



Artículo original

Vida creciente vs. vida independiente en el Código Penal paraguayo
Determinación del otro
Life in gestation versus independent life in the Paraguayan Penal Code.
Determination of the other
Tekoverã okakuaáva ha tekove ijeheguíva oíva Código Penal Paraguayo-pe.
Ambue rekove jehechakuaa

*Noelia Paola González Maldonado

<https://orcid.org/0009-0001-8431-3340>

Ministerio Público. Asunción. Paraguay.

Resumen

En este trabajo se realiza un estudio de los límites existentes entre la vida creciente –feto– y la vida independiente –en el sentido de otro ser humano vivo–, con el objeto de determinar el momento en que el feto se convierte en otro, a los efectos de la correcta aplicación de la norma en el derecho penal paraguayo. En ese sentido, el Código Penal paraguayo hace una clara distinción entre el otro –objeto material del homicidio, doloso o culposo– y feto –objeto material del aborto– pero no define el concepto de otro. La investigación es del tipo documental, con enfoque cualitativo y diseño no experimental. Se recurrió a los métodos de la interpretación de la ley, se realizó un estudio de tipo documental, a través de la revisión bibliográfica de los exponentes que toman postura con respecto al momento en que el feto se convierte en otro, para elaborar una categoría de

Recibido: 18/09/23

Aceptado: 13/12/23

El artículo fue elaborado en el marco del 7° Concurso (2022-2023) para formar parte del plantel de investigadores académicos del Centro de Entrenamiento del Ministerio Público.

*Abogada del departamento de Redacción de la Secretaría General del Ministerio Público. Asunción. Paraguay. Email: noeliagonza1988@gmail.com

Abogada por la Universidad Autónoma de Luque, integrante del cuadro de honor. Especialista en Ciencias Penales por el Centro de Ciencias Penales y Política Criminal. Maestrando en Ciencias Penales en el Centro de Ciencias Penales y Política Criminal. Actualmente se encuentra elaborando el trabajo final para la obtención del título de Máster en Ciencias Jurídicas por la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”. Integrante del Equipo de Asistencia Técnica en Lengua Guaraní del Ministerio Público.

ISSN 2415-5063 Versión impresa
<https://ojs.ministeriopublico.gov.py>

ISSN 2415-5071 Versión en línea
Contacto: dip.informaciones@ministeriopublico.gov.py



Artículo de acceso abierto. Licencia Creative Commons 4.0



análisis. Se expuso un ejemplo a partir de un caso práctico y se concluyó que se puede determinar los límites entre la vida creciente y la vida independiente, es decir, cuando el feto se convierte en otro.

Palabras claves: Vida creciente, vida independiente, aborto, homicidio, feto, otro.

Abstract

This paper studies the existing limits between life in gestation -fetus- and independent life -in the sense of another living human being-, in order to determine the moment in which the fetus becomes another, for the purpose of the correct application of the norm in Paraguayan criminal law. En este trabajo se realiza un estudio de los límites existentes entre la vida creciente -feto- y la vida independiente -en el sentido de otro ser humano vivo-, con el objeto de determinar el momento en que el feto se convierte en otro, a los efectos de la correcta aplicación de la norma en el derecho penal paraguayo. In this sense, the Penal Code makes a clear distinction between the other -material object of homicide, intentional or negligent- and the fetus -material object of abortion-, but does not define the concept of other. The research is of the documentary type, with a qualitative approach and non-experimental design. The methods of interpretation of the law were used, a hermeneutic study was carried out with a bibliographic review of the exponents, who take a position regarding the moment when the fetus becomes another, in order to elaborate a category of analysis. An example was given from a case study and it was concluded that the boundaries between life in gestation and independent life can be determined, i.e. when the fetus becomes another.

Palabras claves: Life in gestation, independent life, abortion, homicide, fetus.

Ñemombyky

Ko tembiapo rupive ojeheka ojekuaa haguã pe límite oiva tekoverã okakuaáva -feto- ha tekove ijeheguímava, -oikóma ichugui peteĩ yvypóra-, oikuaase mba'e momento-itépepa péva ojehu, ikatu haguã ñambue ha oiko ichugui yvypóra, ojejapo haguã hekópe porã umi norma oíva derecho penal paraguayo-pe. Upéicha rupi, pe Código Penal odistingui porã pe ñambuéva, -objeto material, homicidio rehegua, doloso téra culposo- ha feto -objeto material del aborto- ha katu nomyesakãi mba'épa he'ise pe otro. Ko investigacion ningo oñembohéra tipo documental, enfoque cualitativo ha diseño no experimental. Oñemoñe'ẽ ha oñehesa'ỹijo pypuku umi léi, ojepyguara opaichaguaite jehai pyre oíva ko mba'ére, umi karai ñarandu ñaranduvéva ohaiva'ekue, omyesakã porãva mba'e araka'etépa oiko ichugui pe feto, hekove ambuéma otro, upéva oipytyvõ ojejapo haguã pe categoría de análisis. Oñemoĩ peteĩ tembiecharã peteĩ káso ojehuva'ekuégui ha oñembyapu'a ikatuha ojekuaa porã pe límite oíva tekove reñói ha tekove ijeheguíva, pe feto-gui



oiko jave otro.

Ñe'ẽ tee: Tekove reñói ha tekove ijeheguíva, aborto, porojuka, feto, otro.

Introducción

El trabajo de investigación realiza un análisis respecto a los límites que existe entre la vida creciente y la vida independiente, en adelante feto y otro. Se parte de la base de desentrañar el concepto de –otro– en la legislación nacional.

El Código Penal paraguayo –CP– protege la vida de manera sectaria –conclusión sistemática de los presupuestos de cada tipo penal– por un lado, protege la vida creciente, y por otro lado la vida independiente y utiliza en todos los hechos punibles contra la persona –el término otro– que hace referencia a un ser humano vivo –vida independiente–, desde el momento del parto hasta la muerte.

Así también, este código introdujo una definición legal de lo que debe ser entendido por feto –vida creciente– desde el momento de la concepción hasta el parto.

Al respecto, se plantea la siguiente pregunta de investigación ¿Cómo debe interpretarse el concepto de otro para distinguirlo del concepto de feto para la subsunción de la conducta penal del homicidio culposo o doloso frente al aborto?

Para responder a la pregunta de investigación planteada se proponen dos objetivos: el primero de ellos es exponer las posturas existentes referente al momento en el que el feto –vida creciente– se convierte en otro –vida independiente– y las discusiones dogmáticas con respecto a ello. El segundo consiste en interpretar en qué momento el feto se convierte en otro en el derecho penal paraguayo, de manera a que sirva como una guía y facilite el análisis de la punibilidad.

Método

El método utilizado en la investigación es del tipo documental, con enfoque cualitativo, diseño no experimental, como técnica de recolección de datos se utilizó el análisis documental, ya que se consultaron libros, doctrinas, leyes vigentes en la materia y un fallo emanado de la Corte Suprema de Justicia, en adelante CSJ, del Acuerdo y Sentencia n.º 946 de fecha 07 de agosto del 2012, recaída en la causa «Recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abg. B. S. Z. A. en los autos A. F. y A. M. s/ Homicidio culposo en Tomas Romero Pereira».

En cuanto al alcance, la investigación es propositiva, considerando que se pretende adición de una ley para su interpretación, de acuerdo a las posturas desarrolladas en la doctrina como así también en la legislación nacional y criterios asumidos por la CSJ.

En efecto, en la investigación propositiva el estudio «parte de entender que la realidad jurídica existente no es del todo correcta por lo que se hace merecedora de correcciones y mejoras a través de nuevas regulaciones» (Tantaleán Odar, 2015, pág. 16).



Resultados

El concepto del otro

Para llegar a un análisis completo del tema vida creciente y vida independiente, es fundamental establecer el significado de la palabra otro, para que la distinción entre uno u otro concepto sea más claro.

En este contexto vale recordar las reglas sobre la interpretación de la ley y utilizarlas como instrumentos de trabajo, siguiendo un programa fijo de preguntas a contestar. Este programa se fundamenta en la teoría objetiva de la interpretación, según la cual la meta de la interpretación es la búsqueda de la finalidad del texto legal en las circunstancias del momento de su aplicación. El medio para lograr esta información es un conjunto de herramientas aplicado en forma integral y compuesto por la interpretación gramatical, la histórica, la sistemática y, finalmente, la teleológica (Schöne & Criscioni, 2016, pág. 19).

Estos métodos de interpretación de la ley ofrecen herramientas sumamente útiles a la hora de buscar el sentido correcto de las palabras.

A tal efecto, y como punto de partida, cuando se habla de la interpretación gramatical, el Prof. Schöne (2000) indica que «Toda interpretación empieza con el sentido de las palabras de la ley (es obvio y con implicaciones interesantes). La interpretación debe partir de las palabras. La palabra en el sentido del idioma» (pág. 13).

Con esta idea, se parte de la definición de la palabra otro del diccionario de la Real Academia Española (2001), en adelante RAE, de donde surge que el vocablo ofrece siete significados distintos, de los cuales se transcribe el más relevante para el derecho: «... para explicar la suma semejanza entre dos cosas o personas distintas» (2. adj.).

De esta definición que ofrece el diccionario ¿qué significado tiene el concepto del otro en el sentido normativo a que se refiere el CP?

Por ejemplo, el que mata a otro; no es posible, contrariamente, surgen más interrogantes, en otras palabras, la alusión de –semejanzas entre personas distintas– ¿qué significa? Por otro Lado, ¿es un ser humano que presenta similitudes físicas a otro ser humano? y si este otro, no tiene las mismas características físicas ¿deja de ser un ser humano?

De manera que, la definición proporcionada por la RAE (2001) no es suficiente para establecer el concepto del otro en el sentido normativo que se necesita.

Ahora se pasa a la interpretación histórica; el legislador ¿qué quiso decir con el texto? en este punto no se encontraron discusiones dentro de los diarios de sesiones del Congreso Nacional, ni en la exposición de motivos de la ley, con relación al concepto –otro– por lo tanto, esta interpretación no aporta ningún punto que se pueda utilizar.

En efecto, si en la interpretación histórica no se encuentra la información necesaria para llegar a aclarar las dudas con respecto al sentido de la palabra, entonces se pasa a la interpretación sistemática.



En este punto se inicia con lo dispuesto en la Constitución Nacional (1992) de la República del Paraguay –CN– que en su art. 4 del derecho a la vida establece:

Es inherente a la persona humana. Se garantiza su protección, en general, desde la concepción. Queda abolida la pena de muerte. Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y en su reputación. La ley reglamentará la libertad de las personas para disponer de su propio cuerpo, sólo con fines científicos o médicos (pág. 6).

Dentro de la descripción del mencionado artículo, la carta magna habla de que –la protección de la vida se garantiza, en general desde la concepción–, ¿a qué se refiere con esto? se refiere a que es una condición que se da con respecto a la vida creciente –alojada en el seno de la embarazada–, pero ¿por qué una condición? porque se establece a partir de cuando se protege la vida; pero la descripción del texto constitucional tampoco permite establecer un concepto de la palabra otro.

Ahora se pasa a lo establecido en del Código Civil paraguayo, en adelante CC, que en su art. 28 dispone:

La persona física tiene capacidad de derecho desde su concepción para adquirir bienes por donación, herencia o legado.

La irrevocabilidad de la adquisición está subordinada a la condición de que nazca con vida, aunque fuere por instantes después de estar separada del seno materno.

En consecuencia, el CC desarrolla la –capacidad de derecho que adquiere la persona física desde la concepción–, esto es, la aptitud legal para adquirir bienes y ¿qué son los bienes?, según el art. 1873 del mismo cuerpo legal, son: «Los objetos inmateriales susceptibles de valor e igualmente las cosas, se llaman bienes. El conjunto de los bienes de una persona, con las deudas o cargas que lo gravan, constituye su patrimonio».

En ese contexto, ¿a qué hace mención el art.28 del CC? hace mención a los derechos patrimoniales que es capaz de adquirir la persona física desde la concepción, condicionado a que nazca con vida por lo menos un instante al estar separado del seno materno; de este artículo tampoco se puede establecer el concepto de otro, considerando que la cuestión que se hace es respecto al bien jurídico vida, no así al patrimonio.

Por otra parte, el CP, en su art. 14 de las definiciones, en su inc. 1º Refiere que a los efectos de esta Ley se entenderán como: ...embrión del ser humano hasta el momento del parto» (núm. 18).

En este punto, cabe resaltar que la definición de feto incorporada al CP a través de la Ley n.º 3340/2008, no se corresponde con el concepto médico de lo que es entendido por feto, y su argumento radica en dar una mayor protección a la vida.

Esta definición proporcionada por el CP, también genera incertidumbres al decir –embrión del ser humano hasta el momento del parto– pero si se habla de parto ¿en qué momento del parto



el feto se convierte en otro? porque el parto no es un acto único, sino que es un proceso. Entonces, esta definición proporcionada por el art. 14 del CP, no permite extraer un concepto de otro al igual que el CC.

Seguidamente, se describe lo dispuesto en el art. 105 referente al homicidio doloso, que en su inc. 3° núm. 2, establece:

1° El que matara a otro será castigado con pena privativa de libertad de cinco a quince años...

3° Se aplicará una pena privativa de libertad de hasta cinco años y se castigará también la tentativa, cuando:...

2. una mujer matara a su hijo durante o inmediatamente después del parto...

Este artículo es interesante, en primer lugar, refiere de que habrá pena privativa de libertad por un lado y por otro, que se castiga la tentativa cuando: una mujer matara a su hijo durante o inmediatamente después del parto; –durante el parto– es decir, el hijo de la mujer es otro que es –objeto material del homicidio – doloso o culposo– y no feto –objeto material del aborto–, este artículo da una pauta, pero aun así no se puede determinar aun el concepto, en el sentido normativo que se necesita.

De manera que, al no establecer dicho concepto en el ordenamiento jurídico nacional con las interpretaciones realizadas, se pasa a la exégesis teleológica.

Dentro de esta interpretación ¿cómo se determina los límites entre la vida creciente y la vida independiente? aquí es importante considerar ¿cuáles son los fines con que ambos conceptos fueron estudiados e incorporados dentro de la norma? su finalidad fue la protección y los límites entre uno u otro concepto; corresponde al operador jurídico.

La vida independiente –otro–, se da desde el momento del parto hasta su muerte, es decir, cuando el ser humano ya no tiene protección natural de la embarazada.

En tanto que la vida creciente –feto–, se da desde el momento de la concepción hasta el momento del parto, es decir, cuando el ser se encuentra alojado en el seno de la embarazada y tiene esa protección natural.

Pero ¿cómo se determina cuando se pierde la protección natural de la embarazada y la vida creciente se convierte en una vida independiente?

Uno de los problemas fundamentales que se plantea la dogmática en el plano del bien jurídico tutelado en los delitos contra la vida humana, es precisamente por un lado, determinar el momento en que comienza el nivel mínimo de protección penal de la vida humana independiente, es decir, desde cuando la vida humana se transforma de dependiente en independiente y, por ende, desde cuando el derecho penal debe intervenir en la tutela de ella, sea a través del tipo de aborto o de homicidio; y, por otro lado determinar el límite máximo de protección que coincide con la muerte de la persona (Buompadre J. E., 2003, pág. 70).



Para contestar esta pregunta es importante describir las diferentes posturas que existen en relación a este tema, que se desarrollan a continuación:

Una parte de la doctrina comprende que el nacimiento comienza con los trabajos del parto y culmina con la separación del vientre de la madre; si esto se produce por intervención quirúrgica (cesárea), el comienzo del nacimiento se da desde que el niño empieza a ser extraído... El cual se produce desde que comienza el momento en que se expulsa al ser del seno materno (Buompadre J. E., 2003).

El momento exacto en que comienza la vida independiente es discutido. Para algunos, la vida comienza con el parto. Para otros comienza con la respiración autónoma del recién nacido y otros afirman a partir de la separación del seno materno con el corte del cordón umbilical (Buompadre J. E., 2009).

El problema es establecer en que instante ocurre el nacimiento, porque es un proceso que se inicia con el parto y concluye con la separación del feto del vientre de la madre, con el inicio de la respiración pulmonar (Alastuey, y otros, 2022).

Según la jurisprudencia alemana, el comienzo del parto se da con los primeros intentos de expulsión del feto del cuerpo de la madre y en los partos programados desde la intervención quirúrgica, corte con el bisturí o incisión.

En el ordenamiento jurídico nacional, la opinión mayoritaria con respecto a desde que momento se considera otro es:

Partos normales. A partir de las contracciones tendientes al parto.

Partos programados. A partir de la incisión.

Existe otra postura –minoría– con respecto a cuándo el –feto– se convierte en –otro– en los partos programados, que sostiene que se habla de otro a partir de la aplicación de la anestesia a la embarazada.

Esta postura resulta muy interesante ¿por qué? si se parte de la base que la vida independiente –otro–, se da cuando el ser humano ya no tiene la protección natural de la embarazada ¿cuándo se pierde esta protección? y ¿qué pasa en los partos programados?

En los partos normales, cuando se completa el embarazo, el cuerpo expulsa de manera natural al feto del seno de la embarazada «contracciones tendientes al parto», pero en los partos programados no hay contracciones tendientes al parto, entonces, ¿desde qué momento el feto es otro en los partos programados?

Este tipo de parto tiene ciertos procedimientos que son anteriores a la realización de la incisión, es decir, a la embarazada se le aplica la anestesia antes de efectuar la incisión, en este caso, al aplicarse la anestesia se adormece la mitad inferior del cuerpo o se pierde el conocimiento, y esto produce que la embarazada ya no tenga control sobre su cuerpo y el feto pierde la protección natural de la embarazada, entonces, consecuentemente, se habla de otro desde el momento de la aplicación de la anestesia antes de la intervención quirúrgica –corte con el bisturí o incisión–.



Después del análisis de todas las posturas con respecto al momento en que el feto se convierte en otro y verificando que existen posturas divididas con respecto a cuándo el –feto se convierte en otro– en los partos programados, se concluye que esto sucede a partir de la aplicación de la anestesia a la embarazada ¿por qué? porque se perdió la protección natural de la embarazada por la sustancia que fue suministrada a su cuerpo –anestesia– y la embarazada ya no puede proteger de ninguna manera al feto, entonces desde ese momento el feto se convierte en otro y al tomar esta postura se da una mayor protección a la vida creciente.

Lo que se busca exponiendo todas las posturas es que si visibilice que la protección de la vida creciente –feto– es muy vulnerable dentro del ordenamiento jurídico –porque solo se la define de ataques dolosos– y esto hace que se deba tener un especial cuidado de la aplicación del derecho.

Prueba de relevancia

Importancia dentro de la postura asumida

Los aplicadores del derecho trabajan constantemente con conceptos y muchas veces asumen una posición jurídica con respecto a uno u otro tema. Sin embargo, si existen diferentes posturas con respecto a la solución de un caso y cada una de ellas llevan a soluciones contradictorias ¿qué postura se puede sostener? en este caso, resulta muy importante realizar la prueba de relevancia.

Al respecto, el Prof. Schöne (2000), explica: «La prueba de relevancia indica que debe analizar las posturas y luego tomar una posición y esto nunca lo hago si no es relevante» (pág. 146).

Esta importancia para definir los límites entre la vida creciente y la vida independiente, es fundamental, no solamente para tomar una postura, sino para verificar –dependiendo de cada caso concreto– los argumentos y establecer lo que se busca proteger y definir una postura, apuntando a la solución del caso que muchas veces no es algo menor.

Principio de legalidad

En efecto, los límites entre la vida creciente y la vida independiente al tomar postura en el ordenamiento jurídico, el feto se convierte en otro –en los partos programados– a partir de la aplicación de la anestesia a la embarazada, se puede decir que esto ¿viola el principio de legalidad?

Al respecto, Roxin (1997) expone:

Un Estado de derecho debe proteger al individuo no sólo mediante el Derecho penal, sino también del Derecho penal. Es decir, que el ordenamiento jurídico no sólo ha de disponer de métodos y medios adecuados para la prevención del delito, sino que también ha de imponer límites al empleo de la potestad punitiva, para que el ciudadano no quede desprotegido y a merced de una intervención arbitraria o excesiva del “Estado Leviatán” (pág. 137).

Cuando se dice que es feto hasta el momento del parto, se recuerda que el parto no es un acto único; en el caso de que sea programado –cesárea–, se establecen procedimientos médicos



–actos propios de este tipo de parto– y que inicia con la aplicación de la anestesia a la embarazada.

En lo que respecta a los partos normales se considera que la posición de otro se da a partir de las contracciones tendientes al parto y su argumento se fundamenta en cuestiones políticas criminales y con mayor protección al bien jurídico –vida–, esto mismo sería aplicable en el caso de los partos programados, a partir de la aplicación de la anestesia; es más, al tomar esta postura permitiría abarcar temas de negligencia médica en la aplicación de la anestesia –un problema no menor–, además, de reconocer una mayor protección a la vida, entonces, esta afirmación no va en contra del texto de la ley y tampoco viola el principio de legalidad.

Sanciones aplicables en el Código Penal paraguayo

En esa línea de razonamiento, la correcta aplicación de la norma para diferenciar entre una y otra cuestión es vital. Un error de aplicación de concepto puede variar todo un caso, es decir, que corresponde al operador jurídico definir en qué momento el –feto– se convierte en –otro– para ello, no solo debe realizar un trabajo hermenéutico para llegar a establecer esos límites, sino que se debe tomar y argumentar la postura asumida.

Si se da una mala aplicación del derecho por no tener una claridad con respecto a los conceptos, las consecuencias son graves y eso se refleja en los marcos penales establecidos en el CP, que serán aplicados dependiendo de cada caso concreto, que se presentarán en las tablas 1 y 2.



Tabla 1

Sanción de hechos punibles contra la vida en el Código Penal paraguayo

Norma violada del CP	Descripción del tipo penal	Conducta prohibida
Art. 105a. Homicidio doloso	1° El que matara a otro será castigado con pena privativa de libertad de cinco a veinte años. 2° La pena podrá ser aumentada hasta treinta años cuando el autor: 1. matara a su padre o madre, a su hijo, a su cónyuge o concubino, o a su hermano; 2. con su acción pusiera en peligro inmediato la vida de terceros; 3. al realizar el hecho sometiera a la víctima a graves e innecesarios dolores físicos o síquicos, para aumentar su sufrimiento 4. actuara en forma alevosa, aprovechando intencionalmente la indefensión de la víctima; 5. el que actuara por sí y por cuenta propia con ánimo de lucro; 6. actuara para facilitar un hecho punible o, en base a una decisión anterior a su realización, para ocultarlo o procurar la impunidad para sí o para otro; 7. por el mero motivo de no haber logrado el fin propuesto al intentar otro hecho punible; o 8. actuara intencionalmente y por el mero placer de matar. 3° Se aplicará una pena privativa de libertad de hasta cinco años y se castigará también la tentativa, cuando: 1. el reproche al autor sea considerablemente reducido por una excitación emotiva o por compasión, desesperación u otros motivos relevantes; 2. una mujer matara a su hijo durante o inmediatamente después del parto. 4° Cuando concurren los presupuestos del inciso 2° y del numeral 1 del inciso 3°, se aplicará una pena privativa de libertad de hasta diez años...	Quitar la vida a un ser humano vivo sin una causa de justificación

Fuente: Elaborado con base al CPP (1997) y la Ley n.º 3440/08 que modifica varias de sus disposiciones.

**Tabla 1***Sanción de hechos punibles contra la vida en el Código Penal paraguayo (continuación)*

Norma violada del CP	Descripción del tipo penal	Conducta prohibida
Art. 107. Homicidio culposo	a) El que por acción culposa causara la muerte de otro, será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años o con multa...	Quitar la vida a un ser humano vivo sin una causa de justificación
Art. 109.- Aborto	1° El que matare a un feto será castigado con pena privativa de libertad de hasta cinco años. Se castigará también la tentativa. 2° La pena podrá ser aumentada hasta ocho años, cuando el autor: 1. obrara sin consentimiento de la embarazada; o 2. con su intervención causara el peligro serio de que la embarazada muera o sufra una lesión grave. 3° Cuando el hecho se realizare por la embarazada, actuando ella sola o facilitando la intervención de un tercero, la pena será privativa de libertad de hasta dos años. En este caso no se castigará la tentativa. En la medición de la pena se considerará, especialmente, si el hecho haya sido motivado por la falta del apoyo garantizado al niño en la Constitución. 4° No obra antijurídicamente el que produjera indirectamente la muerte de un feto, si esto, según los conocimientos y las experiencias del arte médico, fuera necesario para proteger de un peligro serio la vida de la madre.	Quitar la vida a un feto con vitalidad sin causa de justificación.

Fuente: Elaborado con base al CPP (1997) y la Ley n.º 3440/08 que modifica varias de sus disposiciones.

En las tablas de referencia solo se presentan las sanciones de los hechos punibles que guardan relación con el tema desarrollado ya que existen otros hechos punibles que atentan contra la vida independiente.

En este punto se resalta que dicha vida es protegida de ataques dolosos y culposos, en los cuales, las penas van de 5 a 20 años, sin considerar los tipos agravados cuya expectativa se da hasta 30 años o las circunstancias atenuantes que es de 5 años o con multa.

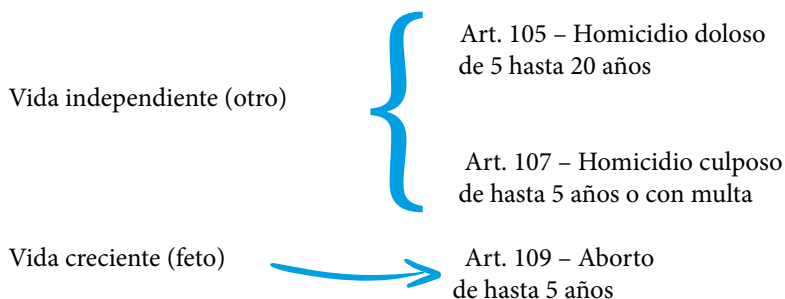
Sin embargo, la vida creciente es protegida solo de ataques dolosos, en el cual la pena



oscila de 6 meses a 5 años, sin tener en cuenta los agravantes, es decir, si existe un error en la aplicación del derecho por falta de claridad con respecto a uno u otro concepto –vida independiente y vida creciente– esto puede llevar a una absolución, porque el aborto culposo no es punible.

Figura 1

Resumen de la sanción de hechos punibles contra la vida en el Código Penal paraguayo



Posición de la Corte Suprema de Justicia paraguaya

Como se puede notar la legislación penal y civil no define el concepto de –otro–, es decir, no se identifica ningún concepto que pueda ser extrapolable para utilizarlo en el sentido normativo que se necesita.

En ese entendimiento, se explicó las diferentes posturas con respecto a cuando el feto se convierte en otro y se llegó a la conclusión que dentro del ordenamiento jurídico nacional el feto se convierte en otro a partir de la aplicación de la anestesia a la embarazada (partos programados).

Ahora bien, la CSJ a través del Acuerdo y Sentencia n.º 946 del 7 de agosto de 2012, en el expediente: «Recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abg. B. S. Z. A. en los autos A. F. y A. M s/ Homicidio culposo en Tomas Romero Pereira» por el cual la defensa material interpuso dicho recurso extraordinario contra el Acuerdo y Sentencia n.º 247 del 31 de diciembre de 2007, del Tribunal de Apelaciones, primera sala de Encarnación.

En ese contexto, la parte impugnante expresó que el Tribunal de Alzada omitió realizar el debido control para subsanar los errores de derecho generados en primera instancia, si hubieran sido corregidos, devendría la absolución de la procesada.

En síntesis, se la procesó por supuesta responsabilidad en el alumbramiento sin vida del hijo esperado por la víctima. De manera que, en ambas instancias subsumieron su conducta punible en el art. 107 –homicidio culposo– del CP.



Al respecto, el abogado defensor expresó que no es posible condenarla por homicidio culposo y argumentó su postura de la siguiente manera:

El niño falleció dentro del seno materno (cuando aún no había sido expulsado, ni separado completamente de la cavidad uterina), no llegó a adquirir la condición de “persona”, de tal manera que por tratarse de un “feto” no estaríamos ante un delito de homicidio culposo sino a lo sumo ante la figura del aborto culposo y al no estar tipificado la modalidad culposa para el aborto, resulta la atipicidad de la conducta (Acuerdo y Sentencia, 2012, pág. 4).

En este punto la defensa se basa en una posición que establece que el feto se convierte en otro, cuando el ser es desprendido totalmente del seno materno y es por ello que no se considera homicidio culposo.

A este efecto, la CSJ con –voto en disidencia mayoritario– sostuvo que:

La conducta desplegada por la acusada al ejercer fuerza sobre el abdomen de la parturienta, desembocó en la rotura de la bolsa amniótica, él bebé adsorbió el líquido contaminado (materia fecal del bebé) y esto le produjo la muerte por asfixia perinatal –el bebé– falleció dentro del vientre de la madre durante el inicio del trabajo de parto (Acuerdo y Sentencia, 2012, pág. 2).

También consideró el objeto material como otro ser humano vivo, no como feto, ya que la madre inició el proceso del parto natural. En efecto, la opinión mayoritaria en el ordenamiento jurídico paraguayo se inclina a que en los partos naturales es considerado otro a partir de las contracciones tendientes al parto.

Así también, el recurso extraordinario de casación, interpuesto contra el Acuerdo y Sentencia n.º 247 del 31 de diciembre de 2007, dictado por el Tribunal de Apelaciones en lo Penal, Primera Sala de la circunscripción judicial de Encarnación, fue rechazado por improcedente. Por lo tanto, la muerte del ser dentro del seno materno constituyó homicidio culposo, por tratarse de otro.

Este caso se toma como postura al considerar que fue la única que se encontró en el buscador del sistema de la CJS en la fecha de la investigación (2023).

Interpretación auténtica propuesta de solución jurídica respecto al concepto de otro

Los métodos de la interpretación de la ley son utilizados para establecer la finalidad o alcance de las palabras –texto legal–, siempre son esenciales y necesarias, no solo cuando existen dudas o falta de claridad respecto a estas y se deba realizar el trabajo hermenéutico para dar solución a un caso concreto.

Es así, que dentro de estos métodos se encuentra la interpretación auténtica considerada como aquella que realiza la propia ley. Existen leyes, frecuentemente acerca de las cuales cabe dudar con relación al mensaje que quiso transmitir, porque se sospecha que no se eligieron adecuadamente, tanto las palabras como su ordenación sintáctica, por lo cual se debe dar una



segunda ley interpretativa de la primera determinando su real contenido (Bramont-Arias Torres, 2003, pág. 176).

Entonces, este tipo de interpretación ¿puede ayudar a determinar el concepto de –otro ser humano vivo– dentro del código penal paraguayo?

Con la interpretación auténtica se podría dar una solución con respecto al concepto de –otro ser humano vivo– dentro del ordenamiento nacional ¿por qué? pues, el legislador podría introducir una definición legal de lo que debe ser entendido como –otro ser humano vivo–, esto no solo facilitaría la aplicación del derecho en los casos en que se deba determinar los límites entre la vida creciente y la vida independiente, a los efectos no solo de definir si ha ocurrido un homicidio o un aborto, sino que también el operador jurídico tendría claridad con sus conceptos.

Para tomar esta determinación, no solo se debe realizar un arduo trabajo hermenéutico-jurídico, sino también se debe considerar las consecuencias jurídicas que conllevan incorporar una definición legal dentro del Código Penal paraguayo, ya que lo que se busca es que aclare o establezca una definición que pueda ser utilizada cuando ocurra la violación de una norma de conducta.

Conclusión

Dentro del Código Penal paraguayo el bien jurídico vida tiene una protección sectoria, se protege la –vida creciente– y la –vida independiente–, debe tener una clara distinción entre ambos conceptos, es de suma importancia para la correcta tipificación y aplicación de la sanción por la violación de una norma –prohibida o mandada–.

Al no tener definido que es otro ser humano vivo, compete al operador jurídico realizar esta tarea para lograr la correcta aplicación del derecho. La postura asumida siempre debe ser argumentada con bases sólidas, sin perder de vista que en este caso se habla del bien jurídico más valiosos que tiene el ser humano –la vida–, un tema sumamente sensible, más en los casos de la vida creciente –donde el feto no se puede defender–.

En este orden de ideas, resulta necesario tener en cuenta cada detalle del caso, para determinar si el feto se convirtió en otro, ya sea por el nacimiento a través del parto normal o el parto programado –bisturí – anestesia–.

Recomendación

Después del análisis de los métodos de la interpretación de la ley, de la revisión bibliográfica de los exponentes, que toman postura con respecto al momento en que el feto se convierte en otro y de la exposición de un caso práctico, se puede considerar incorporar una definición legal de lo que debe ser entendido como otro ser humano vivo.

Lo que se pretende es dar una mayor protección a la vida creciente –feto– para que el operador jurídico tenga claridad conceptual y así lograr la correcta aplicación del derecho, por lo que se recomienda esta definición legal, la cual quedaría redactada de la siguiente manera:



Art. 14. Definiciones

1° A los efectos de esta Ley se entenderá como:

Ser humano con vida independiente, de manera que se adquiere tal condición desde el momento que el feto no requiere la protección del seno de la embarazada para su existencia. A este efecto se tendrá en consideración las dos maneras en que una mujer puede parir:

Natural: A partir de las contracciones tendientes al parto.

Programados: A partir de la aplicación de la anestesia.

19. Otro: partos normales a partir de las contracciones tendientes al parto. Partos programados: a partir de la aplicación de la anestesia.

Referencias

Alastuey, C., Armanza, E., Boldova, M. A., de Miguel, Í., Escuchurri, E., Flores, F., . . . Vizuela, J. (2022). *Derecho Penal Parte Especial* (Segunda ed.). Granada, España: Comares.

Bramont-Arias Torres, L. M. (2003). Interpretación de la ley penal. *Derecho & Sociedad* 20, 176.

Buompadre, J. E. (2003). *Derecho Penal Parte Especial - Tomo I*. Argentina: mave Mario A. Viera Editor.

Buompadre, J. E. (2009). *Tratado de Derecho Penal - Parte Especial* 1 3ra Edición. Buenos Aires, Argentina: Astrea.

Código Civil Paraguayo. (2013). Asunción, Paraguay: Ediciones Librería El Foro S. A.

Código Penal Paraguayo. (2018). Asunción, Paraguay: Ediciones Librería El Foro S. A.

Constitución Nacional de la República del Paraguay. (1992). Asunción, Paraguay: Diógenes.

Diccionario de la Real Academia Española. (2001). Recuperado el 24 de junio de 2023, de <https://dle.rae.es/otro?m=form>

Recurso extraordinario de casación interpuesto por el Abg. B. S. Z. A. en los autos A. F. y A. M. s/ Homicidio culposo en Tomas Romero Pereira., 946 (Corte Suprema de Justicia 7 de agosto de 2012).

Roxin, C. (1997). *Derecho Penal Parte General Tomo I. Fundamentos. La Estructura de la Teoría*



- del Delito. Traducción y notas Diego-Manuel Luzón Peña (Director) Miguel Díaz y García Conlledo Javier de Vicente Remesal. Madrid, España: Civitas Ediciones S. L.
- Schöne, W. (2000). <https://centrodecienciaspenales.edu.py>.
- Schöne, W., & Criscioni, C. (2016). Técnica Jurídica - Método para la resolución de casos penales. Asunción, Paraguay: Ediciones Librería El Foro S. A.
- Tantaleán Odar, R. M. (2015). El alcance de las investigaciones jurídicas. Derecho y cambio social, 1-22.