N.º 5,359, C. A. Conc., *Gac.* 1893, pág. 1055, contra M. de Gracia Caicheo.

Sent. N.º 3,795, C. A. Valp., *Gac.* 1894, pág. 589, contra José Negrete y otros.—Se les absolvió resp. del inf.; pero condenóseles por no haber dado parte defunción de su Ley.

Sent. N.º 3,454, C. A. Santiago, *Gac.* 1895, pág. 112.—Se le abs. inst. delito frustrado inf.

Sent. N.º 3,740, C. A. Conc., *Gac.* 1895, pág. 332, contra Evangelista Henríquez.—Vistos: Se instruyó este proc. a consc. de haber aplastado en est. de ebriedad dentro de la cama a su hija legít. de 5 meses de edad, pereciendo ésta ahogada, etc. El señor Promotor Fiscal estimó este hecho como un cuasi-delito (490, N.º 1.º, C. P.) y pidió como pena 61 días prisión. De conf. art. 1.º, lei 3 Ag. 1876, se aprueba sent. consult., etc.; absolviendo de la inst. a la reo. Con un voto en contra que estimó éste un cuasi delito.

Sent. N.º 3,822, C. A. Sant., *Gac.* 1895, pág. 390.—Por conf. misma reo, se le condenó 5 años y 1 día pres. mayor.

Sent. N.º 4,180, C. A. Serena, *Gac.* 1895, pág. 664, por inf. e inhumac. indebida.

Sent. N.º 4,324, C. A. Conc., *Gac.* 1895, pág. 743, contra Juan Salas.

Sent. N.º 4,508, C. A. Conc., *Gac.* 1895, pág. 868, contra Ramona Yáñez.

Sent. 4,788, C. A. Conc., *Gac.* 1895, pág. 1016.

Sent. N.º 5,069, C. A. Conc., *Gac.* 1895, pág. 1141.

Sent. 5,195, C. A. Conc., *Gac.* 1895, pág. 1201.

Sent. 5,330, C. A. Conc., *Gac.* 1895, pág. 1257, contra Santos Muñoz Mancilla.—Se condenó a este reo a 61 días reclusión men. por inhum. indebida y no haberse podido comprobar que el párvulo haya respirado al nacer.

Sent. 3,075, C. A. Sant., *Gac.* 1,896, pág. 426.

Sent. 3,399, C. A. Talca, *Gac.* 1896, pág. 660.

Sent. 3,816, C. A. Conc., *Gac.* 1896, pág. 894.

Sent. 5,728, C. A. Talca, Sumario muerte párvulo 10 a 12 días; *Gac.* 1897.

Sent. 4,881, C. A. Conc., *Gac.* 1897, contra Dolores Ruiz.—Se mandó sobrescer.

C. A. Iquique, *Gac.* 1898, contra Simón Marcovich.—Vistos: Este reo en estado ebriedad dió muerte a su hijo, de pocos días, por un palo que pegó a su mujer; se le condenó a 61 días presidio.

Sent. N.º 536, C. A. Valp., *Gac.* 1898, pág. 1016.

Sent. N.º 1,364, C. A. Conc., *Gac.* 1898, pág. 781.

Sent. N.º 924, C. A. Ser., *Gac.* 1899, pág. 781, contra Rufina Cortés.

Sent. N.º 2,367, C. A. Ser., *Gac.* 1899, pág. 1967, contra Catalina Ossandón.—Vistos: se instruyó este sumario al tenor parte policía fs., denunciaba hallazgo cadáver párvulo, etc. La reo confiesa arrojó vivo su hijo a la quebrada. El informe médico asegura que el niño nació vivo y murió por sofocación a las pocas horas después, etc., le condenó pres. 6 años.

Sent. N.º 1,424, C. A. Talca, *Gac.* 1900, pág. 1395.

Sent. N.º 1,497, C. A. Talca, *Gac.* 1900, pág. 1478.

Sent. N.º 1,672, C. A. Valp., *Gac.* 1900, pág. 1699.

Sent. N.º 1905, C. Ap. Valp., *Gac.* 1900, pág. 1990.

Sent. N.º 2,205, C. A. Ser., *Gac.* 1901, pág. 436.—Sumario muerte de un feto hallado en la vía pública.—Se mandó sobreseer.

Sent. N.º 203, C. A. Conc., *Gac.* 1901, pág. 164, contra Teresa Lingmayer.

Sent. 354, C. A. Ser., *Gac.* 1901, pág. 324, contra Inés Gómez.

Sent. N.º 2,093, C. A. Ser., *Gac.* 1902, pág. 455, contra Rosaura Suárez, por inf. y perjurio.—Se le absolvió de la instancia.

Sent. N.º 2,575, C. A. Conc., *Gac.* 1902, pág. 944.—Se le absolvió de la instancia en cuanto al del. de inf., pero se le condenó a 541 días presidio por el del. de abandono de niño, seg. ley 2.ª, tít. 13, part. 3.ª, y arts. 347, 343 y 72, C. P.

Sent. N.º 2,004, C. A. Talca, *Gac.* 1903, pág. 630.

Sent. 388, C. A. Conc., *Gac.* 1904, pág. 500, contra María Guacolda Levién.

Sent. N.º 431, C. A. Valp., *Gac.* 1904, pág. 542, contra Zoraida Fuentes.—Se la absolvió de la inst.

Sent. N.º 778, C. A. Talca, *Gac.* 1905, pág. 29.—5 años y 1 día presidio.

Sent. N.º 836, C. A. Conc., *Gac.* 1905, pág. 127, contra Delicia Rojas.—Se le condenó por el delito de abandono de niño (51, 74, 349 y 350 y 496, N.º 5.º, C. P.)

Sent. N.º 271, C. A. Conc., *Gac.* 1907, pág. 494.—Se le condenó a 5 años y 1 día presidio por confesión de la reo.

Sent. N.º 383, C. A. Valdivia, *Gac.* 1908, pág. 655.

Sent. C. A. Concepción, *Gac.* 1911, pág. 319, contra Natividad Parra.—Vistos: habiéndose encontrado feto criatura interior de un excusado, la reo declara no ha tenido intención cometer crimen; que no sospechó le fuera llegada hora alumbramiento cuando se encontraba sentada letrina, etc., etc. Previos trámites legales, etc., etc., fué castigada por negligencia (490, N.º 1.º, 492, 394, C. P.) Consultada esta sent. se aumentó pena a 5 años.

Sent. N.º 587, C. A. C., *Gac.* 1912, pág. 966, contra Juana Cañete Vivanco, por infanticidio frustrado.—Se le condenó a 300 días de presidio.

Sent. N.º 256, C. A. Concep., *Gac.* 1914, pág. 685, contra Fidelicia Romero.—Doctrina: no constituyen prueba suficiente para condenar por infanticidio la confesión de la inculpada de que dió a luz una criatura sin que nadie la asistiese, y que la enterró inmediatamente porque creyó estaba muerta; y los informes médicos que establecen que la criatura nació perfectamente conformada, vivió después de nacer y falleció por asfixia.—Se le absolvió de la acusación; pero consultada se le condenó, por inhumación indebida, a 61 días de reclusión y a § 100 de multa (arts. 49, 320, C. P. y 484, 509, 531, 532 y 562, C. Pr. P.)

Sent. N.º 156, C. S., *Gac.* 1918, pág. 464, contra Melania Ubilla.

Como resultado del análisis de la jurisprudencia de nuestros tribunales sobre el delito de infanticidio se deducen las siguientes observaciones:

1.^a De las primeras sentencias publicadas por nuestra *Gaceta*, se desprende que cuando se condenaba a muerte al autor de este delito, se ordenaba que su cadáver fuese encerrado en un saco junto con el de un perro, un gallo y un gímio y arrojados en seguida al río más cercano. Esta solemnidad que se verificaba con el cadáver del reo era prescrita en Roma por la Ley de Las Doce Tablas y por la Ley de Partidas.

2.^a La pena de muerte por confesión del reo se aplicaba en virtud de la ley, tít., lib. de la Novísima Recopilación y de la ley de 7 de Marzo de 1837.

3.^a Se castigaba como infanticidio, tanto la muerte de una criatura recién nacida, como la de un niño de varios días o meses.

4.^a En virtud de la ley 8.^a de la Novísima Recopilación, existía para la mujer que confesaba la muerte de su hijo una atenuación cuando ésta tenía menos de 17 años de edad.

5.^a Se nota una tendencia marcada, en la mujer, acusada de este delito, a excepcionarse de él, con la declaración de aborto espontáneo.

6.^a Los jueces no se han valido siempre para fallar, sea absolviendo o condenando, del informe de peritos.

7.^a En los casos en que se valen de este informe, no le dan siempre el suficiente mérito.

8.^a Procesada una mujer por el delito de infanticidio, era absuelta y resultaba condenada por el delito de abandono de niño, según ley 2.^a, tít. 13, part. 3.^a y arts. 34, 343 i 72, C. Penal.

9.^a Se ve también que, frecuentemente, un procesado por infanticidio salía absuelto, pero condenado por el delito de inhumación ilegal (320, C. Penal).

10. Se usa indebidamente de los términos «infanticidio»

«parricidio», «aborto», «feto», «párvulo», «parto», «nacimiento», etc.

11. Que se absolvía en ciertos casos del infanticidio y se condenaba al procesado por no haber presentado al recién nacido al Oficial del Registro Civil para la inscripción de su nacimiento o por no haber dado parte de su defunción.

12. Que cuando no se comprobaba que el niño hubiere respirado al nacer, se absolvió en algunos casos, de este delito.

CONCLUSIONES

Para terminar el estudio de la materia que ha sido objeto de este trabajo y después de haber analizado y estudiado a fondo todos los vacíos y deficiencias que sobre el delito de infanticidio se notan en nuestra legislación y apreciando además las disposiciones pertinentes de algunas legislaciones extranjeras, especialmente la española, debo decir que se hace indispensable, dada la importancia que en sí encierra este tema, modificar la disposición legal pertinente a este delito, tomando por base el Código Español, origen puede decirse, de casi toda la legislación penal chilena.

Nuestro actual art. 394 del Código Penal, quedaría, en consecuencia, redactado como sigue:

ART. 394. Infanticidio es el homicidio de una criatura ejecutado durante el parto y hasta cuarenta y ocho horas después de él y cometido por sus ascendientes legítimos o ilegítimos.

Será castigado: 1.º El padre y demás ascendientes, con la pena de muerte (art. 390);

2.º Los ascendientes maternos con presidio mayor en sus grados medio a máximo;

3.º Los extraños o terceros con presidio mayor en sus grados mínimo a medio;

4.º La madre, con presidio menor en su grado máximo a presidio mayor en su grado mínimo; y

5.º La madre que lo cometiere por ocultar su deshonra, con presidio menor en su grado medio a máximo.

En los demás casos se castigará: *a*) con la pena de homicidio calificado o asesinato (391, N.º 1.º, C. Penal) si los autores fueran extraños, y *b*) y con la pena del parricidio si el autor fuera pariente de la víctima (390, C. Penal).

