



PROMOVENTES: PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA Y PRESIDENTE DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

DEMANDADOS: ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL Y JEFE DE GOBIERNO DEL DISTRITO FEDERAL.

ACCIONES DE INCONSTITUCIONALIDAD NÚMEROS 146/2007 (PRESIDENTE DE LA COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS), Y SU ACUMULADA 147/2007 (PROCURADOR GENERAL DE LA REPÚBLICA).

ASUNTO: SE FORMULAN ALEGATOS EN COLABORACIÓN DE LA **CONSTITUCIONALIDAD** DE LA LEY IMPUGNADA.

**CC. MINISTROS INTEGRANTES DEL PLENO
DE LA H. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN.**

**Al'n Lic. Alberto Díaz Díaz,
Secretario General de la Presidencia.**

P R E S E N T E S .

EMILIO ÁLVAREZ ICAZA LONGORIA, en mi carácter de Presidente, nombrado y confirmado, de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y de su H. Consejo, confirmación que me fue conferida en términos de lo dispuesto por los artículos 9 y 10 de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, personalidad que acredito con la escritura pública **30,579** volumen 627, de fecha 28 de octubre de 2005, realizada ante la fe del Notario Público No. 168, Lic. Jorge Alfredo Ruiz del Río Escalante, en la que consta la compulsión y protocolización **con respecto a la confirmación del nombramiento del suscrito** en mi carácter de Presidente de este Organismo Público Autónomo **otorgado y publicado por la Asamblea Legislativa del Distrito Federal III Legislatura**, documento que se exhibe en copia certificada y copia simple, con la finalidad que previo cotejo que se realice del primero con el segundo, me sea devuelta el primero, por serme necesario para intentar otros fines legales, señalando como domicilio para oír y recibir notificaciones que guarden relación con el presente asunto el inmueble ubicado en la calle de Avenida Chapultepec No. 49, 6°. Piso, Colonia Centro Histórico, C.P. 06040, Delegación Cuauhtémoc, en esta Ciudad de México, Distrito Federal, **con números telefónicos 52-29-56-01 y terminación 02; fax:55-78-25-78; correo electrónico ealvarezl@ms.cd hdf.org.mx**; y en consideración al contenido de los artículos 11 y 68, primer párrafo de la Ley Reglamentaria de las Fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como 2, 17 fracción XI y 22, fracción I de la Ley de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, autorizando para oír y recibir notificaciones en torno a esta solicitud a los CC. Lic. José Cruz Lavanderos Yañez, Mtra. Patricia Colchero Aragonés, Mtra. María Alejandra Nuño Ruiz Velazco, Mtro. Luis Javier Vaquero Ochoa, Lic. Ricardo Antonio Bucio Mújica, Lic. María del Rosario Laparra Chacón, Mtra. Eréndira Cruzvillegas Fuentes, Lic. María de la Luz Torrijos Villaseñor, Lic. Aurora Galán Sánchez, Lic. María Eugenia Gómez Trejo y C. Víctor Manuel Brenes Berho ante Ustedes, **Máxima Autoridad Jurisdiccional** respetuosamente comparezco para exponer:

Fundado en el contenido del Acuerdo Presidencial emitido el treinta y uno de marzo de dosmil ocho, por el que se establecen las fechas para la celebración de las audiencias públicas en relación con las acciones

146/2007 y su acumulada 147/2007 y en uso de mis facultades legales definí someter a consideración del Órgano de consulta y decisión de esta Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal la posibilidad de comparecer ante esta Máxima Autoridad Judicial, a efecto de aportar argumentos que soportan la **constitucionalidad de los "Artículos 144, 145 146 y 147 del Código Penal y 16 Bis 6, párrafo tercero y 16 Bis 8, último párrafo de la Ley de Salud, ambas del Distrito Federal, así como tercero transitorio del decreto por el que se reforman y adicionan dichos ordenamientos, publicados en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 26 de abril de 2007."**

Bajo este marco, en sesión ordinaria del Consejo de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal celebrada en fecha 16 de abril del año en curso, se aprobó por votación unánime de sus integrantes presentes, mediante acuerdo, comparecer en **representación legal de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, ante esta H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, en los autos de los expedientes de acciones de inconstitucionalidad a efecto de aportar en colaboración argumentos que soportan LA CONSTITUCIONALIDAD, de las reformas referidas en materia penal y de salud, en los términos siguientes:**

ALEGATOS EN COLABORACIÓN DE LA CONSTITUCIONALIDAD:

I. FACULTAD DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL PARA LEGISLAR EN MATERIA DE SALUD:

Del análisis realizado a la reforma penal y adición a la Ley de Salud en el Distrito Federal referida, se considera que de conformidad con el artículo 122, disposición C), Base Primera, fracción V, incisos h) e i) de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal cuenta con la facultad para legislar en materias de salud y penal.

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal es competente para legislar en materia penal y en materia de salud (en esta última materia su competencia es tanto en el ámbito de la salubridad local, como en forma concurrente con la federación, respecto a la salubridad general), de conformidad con lo establecido en los artículos 4º, párrafo tercero, 44 y 122, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La incorporación del derecho a la protección de la salud y el otorgamiento de facultades al Congreso de la Unión para establecer mediante la ley de concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, fue resultante de la reforma constitucional de febrero de 1983, modificando sustancialmente la competencia de las entidades federativas, dado que a las facultades para legislar en materia de salubridad local, fueron adicionadas las facultades para legislar en materia de salubridad general, en los términos previstos en la ley general que el Constituyente permanente encomendó promulgar al Congreso de la Unión.

Por decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 7 de febrero de 1984 fue promulgada la ley prevista en el párrafo tercero del artículo 4º. de la Constitución Federal. En el artículo 3º de dicha Ley General fueron enumeradas las materias que forman parte de la salubridad general,

realizándose la distribución competencial derivada de la concurrencia prevista en la disposición constitucional, previéndose en el artículo 13 de la ley que nos ocupa. Es necesario destacar que como consecuencia del reconocimiento constitucional del derecho a la protección de la salud y de que en el párrafo tercero del artículo 4º Constitucional se determinó que la ley "definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud", la ley expedida por el Congreso de la Unión fue denominada Ley General de Salud, en cuyo artículo Segundo Transitorio determinó.

"Segundo.- Se deroga el Código Sanitario de los Estados Unidos Mexicanos de 26 de febrero de 1973, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 13 de marzo de 1973, a excepción de las disposiciones que conforme a esta ley sean materia de salubridad local, hasta en tanto no se expidan las leyes de salud locales correspondientes. Se derogan las demás disposiciones legales en lo que se opongan a las de la presente ley..."

En el caso específico de la facultad legislativa en materia de salud de carácter local, que correspondía ejercer al Congreso de la Unión como órgano legislativo del Distrito Federal, resultante de la concurrencia entre la federación y el Distrito Federal en materia de salubridad general y de las facultades legislativas en materia de salubridad local, el Congreso de la Unión expidió la Ley de Salud para el Distrito Federal, que fue promulgada por Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de 15 de enero de 1987. Como se desprende del texto original del ordenamiento legal en cita, en diversos preceptos del Título Primero denominado "De las disposiciones generales", particularmente en los artículos 1º, 2º, 3º, 4º, 6º, 7º, 8º, 9º, 10, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19 y 20, el Congreso de la Unión (como órgano legislativo de carácter local para el Distrito Federal) legisló sobre diversos aspectos de la salubridad general, entre los que cabe enunciar la fijación de las normas conforme a las cuales el entonces Departamento del Distrito Federal ejercería sus atribuciones en la prestación de los servicios de salubridad general previstos en el apartado B) del artículo 13 de la Ley General de Salud (que se refiere a la competencia que en tal materia corresponde a las autoridades locales), en tanto que en el Título Segundo de la Ley de Salud del Distrito Federal se reguló la materia relativa a la salubridad general.

Con base en las anteriores consideraciones es dable concluir que en el inciso i) de la Base Primera del Apartado C del artículo 122 de la Constitución Federal expresamente se otorgan facultades a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal para "normar" (legislar) en las materias de salubridad general (en la parte que conforme a la distribución competencial prevista en los artículos 3º y 13 de la Ley General de Salud pertenece al ámbito competencial de las autoridades locales) y de salubridad local, como consecuencia de que le otorga expresamente la facultad de legislar en materia de salud, ello como resultado de que si bien de acuerdo a nuestro régimen constitucional debe ser expreso el otorgamiento de facultades legislativas a favor de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, el otorgamiento de la correspondiente facultad no requiere estar plasmado literalmente, a través de voces o frases determinadas o sacramentales, pues ésta puede derivar o estar contenida de alguna otra forma en el propio texto constitucional, con tal de que estén establecidas de manera clara e inequívoca, ya que una interpretación en sentido contrario determinaría que prevaleciera la literalidad sobre la voluntad del Constituyente Permanente.

Ahora bien, respecto a las facultades del Congreso de la Unión, resulta pertinente hacer mención de lo previsto en el artículo 73, fracción XVI, de la Constitución Federal, que a la letra señala:

"Artículo 73.- El Congreso tiene facultad:

"[...]

"XVI.- **Para dictar leyes sobre** nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y **salubridad general de la República.**

1a.- El Consejo de Salubridad General dependerá directamente del Presidente de la República, sin intervención de ninguna Secretaría de Estado, y sus disposiciones generales serán obligatorias en el país.

2a.- En caso de epidemias de carácter grave o peligro de invasión de enfermedades exóticas en el país, la Secretaría de Salud tendrá obligación de dictar inmediatamente las medidas preventivas indispensables, a reserva de ser después sancionadas por el Presidente de la República.

3a.- La autoridad sanitaria será ejecutiva y sus disposiciones serán obedecidas por las autoridades administrativas del País.

4a.- Las medidas que el Consejo haya puesto en vigor en la Campaña contra el alcoholismo y la venta de sustancias que envenenan al individuo o degeneran la especie humana, así como las adoptadas para prevenir y combatir la contaminación ambiental, serán después revisadas por el Congreso de la Unión en los casos que le competan ..."

Asimismo, resulta pertinente citar los artículos 15 y 17 de la Ley General de Salud, que establecen:

"Artículo 15.- El Consejo de Salubridad General es un órgano que depende directamente del Presidente de la República en los términos del artículo 73, fracción XVI, base 1a. de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Está integrado por un presidente que será el Secretario de Salud, un secretario y trece vocales titulares, dos de los cuales serán los presidentes de la Academia Nacional de Medicina y de la Academia Mexicana de Cirugía, y los vocales que su propio reglamento determine. Los miembros del Consejo serán designados y removidos por el Presidente de la República, quien deberá nombrar para tales cargos, a profesionales especializados en cualquiera de las ramas sanitarias. "

"Artículo 17.- Compete al Consejo de Salubridad General:

"I.- Dictar medidas contra el alcoholismo, venta y producción de sustancias tóxicas, así como las que tengan por objeto prevenir y combatir los efectos nocivos de la contaminación ambiental en la salud, las que serán revisadas después por el Congreso de la Unión, en los casos que le competan;

"II.- Adicionar las listas de establecimientos destinados al proceso de medicamentos y las de enfermedades transmisibles prioritarias y no transmisibles más frecuentes, así como las de fuentes de radiaciones ionizantes y de naturaleza análoga;

"III.- Opinar sobre programas y proyectos de investigación científica y de formación de recursos humanos para la salud;

"IV.- Opinar sobre el establecimiento de nuevos estudios profesionales, técnicos, auxiliares y especialidades que requiera el desarrollo nacional en materia de salud;

"V.- Elaborar el Cuadro Básico de Insumos del Sector Salud;

"VI.- Participar, en el ámbito de su competencia, en la consolidación y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud;

"VII.- Rendir opiniones y formular sugerencias al Ejecutivo Federal tendientes al mejoramiento de la eficiencia del Sistema Nacional de Salud y al mejor cumplimiento del programa sectorial de salud;

"VII bis.- Proponer a las autoridades sanitarias el otorgamiento de reconocimientos y estímulos para las instituciones y personas que se distinguen por sus méritos a favor de la salud, y

"VIII.- Analizar las disposiciones legales en materia de salud y formular propuestas de reformas o adiciones a las mismas, y

"IX.- Las demás que le correspondan conforme a la fracción XVI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y esta Ley."

Atendiendo lo expuesto, en ejercicio de la atribución que le es conferida en el párrafo tercero del artículo 4º de la Ley Fundamental, el Congreso de la Unión estableció las reglas conforme a las cuales opera la concurrencia entre la federación, las entidades federativas y el Distrito Federal, tratándose de la salubridad general, en los artículos 3º y 13 de la Ley General de Salud.

En el artículo 3º de la Ley General de Salud se encuentra definido lo que es materia de salubridad general, en los términos siguientes:

"Artículo 3º.- En los términos de esta Ley, es materia de salubridad general:

"I.- La organización, control y vigilancia de la prestación de servicios y de establecimientos de salud a los que se refiere el artículo 34, fracciones I, III y IV, de esta Ley;

"II.- **La atención médica**, preferentemente en beneficio de grupos vulnerables;

"II bis.- **La Protección Social en Salud**;

"III.- La coordinación, evaluación y seguimiento de los servicios de salud a los que se refiere el artículo 34, fracción II;

"IV.- **La atención materno-infantil**;

"IV bis.- El programa de nutrición materno-infantil en los pueblos y comunidades indígenas;

"V.- La salud visual;

"VI.- La salud auditiva;

"VII.- **La planificación familiar**;

"VIII.- La salud mental;

"IX.- La organización, coordinación y vigilancia del ejercicio de las actividades profesionales, técnicas y auxiliares para la salud;

"X.- La promoción de la formación de recursos humanos para la salud;

"XI.- **La coordinación de la investigación para la salud y el control de ésta en los seres humanos**;

"XII.- La información relativa a las condiciones, recursos y servicios de salud en el país;

"XIII.- La educación para la salud;

"XIV.- La orientación y vigilancia en materia de nutrición;

"XV.- La prevención y el control de los efectos nocivos de los factores ambientales en la salud del hombre;

- "XVI.- La salud ocupacional y el saneamiento básico;
- "XVII.- La prevención y el control de enfermedades transmisibles;
- "XVIII.- La prevención y el control de enfermedades no transmisibles y accidentes;
- "XIX.- La prevención de la invalidez y la rehabilitación de los inválidos;
- "XX.- La asistencia social;
- "XXI.- El programa contra el alcoholismo;
- "XXII.- El programa contra el tabaquismo;
- "XXIII.- El programa contra la farmacodependencia;
- "XXIV.- El control sanitario de productos y servicios y de su importación y exportación;
- "XXV.- El control sanitario del proceso, uso, mantenimiento, importación, exportación y disposición final de equipos médicos, prótesis, órtesis, ayudas funcionales, agentes de diagnóstico, insumos de uso odontológico, materiales quirúrgicos, de curación y productos higiénicos;
- "XXVI.- El control sanitario de los establecimientos dedicados al proceso de los productos incluidos en las fracciones XXII y XXIII;
- "XXVII.- El control sanitario de la publicidad de las actividades, productos y servicios a que se refiere esta Ley;
- "XXVIII.- El control sanitario de la disposición de órganos, tejidos y sus componentes, células y cadáveres de seres humanos;
- "XXIX.- La sanidad internacional, y
- "XXX.- Las demás materias que establezca esta Ley y otros ordenamientos legales, de conformidad con el párrafo tercero del artículo 4o. Constitucional."

En el artículo 13 de la Ley General de Salud se establece la distribución de competencias en materia de salud general, conforme a la concurrencia establecida en el párrafo tercero del artículo 4º de la Constitución Federal. Tal precepto legal establece:

"Artículo 13.- La competencia entre la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general quedará distribuida conforme a lo siguiente:

"A. Corresponde al Ejecutivo Federal, por conducto de la Secretaría de Salud:

"I.- **Dictar las normas oficiales mexicanas a que quedará sujeta la prestación, en todo el territorio nacional, de servicios de salud en las materias de salubridad general y verificar su cumplimiento;**

"II. **En las materias enumeradas en las fracciones I, III, V, VI, XXIII, XXIV, XXV, XXVI, XXVII, XXVIII Y XXIX, del artículo 3o. de esta Ley, organizar y operar los servicios respectivos y vigilar su funcionamiento por sí o en coordinación con dependencias y entidades del sector salud;**

"III.- Organizar y operar los servicios de salud a su cargo y, en todas las materias de salubridad general, desarrollar temporalmente acciones en las entidades federativas, cuando éstas se lo soliciten, de conformidad con los acuerdos de coordinación que se celebren al efecto;

"IV.- Promover, orientar, fomentar y apoyar las acciones en materia de salubridad general a cargo de los gobiernos de las entidades federativas, con sujeción a las políticas nacionales en la materia;

"V.- Ejercer la acción extraordinaria en materia de salubridad general;

"VI.- Promover y programar el alcance y las modalidades del Sistema Nacional de Salud y desarrollar las acciones necesarias para su consolidación y funcionamiento;

"VII.- Coordinar el Sistema Nacional de Salud;

VII bis.- Regular, desarrollar, coordinar, evaluar y supervisar las acciones de protección social en salud;

"VIII.- Realizar la evaluación general de la prestación de servicios de salud en materia de salubridad general en todo el territorio nacional;

"IX.- Ejercer la coordinación y la vigilancia general del cumplimiento de las disposiciones de esta Ley y demás normas aplicables en materia de salubridad general, y

"X.- Las demás que sean necesarias para hacer efectivas las facultades anteriores y las que se establezcan en esta Ley y en otras disposiciones generales aplicables.

"B. Corresponde a los gobiernos de las entidades federativas, en materia de Salubridad General, como autoridades locales y dentro de sus respectivas jurisdicciones territoriales:

"I. Organizar, operar, supervisar y evaluar la prestación de los servicios de salubridad general a que se refieren las fracciones II, IV, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXI Y XXII, del artículo 3o., de esta Ley, de conformidad con las disposiciones aplicables;

"II.- Coadyuvar a la consolidación y funcionamiento del Sistema Nacional de Salud, y planear, organizar y desarrollar sistemas estatales de salud, procurando su participación programática en el primero;

"III.- Formular y desarrollar programas locales de salud, en el marco de los sistemas estatales de salud y de acuerdo con los principios y objetivos del Plan Nacional de Desarrollo;

"IV.- Llevar a cabo los programas y acciones que en materia de salubridad local les competan;

"V.- Elaborar información estadística local y proporcionarla a las autoridades federales competentes;

"VI.- Vigilar, en la esfera de su competencia, el cumplimiento de esta Ley y demás disposiciones aplicables, y

"VII.- Las demás atribuciones específicas que se establezcan en esta Ley y demás disposiciones generales aplicables."

En tal orden de ideas, resulta evidente que como consecuencia del reparto de competencias concurrentes que se realiza en los artículos 3º y 13 de la Ley General de Salud, tanto a las entidades federativas como al Distrito Federal les corresponde, entre otras atribuciones, el **organizar, operar, supervisar y evaluar la prestación de los servicios de salubridad general a que se refieren las fracciones II (atención médica), IV atención materno-infantil, V, VI, VII (planificación familiar), VIII, IX, X, XI (la coordinación de la investigación para la salud y el control de ésta en los seres humanos), XII, XIII, XIV, XV, XVI, XVII, XVIII, XIX, XX, XXI Y XXII, del artículo 3o., de la Ley General de Salud, de conformidad con las disposiciones aplicables**, que consisten en las normas de la Ley General de Salud que distribuyen la concurrencia competencial y dan las bases mínimas que deben ser satisfechas por los servicios de salubridad general, y en las normas legislativas de carácter local tendientes, entre otras cosas, a organizar y operar los servicios correspondientes, y que dentro de las facultades legislativas con que cuentan las autoridades locales para organizar y operar los servicios correspondientes, se encuentra la potestad de ampliar el catálogo de prestaciones y servicios contenidos en la Ley General de Salud, ya que es evidente que tanto la Ley General de Salud como las leyes de salud locales (entre las que se encuentra la Ley de Salud del Distrito Federal), son reglamentarias del párrafo tercero del artículo 4º de la Constitución Federal, y que tienen por finalidad dar cumplimiento al derecho a la protección de la salud, siendo conveniente hacer referencia

a los precedentes en los que la Suprema Corte de Justicia de la Nación se ha ocupado de definir los alcances y la naturaleza del derecho a la protección de la salud.

En este sentido, es conveniente destacar que una vez que en constitucional ejercicio de sus facultades la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó la reformulación al tipo penal contenido en el artículo 144 del Código Penal para el Distrito Federal, siendo lícita la interrupción del embarazo durante las primeras doce semanas de gestación, **la prestación de los servicios médicos necesarios para tal efecto se convierte en un componente del derecho a la protección de la salud**, dado que resultaría insuficiente (y contradictorio) que en tanto en la legislación penal se establecen los supuestos en que está permitida la interrupción del embarazo, no se garantice que las mujeres que se encuentran en las circunstancias determinadas por la ley penal puedan disfrutar de la prestación de los servicios médicos conducentes, sin barreras de acceso, tanto de carácter económico, jurídico y/o médico, ya que en caso de que no sea garantizado tal acceso básicamente resultan perjudicadas las mujeres de escasos recursos económicos, que ante la imposibilidad de sufragar los costos de la atención médica que requieren, se ven obligadas a recurrir a personas que carecen de conocimientos médicos o a procurarse a sí mismas la interrupción del embarazo, lo que genera un grave problema de salud pública, consecuencia de las muertes y afectaciones a la salud de las mujeres.

Debido a ello, es indiscutible que la prestación de los servicios médicos para la interrupción del embarazo en los supuestos permitidos por la legislación penal, da cumplimiento directo a las obligaciones gubernamentales que derivan del derecho a la protección a la salud, que está reconocido como una garantía individual en el párrafo tercero del artículo 4º de la Constitución Política.

Por otro lado, resulta relevante considerar que en la Ley General de Salud se regula la prestación de los servicios de interrupción del embarazo, cuando tal interrupción está permitida por la legislación penal aplicable en cada caso concreto, ya que se reitera que ello forma parte de los servicios de atención médica, como lo han reconocido las propias autoridades de la Secretaría de Salud, para lo cual resulta conveniente transcribir la parte conducente del oficio-circular número 2192 de 4 de abril de 2006, emitido por la Directora General del Centro Nacional de Equidad de Género y Salud Reproductiva, dependiente de la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, que ha sido exhibido en copia certificada por **las demandadas** en donde se señala:

"Como es de su conocimiento, todas las legislaciones estatales establecen diversos supuestos en los cuales el aborto no es punible.

"En ese sentido, las instituciones públicas de salud tienen la obligación de prestar oportunamente los servicios de interrupción del embarazo en los casos, términos y plazos permitidos de acuerdo con la legislación aplicable en cada entidad federativa.

"No obstante, se han documentado obstrucciones sustanciales que continúan restringiendo el ejercicio del derecho a la interrupción legal del embarazo.

"Esto contribuye además a violentar el derecho a la protección de la salud, la libertad reproductiva y el derecho de las víctimas a la reparación del daño; así como a acrecentar un grave problema de salud pública, ya que en muchas ocasiones dichas obstrucciones obligan a las mujeres a interrumpir su embarazo mediante prácticas clandestinas y sin que se cubran los más mínimos requisitos de calidad y seguridad en su atención, constituyendo un factor de riesgo que incrementa la morbilidad y mortalidad materna.

"Ante esto, el Estado Mexicano recientemente se comprometió ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a instrumentar medidas con el propósito de fortalecer la garantía de no repetición de violaciones a los derechos de las mujeres a la interrupción legal del embarazo.

"Dichas medidas incluyen la emisión del presente oficio-circular mediante el cual la Secretaría de Salud del Gobierno Federal, con el carácter de rectora del Sistema Nacional de Salud que le otorga el artículo 7º de la Ley General de Salud, y por conducto de este Centro Nacional, exhorta a los servicios estatales de salud a su cargo y a las instituciones de salud de carácter federal a que establezcan y cumplan cabalmente los lineamientos y procedimientos necesarios para garantizar el ejercicio oportuno del derecho que tiene toda mujer a la interrupción legal del embarazo en los supuestos permitidos en las legislaciones estatales en todas las instituciones públicas de salud en el territorio de esa entidad federativa.

"Con el propósito de contribuir al establecimiento de dichos lineamientos y procedimientos, la Secretaría de Salud Federal emite los siguientes criterios de atención:

"PRIMERA. Los Secretarios Estatales de Salud y las instituciones médicas de carácter federal deberán emitir los lineamientos específicos para la prestación de los servicios relacionados con la interrupción legal del embarazo en la entidad federativa, estableciendo la organización y la operación a que se sujetarán las autoridades y profesionales de la salud adscritos a unidades médicas de las instituciones públicas de salud, con el fin de garantizar que se brinden servicios de atención médica con oportunidad y calidad a las mujeres a las que se realice ese tipo de procedimiento en los supuestos contemplados por la legislación estatal.

"SEGUNDA. Los Servicios Estatales de Salud y las instituciones estatales y federales del sector salud, mediante su personal médico, proporcionarán información objetiva, suficiente, oportuna y comprensible a la mujer que tenga derecho a tener acceso a los servicios de interrupción legal del embarazo, sobre los procedimientos que se utilizan, sus riesgos y consecuencias; con el propósito de que tome de manera libre y responsable la decisión sobre si proceder o no a interrumpir su embarazo, mediante consentimiento informado. Esta información deberá ser proporcionada de manera inmediata y no deberá tener como objetivo inducir o retrasar la decisión de la mujer, ni buscar disuadirla con información exagerada sobre los posibles riesgos y consecuencias del mismo.

"TERCERA. Los Servicios Estatales de Salud y las instituciones médicas de carácter federal deberán contar con personal de salud capacitado, actualizado, certificado y disponible para realizar estos procedimientos de manera tal que siempre se garantice la prestación del servicio. El médico

que participe en el procedimiento de interrupción legal del embarazo deberá acreditar su profesión mediante documento emitido por la autoridad educativa competente y estar adscrito a alguna institución de salud pública. Asimismo, el personal médico que participe en la práctica de procedimientos de interrupción legal del embarazo, deberá proporcionar un trato digno, respetar la confidencialidad del caso y garantizar la seguridad de la paciente durante su estancia hospitalaria. **Será obligación de las instituciones públicas de salud garantizar la oportuna prestación de los servicios y la permanente disponibilidad del personal necesario para tales efectos.**

"CUARTA. La selección de la técnica que se utilizará para realizar la interrupción legal del embarazo deberá considerar las semanas de gestación del producto, y las mejores prácticas consensuadas y la evidencia científica disponible a nivel nacional e internacional, garantizando el acceso a toda mujer a los más altos estándares de calidad y seguridad, así como a las nuevas tecnologías en la materia.

"QUINTA. Las autoridades de las unidades públicas de salud en el estado y las de carácter federal, deberán agilizar los trámites administrativos necesarios para que el procedimiento de interrupción legal del embarazo se lleve a cabo lo más tempranamente posible, dentro de las condiciones, los términos y plazos previstos por los ordenamientos aplicables en la materia y sin recurrir a prácticas dilatorias, ni involucrar a instancias que no estén explícitamente previstas en dichos ordenamientos.

"SEXTA. Los servicios de interrupción legal del embarazo deberán realizarse sin costo alguno para la usuaria como parte de las acciones de salud para la prevención de la mortalidad materna.

"SÉPTIMA. La Secretaría de Salud del Estado y las instituciones de salud federales deberán establecer mecanismos formales de coordinación con las organizaciones del sector público, social y privado relacionadas con la atención de la mujer, la defensa de sus derechos y la procuración de justicia, para lograr un adecuado cumplimiento de sus obligaciones en materia de interrupción legal del embarazo.

"Finalmente, me permito recordarle que la obstrucción en el acceso a la interrupción legal del embarazo es causal legal de responsabilidad de los servidores públicos y motivo de sanción."

El oficio-circular que ha sido transcrito derivó del acuerdo de solución amistosa de la petición 161-02, a nombre de Paulina del Carmen Ramírez Jacinto, presentada en contra del Estado Mexicano, como se desprende del el Informe N° 21/07, aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, Organización de los Estados Americanos en la sesión N° 1708, celebrada el 9 de marzo de 2007, relativa a su 127° periodo ordinario de sesiones, en cuya parte conducente se señala:

"DÉCIMO SEGUNDO.- El Estado mexicano por medio de la Secretaría de Salud se compromete a: "...3. Elaborar y entregar un comunicado de la Secretaría de Salud Federal a los Servicios Estatales de salud y a otras entidades del Sector, con el propósito de fortalecer la garantía de no repetición de violaciones al derecho de las mujeres a la interrupción legal del embarazo, mismo que se enviará a más tardar durante la segunda quincena de marzo de 2006...]"

Finalmente, debe tomarse en cuenta que de la lectura integral de las disposiciones de la Ley General de Salud no se desprende la existencia de una norma que prohíba al Gobierno del Distrito Federal la prestación de los servicios médicos a que se hace referencia en los artículos 16 Bis 6 y 16 Bis 8 de la Ley de Salud del Distrito Federal, o que establezca que su prestación corresponda en exclusiva al Gobierno Federal.

De lo anterior, es que esta Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, estima que no existe una invasión de facultades federales como consecuencia de la adición del artículo 16 Bis 8 a la Ley de Salud del Distrito Federal, para efectos de claridad se considera conveniente transcribir tal precepto legal, que dispone:

"...Artículo 16 Bis 8. La atención de la salud sexual y reproductiva tiene carácter prioritario. Los servicios que se presten en la materia constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos.

El gobierno promoverá y aplicará permanentemente y de manera intensiva, políticas integrales, tendientes a la educación y capacitación sobre la salud sexual, los derechos reproductivos, así como la maternidad y la paternidad responsables. Sus servicios de planificación familiar y anticoncepción tienen como propósito principal reducir el índice de abortos, a través de la prevención de embarazos no planeados y no deseados, disminuir el riesgo reproductivo, evitar la propagación de las enfermedades de transmisión sexual y coadyuvar al pleno ejercicio de los derechos reproductivos de las personas con una visión de género, de respeto a la diversidad sexual y de conformidad a las características particulares de los diversos grupos poblacionales, especialmente para las niñas y niños, adolescentes y jóvenes.

El gobierno del Distrito Federal otorgará servicios de consejería médica y social en materia de la atención a la salud sexual y reproductiva, funcionando de manera permanente con servicios gratuitos que ofrecerán la información, difusión y orientación en la materia, así como el suministro de todos aquellos métodos anticonceptivos cuya eficacia y seguridad estén acreditadas científicamente. Asimismo, proporcionarán a la mujer que solicite la interrupción de su embarazo la información a que se refiere el último párrafo del artículo 148 del Código Penal para el Distrito Federal. Los servicios de consejería también ofrecerán apoyo médico a la mujer que decida practicarse la interrupción del embarazo después del procedimiento de aborto, particularmente en materia de planificación familiar y anticoncepción..._"

De la lectura del artículo 16 Bis 8 de la Ley de Salud del Distrito Federal y de su comparación con lo dispuesto en los artículos 67 a 71 de la Ley General de Salud (que regulan los servicios de planificación familiar), se observa que no existe contradicción entre tales disposiciones legales, ya que tratándose del artículo 16 Bis 8 de la Ley de Salud del Distrito Federal sin contravenir los lineamientos establecidos en materia de planificación familiar por la Ley General de Salud, amplía el contenido de los derechos y prestaciones a que tienen derecho las personas usuarias.

En consecuencia de lo expuesto, esa H. Suprema Corte de Justicia de la Nación debe dar por sentada la constitucionalidad del artículo tercero transitorio del Decreto publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal de 27 de abril de 2007, en donde se establece que el Jefe de

Gobierno del Distrito Federal "deberá expedir la adecuación a los Lineamientos Generales de Organización y Operación de los Servicios de Salud relacionados con la interrupción del embarazo en el Distrito Federal, en un lapso de 60 días hábiles", dado que tal obligación encuentra su sustento en la facultad reglamentaria que es otorgada al Jefe de Gobierno en el apartado C, Base segunda, fracción II, inciso b), del artículo 122 de la Constitución Federal, que señala: "...Promulgar, publicar y ejecutar las leyes que expida la Asamblea Legislativa, proveyendo en la esfera administrativa a su exacta observancia, mediante la expedición de reglamentos, decretos y acuerdos. Asimismo, podrá hacer observaciones a las leyes que la Asamblea Legislativa le envíe para su promulgación, en un plazo no mayor de diez días hábiles. Si el proyecto observado fuese confirmado por mayoría calificada de dos tercios de los diputados presentes, deberá ser promulgado por el Jefe de Gobierno del Distrito Federal..."

En orden de lo anterior, debe estimarse que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, es competente para legislar en la materia penal y de salud, por tanto la norma general impugnada es constitucionalmente válida, y no contradice disposición alguna contenida en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Así también, las reformas que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal ha hecho a la Ley de Salud, con fundamento en sus facultades constitucionales, siguen puntualmente la filosofía que se manifiesta en el oficio de la propia Secretaría de Salud Federal transcrito, por ello establece medidas concretas para asegurar el ejercicio de los derechos reproductivos de las mujeres, mediante la prestación de servicios de salud y orientación en relación con la interrupción del embarazo, tal y como el Estado Mexicano se ha obligado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos a efecto de preservar, a petición de dicho organismo, los derechos humanos de las mujeres y evitar la discriminación por cuestión de género.

II.- LA COMPETENCIA DE LA ASAMBLEA LEGISLATIVA DEL DISTRITO FEDERAL PARA LEGISLAR EN MATERIA PENAL EN RELACIÓN CON LA INTERRUPTIÓN DEL EMBARAZO.

La Asamblea Legislativa del Distrito Federal tiene facultades expresas establecidas en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para legislar en materia penal¹ y por ello el Decreto que reforma los artículos 144, 145, 146 y 147 del Código Penal para el Distrito Federal se apega al texto constitucional y debe declararse válido.

Ahora bien, resulta conveniente estimar que la **intervención del Derecho penal está justificada** cuando se superen con éxito los pasos argumentales siguientes: 1) **existencia de un bien** digno de protección e idoneidad de la reacción penal, 2) **necesidad** de dicha reacción **como opción menos gravosa** para alcanzar con **eficacia** la tutela que se procura y, por último, 3) **balance razonable** entre los inevitables costes de toda pena y los beneficios que pretenden alcanzarse con ella.

¹ Artículo 122. Definida por el artículo 44 de este ordenamiento la naturaleza jurídica del Distrito Federal, su gobierno esta a cargo de los poderes federales y de los Órganos Ejecutivo, legislativo y Judicial, en las siguientes bases:---BASE PRIMERA - Respecto a la Asamblea legislativa(...) V. La Asamblea Legislativa, en los términos del Estatuto de Gobierno, Tendrá las siguientes facultades: (...) h legislar en materias civil y penal.

De lo anterior resulta, que el legislador puede elegir entre las distintas medidas a su alcance aquellas que considere más adecuadas para la protección de los bienes de relevancia constitucional, y que en ejercicio de tal potestad de configuración puede decidir adoptar disposiciones legislativas de carácter penal que sancionen las conductas que amenacen o vulneren el bien protegido, tratándose de un valor, principio o derecho fundamental. No obstante, dicha potestad de configuración está sujeta a diversos límites constitucionales y en este sentido el principio de proporcionalidad actúa como un límite en dos direcciones. En primer lugar, la medida legislativa de derecho penal no puede suponer una restricción desproporcionada de los derechos fundamentales en juego, no puede ser, por ejemplo, una medida perfeccionista por medio de la cual se pretenda imponer un determinado modelo de conducta a los asociados, tampoco puede suponer un total sacrificio de determinados valores, principios o derechos constitucionales de un sujeto determinado a fin de satisfacer el interés general o privilegiar la posición jurídica de otros bienes objeto de protección.²

Al efecto en las normas impugnadas, el legislador local consideró que el delito de aborto debería estar tipificado y por ende sancionado, después de la décima segunda semana cumplida de gestación y hasta antes del alumbramiento, y, si no existe la voluntad de la mujer embarazada para interrumpir el embarazo, en todo momento. Esto es, el Legislador Local determinó que era necesario aplicar una sanción para la conducta que interrumpiera el embarazo, y así estableció que los jueces penales podrían aplicar una pena entre tres a seis meses de prisión o de cien a trescientos días de trabajo a favor de la comunidad a la mujer que voluntariamente practique su aborto; de uno a tres años de prisión al tercero que hiciere abortar a una mujer con el consentimiento de ésta; de cinco a ocho años de prisión al tercero que hiciere abortar a una mujer por cualquier medio sin su consentimiento (lo que se tipificó como aborto forzado) o de ocho a diez años de prisión si mediare violencia física o moral; y para todos los supuestos antes citados si lo causare un médico cirujano, comadrón o partera, enfermero o practicante, además de las sanciones que le correspondan se determinó la suspensión en el ejercicio de su profesión u oficio por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta.

En tal virtud, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal realizó un estudio detallado de cada una de las conductas que tipificó como aborto o aborto forzado, y tomando en cuenta cada uno de los hechos que se pueden presentar y la importancia social que se les da en el Distrito Federal, sanciona en forma diferente a la mujer cuando comete por su voluntad y por sí misma la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de embarazo que al tercero que ejecuta la acción en la mujer; y esta diferencia en las penas en lugar de considerarse inadecuado, habla de la debida valoración de las conductas que realizó el legislador, por que no es lo mismo la conducta que realiza el tercero que la ejecutada por la mujer donde corre riesgo su vida; aunado a lo anterior, es por demás comprensible que la conducta de aborto forzado se sancione con una pena más alta que las de aborto ya descritas, ya que no existe la voluntad de la mujer.

² Sentencia C-355/06 Referencia: expedientes D- 6122, 6123 y 6124 Demandas de inconstitucionalidad contra los Arts. 122, 123 (parcial), 124, modificados por el Art. 14 de la Ley 890 de 2004, y 32, numeral 7, de la ley 599 de 2000 Código Penal.

En este orden, el principio de proporcionalidad opera al interior mismo del tipo penal, pues debido al carácter de *última ratio* del derecho penal en un Estado social de derecho, la sanción penal como máxima intervención en la libertad personal y en la dignidad humana –fundamentos axiológicos de este modelo estatal- debe ser estrictamente necesaria y está reservada a conductas de trascendencia social, y en todo caso debe ser proporcional a la naturaleza del hecho punible.

Por tanto esta Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, estima que el legislador local respetó el *principio de proporcionalidad de las penas*, ya que, como se ha venido analizando este principio nos indica que la pena o medida de seguridad debe ser proporcional al hecho y a su importancia social, además de cumplir con el requisito de no ser exageradas e irracionales, y cumplir con la prevención general y especial.

De tal forma que con estas penas, además de no ser exageradas o irracionales prohibidas por el artículo 22 constitucional, se cumple con los fines de prevención general y particular para proteger al bien jurídico del concebido no nacido.

Así es menester que el ejercicio de un control constitucional efectivo en estos casos vaya más allá de dejar sin efecto normas penales manifiestamente irrazonables o arbitrarias, abarcando también un examen detenido sobre la proporcionalidad que ofrece cada una de estas medidas, ya que, siguiendo a Ferrajoli “la intervención punitiva es la técnica de control social más gravosamente lesiva de la libertad y de la dignidad de los ciudadanos”, y en consecuencia, “el principio de necesidad exige que se recurra a ella sólo como remedio extremo”, es decir, *nullum crimen sine necessitate*.³

En conclusión, el legislador penal cuenta con un amplio margen de configuración en materia penal, pero dicho margen encuentra sus principales límites en los derechos constitucionales, dentro de los cuales se destacan la dignidad humana, el libre desarrollo de la personalidad, y la salud en conexidad con la vida y la integridad de las personas. Como sobre tales derechos, del bloque de constitucionalidad no se deriva un mandato determinante para la solución de los problemas jurídicos planteados en este proceso, es necesario aplicar un juicio de proporcionalidad para decidir en qué hipótesis el legislador penal, con el propósito de proteger la vida del nasciturus, termina afectando de manera desproporcionada los derechos de la mujer y transgrediendo los límites dentro de los cuales puede ejercer el margen de configuración.⁴

Por todo lo anterior y precisamente por ello, es constitucional y válido, sin que exista argumento lógico jurídico en contra, el hecho de que el legislador, en cumplimiento del principio de proporcionalidad de las penas, determinó no sancionar a la mujer, y tampoco al tercero, cuando

³ Vid. Luigi Ferrajoli, *Derecho y Razón*, 2ª. Ed., Trotta, Madrid, 1997, p. 247 y ss.)

⁴ Sentencia C-355/06 Referencia: expedientes D- 6122, 6123 y 6124 Demandas de inconstitucionalidad contra los Arts. 122, 123 (parcial), 124, modificados por el Art. 14 de la Ley 890 de 2004, y 32, numeral 7, de la ley 599 de 2000 Código Penal.

existiendo consentimiento de la primera se interrumpe el embarazo durante las primeras doce semanas cumplidas de gestación, toda vez que, entre otras razones, va en contra de la protección de la vida y el ejercicio de los derechos humanos, garantías individuales de la mujer.

Además, esta facultad que tiene la Asamblea Legislativa para legislar en materia penal en el Distrito Federal, y en específico en lo relativo al delito de aborto, no se encuentra limitada o restringida por la Norma Fundamental de nuestro país.

En este orden, el embrión si se encuentra protegido penalmente; completamente a partir de la décima tercera semana, e inclusive desde el momento del embarazo, cuando, en ejercicio de su libertad, la madre así lo decide. Sin embargo, pasadas las doce semanas, independientemente de la voluntad de la mujer, el feto y ella se encuentran protegidos por el grado de evolución del producto y porque se pone en riesgo la vida de la mujer, lo que se traduce en una debida observancia por parte del legislador local del *principio de subsidiariedad* ya que el derecho penal debe intervenir para apoyar a las demás ramas del Derecho para proteger un bien jurídico, así, el derecho penal es subsidiario, por ejemplo del derecho laboral que protege a la mujer embarazada.

De tal manera, en apego al principio de subsidiariedad del Derecho, resulta pertinente destacar que las autoridades locales encararon un grave problema de salud, reconocido así por la Organización Mundial de la Salud, derivado del aborto clandestino. Al modificar el tipo penal, cualquier mujer que tome la decisión de interrumpir un embarazo, puede acudir ahora a un servicio médico dentro del período de tiempo permitido legalmente, y en adecuadas condiciones sanitarias.⁵

Por todo lo anterior se considera que el órgano legislativo local tiene atribuciones expresas para legislar en materia penal, dentro de la cual se encuentra la posibilidad de tipificar, como lo hizo, el delito de aborto.

Por otra parte, y como ya se ha señalado, resulta evidente que los conceptos de aborto y de embarazo que usa el Código Penal del Distrito Federal tienen por objeto establecer los elementos normativos de un tipo penal, y no fijar conceptos para el funcionamiento del Sistema Nacional de Salud.

Se trata de lo que se conoce en lógica como definiciones estipulativas sólo utilizables en el ámbito material y espacial de validez del Código Penal del Distrito Federal, o sea, en el establecimiento de conductas que se consideran ilícitos penales o delitos del orden común, y exclusivamente en el territorio del Distrito Federal, porque así lo han determinado los representantes de los ciudadanos de tal entidad, de conformidad con su interpretación de los requerimientos y necesidades de la población que forma parte de la comunidad que representan. Las definiciones tienen efectos limitados, no universales.

En efecto, la Ley General de Salud, en las fracciones I, VIII y IX, del artículo 314 disponen:

⁵ Guillermo Soberón, Presidente del Consejo de la Comisión Nacional de Bioética, Secretaría de Salud, Órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, México 2007.

TITULO DÉCIMO CUARTO

Donación, Trasplantes y Pérdida de la Vida

(...)

Artículo 314.- Para efectos de este título se entiende por: (...)

I. Células germinales, a las células reproductoras masculinas y femeninas capaces de dar origen a un embrión;

(...)

VIII. Embrión, al producto de la concepción a partir de ésta, y hasta el término de la duodécima semana gestacional;

(...)

IX. Feto, al producto de la concepción a partir de la decimotercera semana de edad gestacional, hasta la expulsión del seno materno;

(...)

Por su parte, el *Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Investigación para la Salud*, dispone en el artículo 40, fracciones I y III, lo que se entiende, **para efectos de dicho Reglamento**, por Embarazo y Embrión.

En el mismo sentido, el artículo 4 de la NOM-007-SSA2-1993 (Atención de la mujer durante el embarazo, parto y puerperio y del recién nacido. Criterios y procedimientos para la prestación del servicio), define, exclusivamente **para fines de dicha norma**, lo que es edad gestacional y embarazo normal.

Como es claro, las definiciones contenidas en cada una de las normas en comento, son exclusivamente para los fines perseguidos en ellas.

En ese orden de ideas, es posible afirmar que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, para crear una norma clara, precisa y exacta, que cumpliera con la garantía de seguridad jurídica, utilizó la figura de la interpretación auténtica, o legislativa como también se le conoce, para precisar el término **embarazo**, que es la segunda parte del elemento constitutivo esencial que describe la conducta básica, y que complementa al verbo rector de **interrupción** que tipifica el delito de aborto contenido en el artículo 144 que se analiza. Y por ello, señaló en un segundo párrafo, que por embarazo se debe entender, para los efectos de dicho ordenamiento legal, *la parte del proceso de la reproducción humana que comienza con la implantación del embrión en el endometrio*.

Así, se justifica por demás el tipo penal, ya que contiene un elemento de certeza para la interpretación del tipo penal de aborto con relación al elemento de temporalidad de doce semanas de gestación.

Visto lo anterior, como lo señala el Órgano Legislativo Local en el *Dictamen* mediante el cual se aprobaron las iniciativas que conformaron la reforma a los preceptos legales cuestionados, ésta definición se encuentra validada por la ciencia médica, que distingue entre la fecundación y la implantación, por que la fecundación ocurre en el momento en que se produce la penetración del óvulo por el espermatozoide, en tanto que la implantación acontece cuando, valga la redundancia, el cigoto se implanta en el endometrio, comenzando así el embarazo. Y por ende, no se contrapone con legislación alguna o norma internacional.

Como se observa de una simple lectura de los numerales antes transcritos, el mismo Legislador del Distrito Federal ha realizado diversas interpretaciones auténticas de elementos objetivos, normativos, subjetivos o esenciales de diversos tipos penales. En estas interpretaciones de los elementos de los tipos penales, se formulan definiciones de conceptos que pueden pertenecer o no a otras ramas del derecho, sin que exista señalamiento de inconstitucionalidad al respecto, porque, como sucede con el elemento propuesto por el legislador local, no entrañan contraposición con ningún sistema legal ajeno al penal.

En razón de lo anterior, la Asamblea Legislativa del Distrito Federal en el ejercicio de sus atribuciones constitucionales, y en cumplimiento del deber de adecuar las normas para dar seguridad y certeza jurídica a la ciudadanía, estableció los mecanismos adicionales que le permiten a los órganos de la administración pública de salud, atender este grave problema de salud pública, con pleno respeto a la dignidad y a los derechos fundamentales de las mujeres, sin que con ello, se aliente la interrupción de los embarazos, ya que, aún bajo el esquema de prohibición absoluta acotada, se interrumpían los embarazos, pero de forma insegura.

III.- ANÁLISIS AL CAPÍTULO "DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES" DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

En nuestra opinión advertimos que no existe transgresión al artículo 1º Constitucional, toda vez que este precepto legal dispone, entre otros aspectos, que todo individuo gozará de las garantías que nuestra Carta Magna otorga; por tanto es necesario partir de la diferenciación entre la vida, como bien constitucionalmente protegido y el derecho a la vida, entendido como un derecho público subjetivo de carácter fundamental, del que goza todo individuo, lo que permite postular que si bien la vida en gestación es un bien constitucionalmente tutelado, su protección no puede ser absoluta o incondicionada.

El aborto constituye una cuestión de salud pública porque pone en peligro el bienestar de un gran número de mujeres y, en muchos casos, su vida, al realizarse en forma clandestina e insalubre. Según cifras de la Comisión Nacional de Bioética, Órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud Federal, **"En 2005 se registraron 136,874 abortos en hospitales públicos y se estima que las instituciones privadas atienden otro 20%, lo que añadiría 26,375. Por subregistros elevados se recomienda ajustar por un factor de corrección entre 3 y 7, lo que arrojaría una cifra entre medio millón y un millón doscientos mil; _"**. Ello explica la recomendación de la Organización Mundial de la Salud de que el aborto consentido por la madre sea libre, gratuito y no punible.⁶

Así también el artículo 1º de la Constitución prohíbe la discriminación en términos muy amplios, de donde se advierte que se deba proteger los derechos que toda persona posee como ser humano, sin ninguna distinción. Una de las formas de dar cumplimiento a ese precepto consiste en evitar que las mujeres pobres que así lo decidieran, se vean constreñidas a interrumpir el embarazo antes de las doce semanas en condiciones de insalubridad, que ponen en riesgo su vida.

⁶ Guillermo Soberón, Presidente del Consejo de la Comisión Nacional de Bioética, Secretaría de Salud. Órgano desconcentrado de la Secretaría de Salud, México 2007.

En opinión de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, la reforma penal y adición a la Ley de Salud, no transgrede el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que el precepto tutela y garantiza el derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, el derecho de igualdad entre la mujer y el hombre y el derecho a la salud.

El establecimiento del plazo de doce semanas para la licitud en la interrupción del embarazo no es arbitraria, ya que corresponde a la falta de desarrollo neurológico del producto, que **hasta la décima segunda semana gestacional es caracterizado como embrión en la Ley General de Salud y posteriormente es definido como feto**; debe mencionarse que el criterio médico aceptado para remover órganos con fines de trasplante es cuando cesa toda manifestación de actividad nerviosa, pues es la indicación de que la persona ha fallecido, argumento científico que lleva a concluir que antes de las doce semanas de gestación no hay actividad cerebral, por tanto no hay vida humana. De donde se advierte que se protege el derecho a la salud de las mujeres y por otra parte no se vulnera el derecho a la vida humana constitucionalmente salvaguardado.

Por otra parte, a nadie se le impone el deber de interrumpir el embarazo antes de las doce semanas de gestación, así, no puede ser considerado por ello una obligación. Las reformas al Código Penal no imponen una conducta, sólo hacen posible una decisión individual, acorde con el sistema de libertades que establece la Constitución. Las limitaciones previas a la reforma penal, conferirían al Estado un poder de intervención en la vida íntima y libertad de las mujeres. Así, el Estado imponía a las mujeres la obligación de soportar contra su voluntad las consecuencias de un embarazo no deseado por ellas, regulando su vida íntima y libertad, cuando estos bienes no están siendo afectados. **La reproducción es un derecho de las personas, no es una obligación susceptible de ser impuesta por el Estado en contra de la voluntad de las mujeres y los hombres.** La utilización del aparato coactivo del Estado para mantener un embarazo no deseado antes de las doce semanas de gestación, se opone a la vigencia de los derechos humanos.

Así también, de nuestra valoración, tampoco se deduce que exista trasgresión al artículo 123, Apartado A, fracciones V, XV y XXIX, y al Apartado B, fracción XI de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, ya que este precepto legal no tiene que ver de modo directo con la reforma penal y adición a la Ley de Salud que se analizan, pues se relaciona con los derechos de la mujer embarazada en su trabajo y con la obligación de prevención para los empleadores en los establecimientos donde existen riesgos potenciales para la mujeres embarazadas o para el producto del embarazo; precisamente son esos empleadores quienes deben adoptar las medidas que ofrezcan la mayor garantía para el producto.

IV.- INSTRUMENTOS INTERNACIONALES.

En atención a lo dispuesto por el artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, esta Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal ha velado por la supremacía constitucional, considerando los tratados internacionales que se han celebrado por el Presidente de la República con aprobación del Senado como lo son: El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

(ratificado por el Estado Mexicano el 23 de marzo de 1981, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981); la Convención sobre los Derechos del Niño (ratificada por el Estado Mexicano el 21 de septiembre de 1990, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de enero de 1991), y la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (ratificada por el Estado Mexicano el 23 de marzo de 1981, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 12 de mayo de 1981). Por tanto esta Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal esta jurídica y éticamente obligada, aunado a que de conformidad con su mandato legal establecido en el artículo 2 de la Ley de la Materia debe observarlos.

En la actualidad, el contexto que sirve para interpretar una determinada norma de un tratado internacional, no se limita al texto del instrumento internacional del cual aquélla hace parte, sino que suele abarcar diversos tratados que guardan relación con la materia objeto de interpretación; a pesar incluso de que éstos últimos sean parte de **otros sistemas internacionales de protección de los derechos humanos**.

Lo anterior, en razón que los tratados internacionales no se interpretan de manera aislada sino armónicamente entre sí, con el propósito de ajustarlos a los diversos cambios sociales y a los nuevos desafíos de la comunidad internacional, siguiendo para ello unas reglas hermenéuticas específicas existentes en la materia, las cuales conducen a lograr una comprensión coherente del actual derecho internacional público.

Así tenemos que la **Corte Interamericana de Derechos Humanos**, con fundamento en el artículo 29 del Pacto de San José de Costa Rica, ha señalado, al igual que la **Corte Europea de Derechos Humanos**, que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales y que tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación consagradas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como las establecidas por la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

Ahora bien, atendiendo a lo expuesto la reforma penal y adición a la Ley de Salud ambas del Distrito Federal es **congruente con los instrumentos internacionales en materia de derechos humanos suscritos por México**, pues los derechos esenciales del hombre y la mujer tienen como fundamento los atributos de la persona humana que se adquieren con el nacimiento.

El legislador observa debidamente el derecho que toda persona posee, como ser humano, pues la sanción a una mujer que decidía interrumpir su embarazo antes de las doce semanas, contribuía a generar un problema de salud pública, que ponía en riesgo la vida de muchas mujeres en el Distrito Federal, fundamento esencial de la aprobación de la reforma penal y adición a la Ley de Salud. De igual manera, el legislador tomó en cuenta el derecho de toda persona a que se le respete su integridad física y moral, dado que la reforma penal y adición a la Ley de Salud tiene como finalidad evitar el daño físico y mental de la mujer.

En este orden, la **Convención Americana sobre Derechos Humanos** (suscrita en San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos y ratificada por el Estado Mexicano el 3 de febrero de 1981), establece en su artículo 4., párrafo 1, que "...toda persona tiene derecho a que se respete

su vida . Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción..._", el Gobierno Mexicano lo ratificó bajo la declaración interpretativa de la expresión "en general". En esa medida el artículo 4.1. de la *Convención Americana sobre Derechos Humanos* no puede ser interpretado en el sentido de darle prevalencia absoluta al deber de protección de la vida del *nasciturus* sobre los restantes derechos, valores y principios consagrados por la Constitución.

Por otra parte, la interpretación de los tratados internacionales de derechos humanos no se agota en el uso de los argumentos literales o gramaticales, y es necesario en esa medida acudir a criterios sistemáticos y teleológicos, los cuales permiten ajustar el texto de las normas internacionales a los cambios históricos.

Así pues, en la actualidad, el contexto que sirve para interpretar una determinada norma de un tratado internacional, no se limita al texto del instrumento internacional del cual aquélla hace parte, sino que suele abarcar diversos tratados que guardan relación con la materia objeto de interpretación; a pesar incluso de que éstos últimos sean parte de **otros sistemas internacionales de protección de los derechos humanos**.

Lo anterior, en razón que los tratados internacionales no se interpretan de manera aislada sino armónicamente entre sí, con el propósito de ajustarlos a los diversos cambios sociales y a los nuevos desafíos de la comunidad internacional, siguiendo para ello unas reglas hermenéuticas específicas existentes en la materia, las cuales conducen a lograr una comprensión coherente del actual derecho internacional público.

De tal suerte que la interpretación de los tratados internacionales sobre derechos humanos parte de los pronunciamientos que sobre los mismos han realizado las instancias internacionales encargadas de velar por el respeto y garantía de aquellos.

Así las cosas, se tiene que de las distintas disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos que hacen parte del bloque de constitucionalidad **no se desprende un deber de protección absoluto e incondicional de la vida en gestación**; por el contrario, tanto de su interpretación literal como sistemática surge la necesidad de ponderar la vida en gestación con otros derechos, principios y valores reconocidos en la Constitución y en otros instrumentos del derecho internacional de los derechos humanos, ponderación que la *Corte Interamericana de Derechos Humanos* ha privilegiado.

Dicha ponderación exige identificar y sopesar los derechos en conflicto, así como apreciar la importancia constitucional del titular de tales derechos, en estos casos, la mujer embarazada.

Con respecto al párrafo I del artículo 4 considera que **la expresión "en general", usada en el citado párrafo no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción"**, ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.

Dicha interpretación no fue retirada cuando el 9 de abril de 2002 el gobierno de México notificó a la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos su intención de retirar parcialmente las declaraciones interpretativas y reserva.

De ahí que, esa H. Suprema Corte de Justicia no pueda realizar una interpretación aislada de tales instrumentos internacionales, sino en consonancia con lo que otras instancias internacionales ya han hecho respecto del mismo texto, temas, circunstancias y contextos.

De donde se tiene que, no hay duda que el **derecho a la vida de la persona** se encuentra comprendido en innumerables documentos internacionales de derechos humanos, mientras que no existe ninguno respecto al embrión. Ni la *Corte Europea de Derechos Humanos* ni la *Corte Interamericana de Derechos Humanos*, han emitido ninguna sentencia que apoye el dicho de las promoventes de la acción de inconstitucionalidad.

Así también, los organismos internacionales responsables de verificar el cumplimiento de los instrumentos internacionales en cita, se han pronunciado sobre el tema en dos sentidos: I) En recomendaciones específicas al Estado mexicano; y II) Los criterios generales (conocidos como observaciones generales) para todos los Estados partes de las convenciones señaladas.

En recomendaciones específicas el **Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales Comité DESC**, ha instado al Estado mexicano "a garantizar acceso total de todas las personas, especialmente por niñas y mujeres jóvenes, a servicios de salud reproductiva (...) y a dotar de suficientes recursos para lograr tal propósito." Así también el *Comité DESC* se muestra preocupado por las altas cifras de muertes causadas por abortos inseguros, especialmente los relativos a niñas y mujeres jóvenes: y le inquieta la falta de acceso a servicios de educación y salud reproductiva (especialmente en áreas rurales y comunidades indígenas)

Por su parte el **Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (CEDAW)**, ha solicitado a México: "Ampliar la cobertura de los servicios de salud, en particular la atención de la salud reproductiva y los servicios de planificación de la familia, y a que trate de eliminar los obstáculos que impiden que las mujeres tengan acceso a esos servicios."

Además, el Comité recomienda que se promueva e imparta ampliamente la educación sexual entre hombres y mujeres, y adolescentes de ambos sexos. El Comité pide al Estado Parte que armonice la legislación relativa al aborto a los niveles federal y estatal. Insta al Estado Parte a aplicar una estrategia amplia que incluya el acceso efectivo a servicios de aborto seguros en las circunstancias previstas en la ley, y a una amplia variedad de métodos anticonceptivos, incluidos anticonceptivos de emergencia, medidas de concienciación sobre los riesgos de los abortos realizados en condiciones peligrosas y campañas nacionales de sensibilización sobre los derechos humanos de la mujer, dirigidas en particular al personal sanitario y también al público en general."

Por lo que toca a las observaciones generales del **Comité de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas** para "Los Estados Partes del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos indican que se deberá proporcionar información sobre las medidas que hubiesen adoptado para ayudar a la mujer a prevenir embarazos no deseados y para que no tengan que recurrir a abortos clandestinos que pongan en peligro su vida."

Así también, el **Comité de Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas**, ha establecido como observación general a los Estados Partes de la Convención sobre los Derechos del Niño:

31. *"Los Estados Partes deben adoptar medidas para reducir la morbilidad materna y la mortalidad de las niñas adolescentes, producida especialmente por el embarazo y las prácticas de aborto peligrosas, y prestar apoyo a los padres de las adolescentes. Las jóvenes madres, especialmente cuando no disponen de apoyo, pueden ser propensas a la depresión y a la ansiedad, poniendo en peligro su capacidad para cuidar de su hijo. El Comité insta a los Estados Partes a:*

- a) elaborar y ejecutar programas que proporcionen acceso a los servicios de salud sexual y reproductiva, incluida la planificación familiar, los contraceptivos y las prácticas abortivas sin riesgo cuando el aborto no esté prohibido por la ley, y a cuidados y asesoramiento generales y adecuados en materia de obstetricia;*
- b) promover las actitudes positivas y de apoyo a la maternidad de las adolescentes por parte de sus madres y padres; y*
- c) elaborar políticas que permitan continuar su educación."*

Otra observación general pronunciada de manera categórica por el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer es la siguiente:

"Los Estados Partes aseguren que se tomen medidas para impedir la coacción con respecto a la fecundidad y la reproducción, y para que las mujeres no se vean obligadas a buscar procedimientos médicos riesgosos, como abortos ilegales, por falta de servicios apropiados en materia de control de la natalidad."

Los Estados Partes de la Convención deben:

"Dar prioridad a la prevención del embarazo no deseado mediante la planificación de la familia y la educación sexual y reducir las tasas de mortalidad derivada de la maternidad mediante servicios de maternidad sin riesgo y asistencia prenatal. En la medida de lo posible, debería enmendarse la legislación que castigue el aborto a fin de abolir las medidas punitivas impuestas a mujeres que se hayan sometido a abortos."

Por todo lo anterior y en conclusión, esta Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, por Acuerdo de su Consejo en votación unánime, considera que las reformas y adiciones legales referidas son armónicas con la Constitución y atienden las observaciones de los organismos internacionales de derechos humanos, con las cuales el Estado mexicano está jurídica y éticamente obligado, aunado al mandato legal que ha sido encomendado a este Organismo, establecido en el artículo 2 de la Ley de la Materia.

En este orden de ideas, corresponde a la Asamblea Legislativa del Distrito Federal determinar, en forma racional, responsable y constitucional, qué conductas deben ser consideradas delitos y las penas que, en su caso, deben imponerse.

En los términos en que está redactada la reforma y adición legal, esta Comisión de Derechos Humanos estima que la figura del aborto sigue siendo objeto de persecución y sanción, y que únicamente se ha dejado de configurar como delito la interrupción del embarazo durante las doce

primeras semanas de gestación, lo que de ninguna manera por los argumentos científicos expresados, puede ser entendido como un delito.

En los casos que no se afecte a la sociedad o a los miembros que la integran, vulnerando los derechos colectivos o sus garantías individuales, considerando que la reforma y adición legales no imponen una conducta, además que se permite atender problemas reales de salud y superar situaciones de discriminación, una política criminal responsable y racional, aconseja modificar ciertos tipos penales, como ha sido el caso que ahora se analizó.

En virtud de lo anterior y atendiendo al acuerdo tomado con votación unánime de sus miembros presentes en sesión ordinaria celebrada el día 16 de abril del año en curso, el Consejo de Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal estima que este Organismo Público en ejercicio de su autonomía constitucional consagrada en el artículo 102, Apartado B de la Carta Magna, no encontró elementos que justificaran recurrir a la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación en vía de acción de inconstitucionalidad con base en el inciso g), de la fracción II, del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al efecto esta CDHDF, ya en fecha 3 de mayo de 2007, había realizado un análisis de la validez constitucional de la norma impugnada, haciéndolo del conocimiento público, en atención a la solicitud que formulará el Partido Acción Nacional (PAN), en el Distrito Federal, y habiéndola consultado con el H. Consejo de este Organismo, en su carácter de Órgano plural y ciudadano; se determinó no ejercer la acción de inconstitucionalidad y ofrezco como prueba de este argumento copia certificada del oficio 055/PCDHDF/07 de fecha 9 de mayo de 2007, para los fines conducentes a que haya lugar.

En base a lo expuesto el que suscribe, con base en la representación legal que ostenta de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, **formula alegatos en colaboración de la constitucionalidad** del *Decreto por el que se reforman los artículos 144, 145, 146 y 147 del Código Penal para el Distrito Federal; adición de un tercer párrafo al artículo 16 Bis 6, y se adiciona el artículo 16 Bis 8 de la Ley de Salud para el Distrito Federal*, ya que como se ha venido motivando y acorde con la opinión del Consejo de esta Comisión, es mi convicción que, no existen conceptos de invalidez que argumentar ante la H. Suprema Corte de Justicia de la Nación, requisito para dar trámite a este medio de control constitucional que se expone sosteniendo la **Constitucionalidad** de la reforma en materia penal y de salud.

Por lo expuesto y fundado atentamente solicito a los CC. Ministros Integrantes del Tribunal Pleno del H. Suprema Corte de Justicia de la Nación:

PRIMERO.- Tenerme por presentado, promoviendo en nombre y representación de la Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal y de su Consejo, personalidad que acredito en términos de la certificación del decreto por el cual se ratifica mi nombramiento, detallado en el proemio del presente ocurso, solicitando que previo cotejo que se realice de la copia certificada con la copia simple, me sea devuelta la primera por serme necesaria para otros fines legales, formulando alegatos en colaboración de la constitucionalidad de la reforma en materia penal y de salud referida en el cuerpo del presente ocurso.



Segundo.- Tener por ofrecida para los fines conducentes a que haya lugar copia certificada del oficio 055/PCDHDF/07 de fecha 9 de mayo de 2007.

México Distrito Federal a 27 de junio de 2008.

A t e n t a m e n t e.
El Presidente de la Comisión de
Derechos Humanos del Distrito Federal
y del H. Consejo de la misma.

Maestro Emilio Álvarez Icaza Longoria.