



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES
"ARAGON"

**"ABORTO. HACIA LA FRONTERA SOBRE EL
DERECHO A DECIDIR"**

T E S I S

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE :
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A :
MARTÍNEZ DE JESÚS GUILLERMO ISMAEL

ASESORA:
MTRA. MARÍA GRACIELA LEÓN LÓPEZ



MEXICO

2008



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

Universidad Nacional Autónoma de México, el alma mater de todos los que de ti han salido egresados. A la Facultad de Estudios Superiores Aragón, el día de hoy quiero rendir un tributo más a su generosidad, y prometo que de hoy en adelante seré un digno representante de sus ideales, para que el día de mañana, con gran orgullo y satisfacción, reconozcan en mí tu grandeza.

A mi asesora:

Licenciada María Graciela León López, a quien le agradezco su apoyo y comprensión para la realización del presente trabajo. Por que gracias a Usted me encuentro en la realización de otra meta más. Con su apoyo me dio la confianza; me demostró que el desear no debe ser un simple deseo. Su dedicación como ejemplo, para mí será el más grande legado que pudiera tener de Usted.

Gracias Maestra

A mi mamá

Existen hechos que nos dejan una huella muy profunda en nuestras vidas, la mía ha sido muy profunda igual que la tuya, pero debemos salir adelante. Que este trabajo sea tan especial como lo es para mí, por que en cierta parte también es tuyo. Gracias.

A mi padre +

Me faltó tiempo para que decirte tantas cosas, pero si algo te pudiera decir es: " que ahora te entiendo"

A mis hermanos:

José Luis, algunas ocasiones la vida nos ofrece -de forma extraña- la oportunidad de conocernos un poco más, en nuestro caso así fue, y sabes...lo agradezco, porque me permitió conocerte y sentirme mas unido a ti.

Chabela, que puedo decir de ti que no hayas oído, pero ¿sabes?, nunca es tarde para entender que las oportunidades que te ofrece la vida son para aprovecharlas no las desperdicias. Tienes un gran futuro para ti, si lo quieres, sólo basta que lo aceptes, porque esa oportunidad es toda tuya y nadie te la puede quitar.

Anabell, eres una gran mujer, y como mamá te aseguro que serás la mejor, y por eso te admiro.

A todos ustedes, gracias para mi son lo más importante en mi vida, y sin Ustedes no sería posible este momento. Este triunfo en parte, es también de ustedes y se los dedico.

Los amo.

Eres lo mejor que me ha pasado en mi vida... fueron las primeras palabras que te dije, y no era mentira. El día de hoy te encuentras conmigo, en otro momento significativo de mi vida; y tú formas parte de él. Este espacio no es suficiente para decirte cuanto te agradezco por todo el apoyo, comprensión y cariño me has brindado, aun en los momentos más difíciles de mi vida, siempre has estado conmigo. Pero hoy, este día te lo dedico a ti, por todo lo que has brindado sin ningún interés, te amo como desde el primer día en que te conocí, y le doy gracias a Dios por estos momentos.

*Gracias por tu apoyo, tu comprensión y cariño.
Te amo.*

A mi Hija Ximena Abigail. Este momento siempre lo idealice para cuando tú estuvieras conmigo y con tu madre, y se me cumplió mi sueño. Es hora de fijarme nuevas metas y tú estarás conmigo.

Gracias al Honorable Jurado, quienes el día de hoy valorarán los conocimientos que he adquirido durante mi estancia en esta Universidad, para con ello considerarme apto de ejercer la Profesión de Licenciado en Derecho.

En el aborto es necesario distinguir y separar el aspecto moral del aspecto legal. No todo lo que es moral es legal, ni todo lo que es legal es moral.

A la iglesia le toca legislar para las conciencias. Al estado le toca legislar para el bien de la sociedad. Por lo tanto el legislador deberá encargarse de problemas clandestinos como el aborto del cual se derivan severos males sociales; despenalizarlo permitirá conocer su dimensión y sus causas. A la iglesia le toca formar sus conciencias y ver porque no son operantes. Si los católicos no cumplen con su conciencia, no es papel de los legisladores echarles encima a la policía.

INTRODUCCIÓN.

ÍNDICE.

CAPITULO PRIMERO.

ABORTO Y SUS ANTECEDENTES HISTÓRICOS.

1.1 El Aborto	1
1.2 Pueblos primitivos.	2
1.3 Grecia.	4
1.4 Roma.	6
1.5 El cristianismo.	8
1.5.1 Derecho canónico.	9
1.6 El aborto dentro del derecho penal mexicano.	11
1.6.1 Código penal de 1871	13
1.6.2 Código penal de 1929.	14
1.6.3 Código penal de 1931.	16

CAPITULO SEGUNDO.

EL ABORTO EN MÉXICO Y EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.

2.1. El Aborto en México	25
2.1.1. Tamaulipas.	27
2.1.2. Yucatán.	28
2.1.3. Morelos.	29
2.1.4. Estado de México.	30
2.1.5. Chiapas.	31
2.2. El aborto en el ámbito internacional.	33
2.2.1. América.	34
2.2.1.1 Argentina.	34
2.2.1.2 Brasil	35
2.2.1.3 Uruguay	35
2.2.1.4 Canadá	36
2.2.1.5 Estados Unidos de Norte América	37
2.2.2. Europa.	39
2.2.2.1. Alemania.	40
2.2.2.2. Checoslovaquia.	41
2.2.2.3. Dinamarca.	41
2.2.2.4. España.	42
2.2.2.5. Finlandia.	43
2.2.2.6. Francia.	43
2.2.2.7. Holanda.	45

2.2.3. Asia.	46
2.2.3.1. China.	46
2.2.3.2. India	47
2.2.3.3. Singapur.	47
2.2.3.4. Taiwán.	47

CAPITULO TERCERO.

ANÁLISIS DOGMÁTICO DE LOS DELITOS DE ABORTO Y HOMICIDIO.

3.1. Concepto de aborto.	48
3.2. Concepto de homicidio.	50
3.3. Análisis dogmático del delito de aborto y homicidio.	52
3.3.1. Elementos positivos de los delitos de aborto y homicidio.	53
3.3.2. Elementos negativos de los delitos de aborto y homicidio.	66

CAPITULO CUARTO.

EFFECTOS Y CONSECUENCIAS QUE SURGEN DE UNA MATERNIDAD NO DESEADA.

4.1. El bien jurídico en los delitos de aborto y homicidio.	73
4.2. Por cuanto a la sanción aplicable a los delitos de aborto y homicidio.	77
4.3. Circunstancias y consecuencias que pueden derivar de un embarazo no deseado	83
4.3.1. Consecuencias ocasionadas por el aborto en la mujer.	84
4.4. Efectos que pueden surgir por una maternidad no deseada.	95
4.4.1. Violencia Familiar	95
4.4.2. Maltrato Infantil	101
4.4.3. Abuso Sexual	110
4.5. El reconocimiento de los derechos reproductivos de la mujer.	115
4.5.1. Los derechos reproductivos.	116
4.5.2. Los derechos reproductivos dentro del Derecho Mexicano.	120

CONCLUSIONES.	131
-----------------------	-----

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

Para la sociedad mexicana ha sido además de un tema polémico, un tabú. Actualmente existen sectores sociales que no se atreven hablar del tema de forma abierta. La iglesia, principal detractor del aborto se opone sin tomar en cuenta las opiniones de los demás grupos sociales, esto ha traído como consecuencia un enfrentamiento ideológico entre asociaciones públicas y privadas por cuanto a temas de educación sexual, homosexualismo, etc. Pero actualmente resulta necesario hablar sobre el aborto ya que ha pasado de ser un delito y se ha convertido en un problema de salud pública. La Organización Mundial de la Salud ha considerado al aborto como la cuarta causa de muerte materna a nivel mundial, mientras que en México se convirtió en la tercera causa de muerte materna. Esto resulta alarmante, ya que actualmente no existen políticas de salud necesarias para combatir este problema; así mismo la falta de información veraz y oficial por parte de los gobiernos locales y federal, no permiten que se conozca la realidad del problema que los abortos clandestinos provocan en nuestra sociedad, resulta importante mencionar que las últimas cifras oficiales sobre el número de abortos practicados en nuestro país datan de 1994 y 1996, por lo que ello habla de la falta de atención por parte de las autoridades locales y federales en materia de salud y política criminal. A lo anterior hay que sumarle la proliferación de clínicas clandestinas, así como consultorios que ofrecen servicios a todas aquellas mujeres que se encuentren en una “situación desesperada por un embarazo no deseado”. El cobro por un legrado puede variar de acuerdo al tipo de clínica o atención que sea brindada, ya que puede ir de ocho mil pesos hasta la cantidad de quince mil pesos, los riesgos que corre la mujer por practicarse un aborto sin las más mínimas medidas de salubridad, pueden ser: desde una perforación del útero, infecciones por la falta de aseo una vez que terminan de practicar el legrado; intoxicaciones severas que pueden causar la muerte de la mujer que toma infusiones de hierbas tóxicas, así como lesiones graves en la matriz que pueden ocasionar la pérdida de órganos y que propician en la mujer infertilidad, en el menor de los casos, incluso hasta cáncer.

Pero no tan solo son los riesgos físicos, sino también los problemas psicológicos que conlleva tomar una decisión de tal magnitud. Una de las causas que puede originar la angustia de un aborto puede permanecer ocultas debido a la magnitud del sentimiento de culpa. Este daño es tan profundo que se mantiene reprimido y raramente será revelado. En éstos casos la mujer requiere de ayuda especializada, porque al permanecer con semejante dolor sólo logrará agudizar y profundizar cada vez más este daño, llegando a extremos patológicos, sicóticos o suicidas que puede desencadenar un estado sicótico al grado de inducir al suicidio o incluso perder la cordura.

Otro síntoma que presenta una mujer que aborta es el llamado síndrome **post-aborto**, el cual es descrito por especialistas como:

La condición en la cual el aborto destruye el enlace natural entre los padres y el niño; la madre y el padre tienen la sensación de estar incompletos; el conflicto creado en la mujer en su papel como madre y su papel en la destrucción de la vida de su hijo; la negación de la pena, ya que la mujer reprime el luto y el dolor que siente por su hijo abortado, aunando la falta de apoyo o aliento de la familia o amigos para la expresión de la tristeza o arrepentimiento; la falta de una imagen concreta del niño para decirle adiós; una condición que debilita tanto física como emocionalmente, y que puede disminuir el funcionamiento y bienestar de la mujer ya sea en forma individual o social, o bien, dentro de su familia; y el conflicto que otros miembros de la familia también padecen después de un aborto.

En éstos casos la mujer requiere de ayuda especializada, porque al permanecer con semejante dolor sólo logrará agudizar y profundizar cada vez más este mal, llegando la mujer a extremos patológicos, sicóticos o suicidas en muchas ocasiones.

La práctica de un aborto implica mucho más que una decisión mal tomada, implica un cambio de vida emocional y físico, tanto para la mujer que se lo practica, como

para quien la acompaña en este proceso y para quienes viven junto a ella, como es el caso del esposo o compañero, hijo(as), familiares y/o amigos cercanos.

Antes de que la mujer tome la decisión de abortar, sufre una crisis personal. La gran mayoría de las mujeres que abortan experimentan presiones externas, y las necesidades internas demandan una rápida solución a la grave crisis que atraviesan. La mujer que elige abortar se encuentra en una situación muy distinta de la que sufre un aborto espontáneo, la primera ha estado activamente comprometida o influida para quitarle la vida a otro ser humano. Nunca podrá saberse con exactitud todas las presiones internas y externas que dirigieron su acción y, por tanto, no se le podrá ni deberá juzgar. Sin embargo, a menudo dicha mujer inconsciente o conscientemente teme en primer término: el juicio de sus seres queridos así como de aquellos con quienes ella tenga relación; en segundo término de Dios (aquellas que son creyentes); en tercer término, de ellas mismas, al grado de no poder soportar enfrentarse a sus sentimientos de culpa y por último, pero no menos importante de la justicia. Sin embargo, para dar inicio a un proceso de orientación es vital considerar el estado por el que pasa la mujer antes de abortar.

Al intentar imponer aun embarazo no deseado a una mujer puede traer consecuencias que a largo plazo pueden dar origen a futuras víctimas o victimarios, ya que esta demostrado que el esposo o compañero golpeador generalmente había sido golpeado por su padre, madre, o ambos, y como resultado él golpea a su esposa y niños.

Ahora bien cabe recordar que los maltratos pueden variar de acuerdo a la edad de las víctimas, no importando la clase socioeconómica en la que se encuentren. Las principales formas de maltrato pueden ser físicas (golpes, quemaduras, etc.), y psicológicos (gritos, humillaciones, o acciones omisivas, etc.) también hay que apuntar que las conductas violentas no tan solo son de los hombres hacia los hijos o hacia la mujer, sino que también existe violencia de la mujer hacia los hijos y su pareja.

Ambos sexos poseen un grado de agresividad, pero aprenden a demostrarlo culturalmente de acuerdo con diversos niveles. La mujer a través de hostilidades y ataques sutiles, y el varón, por medio de ataques directos físicos.

La mayoría de los hombres que golpean a sus mujeres no las dejan usar métodos de control natal, y el 60 % de esas mujeres fueron preñadas antes del matrimonio, por lo que no fue muy libre su elección de matrimonio o embarazo. Según estudios sobre una muestra de 50 mujeres golpeadas, conformada por casos de violencia casera, matrimonio forzado, relaciones incestuosas y concubinato múltiple, encontró que en los casos en los que la mujer pedía ayuda era doblemente victimizada, y el esposo o compañero golpeador generalmente había sido golpeado por su padre, madre, o ambos, y como resultado él golpea a su esposa y niños.

Cuando una mujer es forzada a continuar con una maternidad que no deseaba, el niño ó la niña al nacer se encuentra con un ambiente hostil por parte de sus padres. Los cuales no poseen la madurez psicológica para asumir el rol propiamente, puesto que ellos pudieron sufrir de maltrato, por lo que se encuentran en la posibilidad de continuar repitiendo de generación a otra, hechos de carácter violento, negligencia o privación (física o emocional) por parte de los inexpertos padres. Por lo que los niños se considerarán indignos de ser amados o desagradables, ya que sus expectativas de desarrollo no son las que los padres esperaban; además, consideran que el castigo físico es un método apropiado para "corregirlos" y llevarlos a un punto más cercano a sus expectativas personales.

El proponer que se reconozcan los derechos reproductivos para la mujer, conllevaría a crear el ambiente propicio para mejores propuestas en materia legislativa, debemos recordar que cada país tiene el gobierno que se merece, de igual manera tenemos las leyes que merecemos, no podemos dejar a un lado la pluralidad de ideologías, por lo tanto no podemos cerrarnos en un cuarto sin escuchar a los demás, merecemos ser escuchados y escuchar, merecemos saber y que nos informen. Los derechos reproductivos son parte de los derechos que cada ser humano y los cuales tienen que ser reconocidos y respetados por nuestro propio gobierno, así como sentar las bases legales para invocarlos cuando sea necesario.

CAPITULO PRIMERO

EL ABORTO Y SUS ANTECEDENTES HISTÓRICOS

1.1. EL ABORTO.

El aborto no debe ser considerado como un concepto unívoco ya que si bien es cierto, médicos y juristas entienden dos cosas distintas, esto ha provocado problemas por cuanto a su debida interpretación. Ya que la existencia de una definición desde el punto de vista científico, medico, filosófico, y jurídico, etc; sigue creando confusiones entre la sociedad.

Durante los últimos siete años, los Legisladores han considerado el delito de aborto como un problema social de criminalidad, pero actualmente el aborto es considerado como un problema de salud publica. Al respecto existen opiniones que concuerdan con el grave problema en que se puede convertir de no tomar en cuenta los riesgos que existen en torno al aborto. Algunos autores como Eusebio Ramos, refieren que el aborto es: “*la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez*”.¹ Definición que se Legisladores tomaron para definir al aborto. A diferencia de la opinión legal, los médicos opinan que el aborto es: “*la interrupción del embarazo antes de que el producto sea viable*”.

Para entender que es el aborto resulta necesario observarlo desde los diferentes puntos de vista existentes. Etimológicamente, por aborto se entiende como: *la acción de abortar*²; y por *abortar*, se define como *antes del tiempo en que puede vivir el feto*³

Desde el punto de vista medico (obstétrico), el aborto es: *la interrupción de la gestación con muerte del producto de la concepción antes de los 180 días de*

¹ EUSEBIO RAMOS. *La despenalización del delito de aborto como delito sin víctima*, 2ª ed. Ed. Porrúa. México 2000, p.111

² (lat. *abortus*; de *ab*, priv., y *ortus*, nacimiento). m. Acción de abortar. PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Diccionario para Juristas*. Editorial Mayo Ediciones, México 1981.

³ : (lat. *abortare*; de *abortus*, de aborto.) intr. Partir antes del tiempo en que puede vivir el feto” Ídem.

embarazo. Esto deriva que se toma en cuenta la viabilidad y posibilidad de nacimiento con vida del embrión. Ahora bien, si la interrupción del embarazo se produce antes de los 120 días de denomina aborto propiamente dicho, y entre los 120 días y los 180 días, se refiere aun parto inmaduro.

Para los médicos legistas, el concepto de aborto criminal se define como: *la interrupción provocada y antijurídica del embarazo, misma que puede ser dolosa o culposa, la cual tiene como consecuencia provocar la muerte del producto de la concepción, pudiendo ser ésta en cualquier momento del embarazo, atentando contra el desarrollo normal de un ser en gestación en cualquier momento del embarazo.*

Para algunos estudiosos del derecho, así como médicos especialistas, han concluido que la práctica del aborto es tan antigua como el hombre, y que en ciertos casos esta practica no fue considerada como una conducta criminal, sino más bien era necesaria para el beneficio de la comunidad. A continuación se tratara de forma sucinta algunos aspectos históricos sobre el aborto, dado que este tema es demasiado amplio y resultaría muy extenso querer abarcarlo desde tomas sus perspectivas.

1.2 LOS PUEBLOS PRIMITIVOS.

El aborto espontáneo, accidental o patológico se remonta desde la antigüedad, y posiblemente su práctica se llevaba acabo en las primeras épocas de la historia del hombre. Su práctica pudo haberse originado por múltiples circunstancias. Mas no así el aborto *procurado o provocado*, no hace su aparición entre los hombres, sino hasta un periodo mas avanzado de la civilización primitiva, como necesidad de la misma civilización.

Los historiadores refieren que el aborto *procurado o provocado* fue entre los pueblos antiguos una consecuencia surgida del derecho absoluto del padre sobre los hijos,

situación que no se conoce hasta la aparición del derecho absoluto del *pater familias*; siendo éste el punto más elevado de la civilización antigua, cuando el hombre comienza a crear las normas y regular la convivencia entre ellos, como base de una estructura político-social.

Hasta la fecha se ha con exactitud los períodos en que se llevaron acabo las primeras prácticas abortivas, para ello se deben tomar en cuenta como base las fuentes históricas e incluso antropológicas del hombre. De tal forma que algunos autores afirman que el aborto existió desde antes de que se tenga registro histórico alguno. Gianfranco Constanzo y Francesco Bruno sostienen que “esta practica fue conocida desde los tiempos prehistóricos, como lo sugiere los estudios antropológicos de tribus primitivas que todavía viven aisladas de la llamada civilización y cuyos parámetros conductuales, se estima, son similares a los de las tribus prehistóricas”⁴

Así mismo, hace casi dos mil años antes de Cristo, en el código de *Hammurabi*, los *Hititas* castigaban el aborto con penas de tipo económico, incluso con la muerte; Situación similar entre los *Sirios* y *Babilónicos* en quienes se encontraron leyes análogas.

En algunos pueblos bárbaros, sus costumbres se encontraban impregnadas de un sentimiento religioso, excluyendo así todo sentido racional. El miedo a los fenómenos naturales, de los cuales se creía que su acontecimiento tenía un origen divino, así como el instinto de conservación, se unían para rendir culto a un Dios, el cual les daba protección, a cambio de un sacrificio, (que regularmente se trataba de una víctima humana).

Dentro del periodo evolutivo del hombre, algunos pueblos primitivos tenían la costumbre de ofrendar un ser humano a su Dios; por lo que en algunos casos se

⁴ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. *EL ABORTO. Una lectura de derecho comparado*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México 1993. p 17

comenzaba a desplazar al verdadero y sagrado instinto de maternidad, dado que las madres no podían negar el sacrificio de un miembro de la familia, puesto que se consideraba contravenir a su Dios, siendo que por tal motivo, con excepción de este móvil, se justificaba la acción de matar, incluso otras conductas. Por lo que respecta al aborto procurado o provocado, no fue una práctica común en todos los pueblos antiguos; mas sin embargo en algunos pueblos en donde la civilización y cultura alcanzo los mas altos niveles así lo fue; la purificación de una raza, entre otras cosas, fueron las circunstancias que originaron la practicas abortivas, acciones que fueron justificadas en beneficio de la sociedad.

Algunos de los antecedentes que se tienen en la historia sobre el *infanticidio* mas grande del cual se tenga conocimiento se deriva del capitulo I del “*Exodo*” el cual refiere a la orden dada por el rey de Egipto a las comadronas *Shiprah* y *Puah*, de dar muerte a los hijos varones que parieran la mujeres hebreas, pero debido al incumplimiento de la fatal orden, Moisés salvó su vida confiada a las aguas del Nilo.

No es sino que hasta después de haber recibido Moisés en las alturas del Monte *Sinaí* las Tablas de la Ley que *Dios*, en las cuales se hizo referencia al aborto provocado, en los versículos 22 y 23, del capitulo 21, del cual refiere: “*si armando pendencia algunos hombres uno de ellos hiciere a una mujer preñada, y ésta aborta pero no muriere, resarcirá el daño, según lo que pidiere el marido y juzgaren los árbitros*”; en el versículo 23 refiere: “*pero si se causare la muerte de ella, pagará vida por vida*”

1.3. GRECIA.

Los griegos fueron conocidos como una de las culturas más ricas de pensamiento humano, así como su desarrollo intelectual, el cual promovió grandes filósofos. Resulta interesante saber que una gran cultura como lo fueron los griegos, dentro de sus políticas sociales incluyó el tema del aborto. Cabe señalar que una gran

cultura al alcanzar un alto grado de civilización también contrajo el veneno mas letal para una sociedad como lo es el vicio (entre otras cosas la promiscuidad).

De tal forma que también es conocida históricamente como la primera sociedad que utilizo la selección de tipo racial para crear una sociedad de intelectuales y hombres y mujeres sanos (físicamente). Debido a la poca importancia que los griegos tenían por los temas religiosos, se enfocaban a la política y la cultivación de la mente (filosofía) y el cuerpo (hombres y mujeres sanos para una mejor sociedad y ejercito fuerte), esto no significaba que la cultura Griega fuese perfecta, sino mas bien era una cultura en progreso que atendía sus necesidades sin la intervención vigilante y dominadora de la doctrina religiosa. Su interés de alcanzar una evolución y desarrollo social traía como consecuencia sacrificios, entre los cuales se encuentran el sacrificio de recién nacidos que nacían con deformidades (lisiados) o enfermedades (congénitas), los cual eran condenados a ser lanzados al abismo del monte *Taigeto*.

Para los Griegos era importante tratar de encontrar un método efectivo para evitar arrojar los cuerpos de los que no eran "*aptos para la sociedad*", siendo una de las soluciones anticipar el nacimiento de todos aquellos que nacieran con deformaciones o lisiados, debido a que acarreaba problemas de salud pública al no contar con un cementerio para enterrar los muertos, por lo que las infecciones comenzaron a resentirse en la sociedad Griega. De tal forma que *Aetio*, antiguo médico de *Amida*, en *Mesopotamia*, dejó como legado una lista completa no sólo de los medios abortivos que usaba la célebre *Aspasía*, sino de los procedimientos preventivos que empleaba.

Para los filósofos Griegos la vida de un ser en formación distaba mucho a la de otros pueblos primitivos. De acuerdo a Sócrates, el aborto tenía por objeto el de librar a las mujeres del miedo de parir, facilitando la proliferación de prácticas de carácter abortivo, claro estaba que la madre estuviera de acuerdo a permitirlo.

Hipócrates usó una distinción entre el feto *animado* y *inanimado*, por lo que fue preciso aplicar una técnica abortiva diferente para cada uno de ellos, —en sus diferentes períodos— pero nada planteo en relación a la parte moral del problema.

Aristóteles recogiendo la distinción Hipocrática, aprueba y aconseja el aborto, siempre y cuando el feto no se encuentre todavía animado. Éste gran filósofo, encontró un precursor en Malthus ⁵ quien planteaba “*si es necesario disminuir el exceso de la población no debe recurrirse a la muerte de los recién paridos, porque ésta práctica puede ofender a la pública moralidad, pero el Estado tiene la facultad de limitar el número de los hijos si la mujer pasa del límite, cayendo en embarazó, deberá hacerla abortar antes de que el embrión éste animado*” Platón puede ser considerado como otro precursor de Malthus, ya que él creía que debía impedirse que se produjera un exceso de población. Dentro de sus principios, hablaba que a toda mujer mayor de cuarenta años se debía hacer abortar.

Tanto Platón como Aristóteles, se pronunciaron a favor del aborto con fines de mantener limitado el crecimiento de la sociedad y evitar la sobrepoblación, pero sobre todo por mantener el bienestar económico del pueblo. Aristóteles, sostenía que era necesario determinar el número de niños o niñas que podían nacer en la republica, y que cuando hubiese un feto de más, era indispensable eliminarlo antes de que empezara a *sentir, y vivir*.

1.4. ROMA.

Otra de las culturas trascendentales dentro de la historia universal del hombre es la cultura Romana, en la cual se castigaba como un *parricidio* la muerte del hijo causado por la madre, lo anterior derivaba de la *Lex Pompeia de Parricidio*, condición distinta para el padre, ya que se pretendía fundamentar esta impunidad en el derecho de vida y muerte que el padre tenía sobre sus hijos.

⁵ AGUSTÍN MARTÍNEZ, José. *El aborto culposo*. Jesús Montero Editor, La Habana 1942. p. 18.

En tiempos de Constantino empezó a desconocerse ese derecho, estableciendo Justiniano graves penas para los padres que matarán a sus hijos.⁶

En Roma, el aborto se considero como delito, pues se creía al feto como una parte proporcional de la matriz de la mujer; si ésta abortaba no hacía mas que disponer libremente de su cuerpo; pero por cuanto al uso de sustancias abortivas, en determinados casos, se llegó a castigar con penas en el caso de uso de venenos o similares. En tiempos de Severo y de Antonio, el aborto fue penado “*extra ordinem*”, es decir, no en el hecho material de la expulsión del producto por cualquier medio empleado, sino que el castigo era en atención a la ofensa que se le había inferido al marido.

La ley de las XII tablas castigaba a la madre que diera muerte a su hijo con penas aplicadas al *parricidio*, por carecer ella del *jus vitae et neci*, derecho que sólo correspondía al padre.

El padre romano estaba investido de amplios derechos, pero sobre todo de la *patria potestas* que comprendía el *jus vitae et neci*; así también del derecho de abandonar a su hijo recién nacido sin remordimiento alguno, ni represión hasta que la protección fue claramente expresada; indudablemente por obra de Constantino.

El autor García Mañón coincide con Carrara, en cuanto a que “el derecho del padre sobre la vida y muerte sobre los hijos no justificaría, según él, porque los romanos no castigaron el infanticidio, pues no serviría para dejar impune la muerte cometida por la madre o el padre natural. Carrara entiende que si lo castigaban y lo incluían en el título de parricidio (muerte del niño recién nacido por los padres) y en el homicidio (bajo la ley Cornelia, si era cometido por extraños), castigando con pena capital tanto la tentativa como el delito consumado. Pero los romanos —agrega— no emplearon la palabra infanticidio, llamaban también homicidio la muerte del niño

⁶ GARCÍA MAÑÓN, Basile. *Aborto e infanticidio Aspectos jurídicos y médicos legales*, Editorial Universidad. Argentina 1990. p. 42

e inclusive el aborto procurado, y llamaban parricidio la muerte del niño cometida por la madre. Carrara considera que habrá que atribuir el origen de la palabra a la Escuela Alemana, que consideró que el infanticidio es un delito menor que la muerte de un hijo ya adulto, por lo cual, como atenuante, reemplazaron la pena de decapitación por amalgamiento”⁷

Fue entonces cuando el Emperador Constantino limitó la *patria potestas* y dejó sin efecto la *expositio*, siendo que hasta Valentiniano, en el año 374 conceptúo equivalente el delito de homicidio y el infanticidio. Posteriormente, en el año 374 después de Cristo, el emperador Valentiniano, le quitó el poder al padre sobre la vida del hijo, y no le fueron reconocidos más derechos que el de los castigos de orden doméstico”⁸

Si bien es cierto el aborto procurado o provocado fue una práctica usual en ciertos sectores sociales de la antigua Roma, (las damas de la nobleza), nunca fue considerado como un delito, salvo el caso en que derivada de la práctica abortiva tuviere como consecuencia la muerte de la grávida, situación distinta que el estado Romano castigaba de forma severa inclusive con la propia vida del provocador, así como de quienes lo supiesen y no delatarán a los participantes.

1.5 EL CRISTIANISMO

Si bien es cierto, el cristianismo no se puede considerar como un pueblo primitivo, su desarrolló ideológico dentro de la historia del hombre ha transformado la vida del ser humano en todos sus aspectos, de tal forma que hoy en día el cristianismo es una de las ideologías mas predominantes en el mundo.

⁷ Ibidem. p. 43

⁸ Ídem

Resulta falso aceptar que el cristianismo incorporó un nuevo fundamento filosófico sobre la base de la equidad y el respeto a la dignidad humana. *La vida que Dios ha dado, el hombre no la puede suprimir.*

Para el Cristianismo, de esa época carecía de importancia cuales eran las circunstancias por las que una mujer abortaba, provocándose el aborto por sí misma, o sin su consentimiento, inclusive si las causas por las cuales abortaba no eran imputables a la madre, condiciones que hasta la actualidad prevalecen.

En el siglo XVIII, con el cristianismo en auge, se consideraba al feto dentro del vientre materno como un ser —en sentido propio— con derechos, que debía ser protegido por la sociedad, por consiguiente el aborto fue considerado como un delito en todas las naciones civilizadas, imponiéndose una penalidad bastante severa, siendo un dato curioso el hecho de que en las naciones mas civilizadas se tenían gran influencia cristiana (bastante predominante).

1.5.1 Derecho Canónico.

Para el derecho Canónico consideró al aborto voluntario como uno de los delitos más graves que podía cometerse. En el año de 1312, el concilio de Viena, adoptó la doctrina *hilomórfica* de Santo Tomás De Aquino, en la cual establece que no existe un ser humano en el vientre materno durante las primeras etapas de la preñez, pues el alma es infundida en el cuerpo sólo cuando el feto comienza a tomar forma humana. Casi todos los médicos y filósofos sostuvieron la teoría de la animación retardada, según la cual el alma racional no se infunde en la fecundación, sino posteriormente, era preciso cierto tiempo después de la concepción para que el semen derramado en el útero se formase como cuerpo para recibir el alma convirtiéndose en feto animado: *corpus formatum*. Pero existían muchas dudas, tales como ¿Cómo se podría determinar la época de la animación del feto? Aunque los escritores se dividieron, en general se creía que esto tenía lugar cuarenta días después de la concepción para los varones, y ochenta para las hembras. El que no

había llegado a ese estado, se consideraba *corpus informatum*. La expulsión del *corpus formatum* era considerado como homicidio, y la del *corpus informatum* no mereciendo tal consideración, recibía una penitencia mucho menor.

Actualmente la tesis sobre la distinción entre el *corpus formatum* y el *corpus informatum*, se toma en consideración en lagunas legislaciones penales. Para el derecho canónico, se diferenciaba la muerte del feto con alma y sin ella; de tal forma que de seis a diez semanas después de la concepción, y dependiendo del sexo del producto, podía tener el alma. Cuando el aborto provocaba la muerte del feto con alma, se castigaba con la pena de muerte para los provocadores y para la mujer que permitía dicho acto. En todos los otros casos las penas eran menores, las cuales podían ser pecuniarias o incluso el destierro

Por lo que respecta a la doctrina católica, cabe señalar que si bien la iglesia católica se considera como uno de los pilares más fuertes por cuanto a las políticas anti-abortivas refiere; desde el punto de vista exclusivamente ideológico el aborto no fue considerado como un delito, siendo que cuando era así, se imponía una sanción porque se consideraba que a través del aborto se pretendía ocultar uno de los pecados capitales más graves, el cual era considerado por la iglesia católica como *la lujuria*, y no precisamente porque se pretendiera defender la vida humana en gestación.

A partir del siglo IV, con San Agustín, Obispo de Hipona hasta el siglo XIII con Santo Tomás de Aquino, pasando por el Papa Inocencio III (1161-1216), existió consenso para considerar el aborto como homicidio. Sin embargo, en el fondo, realmente existe una discrepancia fundamental, pues originalmente se mantuvo una gran diferencia entre fetos animados e inanimados, por medio del cual permitía de alguna manera estas prácticas como un medio de control de la fecundidad, ya que sólo se consideraba el aborto como homicidio en caso de los fetos animados. Cabe precisar que la propia iglesia, a través de sus teólogos y filósofos, estableció una diferencia entre los fetos machos y hembras, pues se consideraba que los primeros recibían el

alma cuarenta días después de la concepción, mientras que las hembras tenían que esperar hasta ochenta y noventa días. La teoría anterior fue atribuida a Aristóteles; siendo retomada y ampliada por los padres de la iglesia católica y de forma posterior los teólogos y filósofos de la Edad Media.

Y no fue sino hasta 1869 cuando el Papa Pío IX en su *Apostolicae Sedis* del 12 de octubre del mismo año, considero conveniente abolir la distinción entre fetos de genero hembra y macho, y decretó la ilegitimidad del aborto en todo momento, considerándolo injustificable desde el punto de vista moral cristiana, al igual sobre el uso de métodos anticonceptivos, independientemente del trato que se le diera la normatividad laica.

Algunos autores consideran que el cambio de una actitud permisiva hacia otra represiva tuvo que ver con el surgimiento de la Revolución Industrial y el desarrollo del capitalismo, época que generó una demanda excesiva de mano de obra barata. Consecuentemente, empezaron a gestarse políticas de población que facilitaban el proceso de formación de la riqueza material anhelada en este modelo de producción, al mismo tiempo que se facilitaba la defensa de la soberanía de los países al contarse con un mayor número de súbditos para llevarlo a cabo.

1.6 EL ABORTO DENTRO DEL DERECHO PENAL MEXICANO.

En la historia de México, los emperadores o gobernantes consiguieron mantener la estabilidad política de su pueblo con base a normas de carácter obligatorio. Normas que pudiesen considerarse bárbaras, pero que fueron efectivas y precisas a las necesidades de ése entonces.

Los pueblos prehispánicos, a pesar de desarrollarse dentro de una estructura política "*primitiva*", castigaban las conductas que consideraban dañinas para la sociedad; estos castigos podían consistir en azotes o esclavitud, pudiendo incluir a miembros de la familia, o incluso la muerte del responsable. En el caso del delito de

aborto, la mujer que tomaba cualquier sustancia con la intención de abortar, le era aplicada pena de muerte, así como quien se lo proporcionara. Entre los aztecas, la pena no tenía como finalidad una readaptación del reo, si no más bien un castigo ejecutado con ejemplaridad para los demás, y con ello inhibir la imitación o comisión de conductas similares en contra de sus semejantes.

La pena de muerte se vinculaba con la religión, esto se debe al hecho de purificar o pretender purificar el espíritu mediante la eliminación terrena del cuerpo, ya que los aztecas consideraban que el aborto era una conducta que estaba en contra de los intereses de la comunidad.

Así tenemos que después de la guerra de Independencia con España, ya como una nación surge la necesidad de tener sus propias leyes, para lo cual, el Licenciado Don Benito Juárez y García, en su carácter de presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos publica el primer código penal para el Distrito Federal y Territorio de Baja California sobre delitos del fuero común y para toda la Republica sobre delitos contra la Federación (código que también se le conoce como Martínez de Castro). La segunda ley penal correspondió al año de 1929 al cual se le denominó como “Código de Almaraz”, por ser uno de sus principales creadores. Como característica de ésta ley, se omitió la pena de muerte como sanción, algunos estudiosos consideran que éste código en particular fue contrario a lo dispuesto por el artículo 22 de la Constitución de 1917, hecho que le dio importancia histórica al mencionado código penal. El tercer código correspondió al 29 de agosto de 1931, mismo que después de haber sufrido diversas reformas , adiciones y derogaciones tuvo una vigencia de 71 años aproximadamente , siendo abrogado por el cuarto código penal para el Distrito Federal del día 16 de julio de 2002, como se verá de forma más detallada en este punto.

1.6.1 Código Penal de 1871

El Código Penal de 1871 definía el delito de aborto como:

*Artículo 569. Llámase aborto, en Derecho Penal: A la extracción del producto de la concepción, y a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez; siempre que esto se haga sin necesidad. Cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial; pero se castiga con las mismas penas del aborto.*⁹

De acuerdo al contenido del anterior precepto se le llamaba aborto a la *extracción del producto de la concepción, y a su expulsión provocada por cualquier medio[...]*; el término extracción y expulsión se refería la acción llevada a cabo por un tercero, el cual podría ser doctor, partera o una comadrona, inclusive podría ser la misma mujer quién se provocara el aborto, el cual no importaba el medio que se empleara para llevar a cabo dicha expulsión; ahora bien, en el supuesto que establece que podía llevarse a cabo en *cualquier época de la preñez[...]*; ésta acción podía ser en cualquier momento, mientras que durara el embarazo, *siempre que esto se haga sin necesidad[...]*; para éste efecto, cuando la extracción o expulsión se haga sin causa alguna que justifique que la acción, y se lleve a cabo con la sola intención de evitar el nacimiento del producto sin que medie el consentimiento de la mujer. Ahora bien, respecto a la parte que refiere: *"...cuando ha comenzado ya el octavo mes del embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial; pero se castiga con las mismas penas del aborto..."*; en este sentido los legisladores de ese entonces pretendían proteger sino todo el periodo de desarrollo del producto, si el mayor tiempo posible hasta considerar que fuese peligroso para la mujer provocarse un aborto dentro del noveno mes, el cual estaría próximo a nacer el producto. Hecho que podría pensarse que la comisión redactora trataba de ser específica tomando en cuenta el código español en desuso.

De acuerdo con el capítulo IX del código de 1871, bajo su título de Aborto; en el artículo 570 hace referencia a las causas por las cuales se tendrá como necesario el aborto, mismas que podrán ser: cuando de no practicarse, la mujer embarazada

⁹ HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. *Código Penal de 1871 (Código de Martínez de Castro)*, Editorial Porrúa, México 2000. p. p 168-170

corra peligro de muerte, siempre y cuando a juicio de un médico que la asista así lo considerare, y cuando a su vez, éste, oyendo el dictamen de otro así lo determinare y sea posible, no siendo peligrosa la demora; el artículo 571 de la ley en cita refiere que el aborto sólo deberá castigarse cuando el delito se haya consumado, por lo que no existe la posibilidad de que se dé la tentativa en el aborto, debido a que es un delito que por su naturaleza es de resultado material; el artículo 572 la misma ley nos refiere que el aborto causado por culpa solo de la mujer embarazada no es punible, así como los casos en que existirá culpa, cuando sea un tercero el que ocasione que la mujer aborte, circunstancia en la cual el legislador la cámara redactora considero como una agravante de clase cuarta cuando sean médicos, parteras o comadronas; por cuanto a la intencionalidad del delito, en el artículo 573 se refiere que se castigará con una pena de dos años de prisión, cuando la madre procure de forma voluntaria o consienta que otro le ocasione abortar, siempre y cuando ocurran las siguientes circunstancias: **a)** que no tenga mala fama, **b)** que haya logrado ocultar su embarazo, ó **c)** que éste sea fruto de una unión legítima; los artículos 575 y 576 refiere a los casos en que el aborto se provocará con violencia física y moral y sin ellas, así como la penalidad que debe aplicarse en los casos mencionados; el artículo 577 refieren a las atenuantes en el delito de aborto, las cuales reducirían la penalidad siempre y cuando de dieran las siguientes supuestos: **a)** cuando se pruebe que el feto ya estaba muerto cuando se emplearon los medios de ejecutar el aborto, **b)** cuando éste se verifique salvándose la vida de la madre y del hijo; el artículo 578 el cual refiere que: al que empleare los medios abortivos a una mujer y a consecuencia de éstos falleciera, se castigará al culpable con las reglas de la acumulación, si hubiere tenido la intención de cometer los dos delitos, ó previó o debió prever ese resultado.

1.6.2 Código Penal de 1929

La segunda ley penal corresponde al año de 1929, el cual fue denominado con el Código de Almaraz, por ser uno de los principales creadores. Cabe hacer mención que una de las principales características de ésta segunda ley, es que no

contemplaba la pena de muerte como sanción, tal y como lo contemplaba el Código de 1871.

En el código penal de 1929, el delito de aborto se encontraba previsto en el capítulo IX del título Decimoséptimo referente a “De los delitos contra la vida”, en su libro Primero. Este código definía al aborto de la siguiente forma: *“llámese aborto en derecho penal; a la extracción del producto de la concepción o a su expulsión provocada por cualquier medio, sea cual fuere la época de la preñez, con objeto de interrumpir la vida del producto”*.

Se considerará que siempre que tuvo este objeto; el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses de embarazo, cuando ha comenzado el octavo mes de embarazo, se le da también el nombre de parto prematuro artificial y se sanciona de igual manera que el aborto.

Como se puede apreciar la redacción del artículo antes citado no cambió en nada al del código penal de 1871, salvo que en la definición antes referida se agrega un nuevo elemento de carácter subjetivo como lo era: *“con objeto de interrumpir la vida del producto”*.

De esta forma, algunos estudiosos del derecho consideraron que a partir de la entrada en vigor del código de 1929 comenzaba la transición al delito de feticidio; pero es el caso que la reforma resultó un tanto cuanto inútil, puesto que se agregaba a la definición penal lo siguiente: *“se considerará siempre que tuvo este objeto; el aborto voluntario provocado antes de los ocho meses de embarazo”*.

En éste sentido, Francisco González de la Vega consideró como una reforma importante el que no señalará sanción alguna para las mujeres abortadas, “probablemente los legisladores de 1929 quisieron conseguir con este sistema que

las mujeres denunciaran a sus coautores, o probablemente, imbuidos de la moderna teoría, consideraron que el aborto consentido por la madre no es delito”¹⁰

Sin embargo es de dudar que éstos hayan sido los objetivos reales. En éste sentido Carlos Franco Sodi no coincide con Francisco González de la Vega, ya que el primero considera que “más bien se trataba de uno de los frecuentes olvidos de la Comisión Redactora, ya que en el artículo 1003 se declaraba no sancionable el aborto causado sólo por imprudencia de la embarazada; esta regla, redactada en forma de excepción, hacía esperar la pena para la mujer en los demás casos. Además si el aborto consentido no es punible para la mujer, resulta injusto reprimir a los partícipes de un delito inexistente.”¹¹

Ahora bien, cabe hacer mención que dentro del Código Penal de 1929, se tipificaba como un delito los anuncios alusivos a trabajos de aborto derivada de una necesidad por regular la practica de abortos con carácter lucrativo, para tales efectos se definía de la siguiente forma:

Artículo 1010.- queda prohibido a médicos, parteros comadronas; anunciar por cualquier medio que se encargan de casos de aborto. La contravención de esta disposición se sancionará con segregación hasta por dos años y multa de quince a treinta días de utilidad.

1.6.3 Código Penal de 1931.

El Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la Republica en Materia Federal, fue pronunciado el día dos de enero de 1931, siendo en ése entonces Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, Don

¹⁰ REYNOSO DÁVILA, Roberto. *Delitos contra la vida y la integridad corporal*. Editorial Porrúa, México 1997.p 257.

¹¹ Ídem.

Pascual Ortiz Rubio; y el cual -desde luego- fue elaborado por el H. Congreso de la Unión.¹²

El Código Penal de 1931, que en un principio fue denominado “Código Penal para el Distrito Federal, en Materia Común, y para toda la Republica en Materia Federal”, y en su artículo 329, contemplaba la descripción de aborto, el cual lo definía como:

“Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez”.

A diferencia de las definiciones jurídicas de los anteriores códigos penales, esta se variaba por cuanto nuevo termino “*maniobra abortiva*”, misma que fue eliminada para referirse a “*extracción y expulsión*” Con lo anterior intentaron redefinir el delito de aborto, especificando de forma clara y precisa que la intención del sujeto activo era provocar la ***muerte del producto***.

De igual manera el este Código Penal contemplaba la tentativa para el aborto, pudiéndose aplicar las reglas generales para este caso. Situación que se considera era absurda, puesto que el delito de aborto es un delito de resultado material, siendo posible la comisión de otro delito como lesiones.

El artículo 330 del Código Penal en cita, contemplaba como pena de uno a tres años de prisión para quién hiciere abortar a una mujer, no importando el medio que se empleare, siempre y cuando contará con su consentimiento; asimismo, en el caso de que no se tuviese el consentimiento de la mujer embarazada, la pena

¹² quien teniendo facultad de legislar en materia penal tanto del fuero federal como del fuero común aplicable en el Distrito Federal, mismo, que no obstante haber sufrido diversas reformas, adiciones y derogaciones en su articulado; prevaleció su vigencia y conservó el nombre original hasta el día 18 de mayo de 1999, en el que el Congreso de la Unión, tuvo a bien cambiar su denominación, por el de Código Penal Federal, reformando su artículo primero, para declararse que dicho código tendría aplicación y vigencia en los delitos de orden federal, destacándose que hasta la fecha dicho código encuentra su naturaleza estructural en el código de 1931, aún cuando se han realizado diversas reformas.

aplicable sería de tres a seis años; y en el caso de que mediare violencia física o moral, sería aplicable una pena de seis a ocho años de prisión.

En cuanto a la existencia de causas que excluyeran de delito, el código de 1931 solo contemplaba las causas contenidas en los artículos 333 y 334, los cuales eran las siguientes:

“Artículo 333. No es punible el aborto causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada, o cuando el embarazo sea resultado de una violación”.

“Artículo 334. No se aplicará sanción: cuando de no provocarse el aborto la mujer embarazada o el producto corran peligro muerte, ajuicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora”.

Más sin en cambio, el artículo 332 del Código multicitado contenían las circunstancias que atenuaban la pena en el delito de aborto, siempre y cuando concurrieran siguientes casos:

“Artículo 332. Se impondrán de seis meses a un año de prisión, a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar, si concurren estas tres circunstancias:

- I. que no tenga mala fama;*
- II. que haya logrado ocultar su embarazo;*
- III. que éste sea fruto de una unión ilegítima.*

Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le aplicarán de uno a cinco años prisión”.

De tal forma que por Decreto publicado en la Gaceta Oficial del Distrito Federal y en el Diario Oficial de la Federación, el 17 y 30 de septiembre de 1999, se derogaron, reformaron y adicionaron diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal en materia de fuero común y para toda la Republica en materia de fuero federal. con base en su artículo primero en dónde se decreta la nueva denominación del Código Penal para el Distrito Federal, comenzando la autonomía del Gobierno del Distrito Federal por cuanto a la propia expedición de sus leyes.

Con una nueva denominación y autonomía, el Código Penal para el Gobierno del Distrito Federal, y el Código Penal en materia Federal, comenzó una época de transiciones por cuanto a sus leyes locales refiere. Con la publicación en el Diario Oficial de Federación sobre el Decreto de Reformas y Adiciones, en dónde se establecieron las bases para la organización jurídico-política del Distrito Federal dónde sentaron las bases de la Asamblea Legislativa, de fecha 22 de agosto de 1996,¹³

A pesar la creación de una Asamblea Local, y de la división del Código Penal para el Distrito Federal; por cuanto al delito materia de esta investigación no sufrió reforma alguna, por lo que se mantuvo así hasta el día 17 de agosto del año dos mil, fecha en la que fue turnada la iniciativa de decreto por el que se Reforman y Adicionan diversas disposiciones del Código Penal para el Distrito Federal y del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, iniciativa enviada por la licenciada Rosario Robles Berlanga (quién se encontraba como Jefa de Gobierno en turno del Distrito Federal), misma que fue turnada a la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, en la cual se propuso reformar los

¹³ El 22 de agosto de 1996 fue publicado en el Diario Oficial de la Federación, el decreto de reformas y adiciones a diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Este decreto fue el resultado de un proceso de reforma política que involucró a todas las partes integrantes de la federación e implicó importantes cambios estructurales para el Distrito Federal. Uno de los puntos centrales de esa reforma se encuentra en el artículo 122 de nuestra Carta Magna, el cual ha sentado las nuevas bases para la organización jurídico-política del Distrito Federal. Entre esos cambios se estableció que la Asamblea Legislativa es el órgano local de Gobierno encargado de la función legislativa en el ámbito local dentro del marco de competencia que la misma constitución señala.

artículos 332, 333 y 334 del Código Penal para el Distrito Federal ¹⁴ de la siguiente forma:

“Artículo 332.- se impondrán de uno a tres años de prisión a la mujer que voluntariamente practique su aborto o consienta que otro la haga abortar.”¹⁵

Artículo.- 333.- el delito de aborto sólo se sancionará cuando se haya consumado.”¹⁶

¹⁴ La propuesta de reforma y adición de los artículos 332, 333, 334 del Código Penal para el Distrito Federal, así como el artículo 131 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, fue turnada a la comisión de Administración y Procuración de Justicia por el Presidente de la Comisión de Gobierno de la Asamblea Legislativa, para su análisis y dictamen, dicha iniciativa de Decreto fue enviada por la licenciada Rosario Robles Berlanga, entonces Jefa de Gobierno del Distrito Federal, misma que en su exposición de motivos, se manifestó, que el delito de aborto ha llegado a situarse en nuestro país como un problema de salud pública, la cual se reconoce como la cuarta causa de mortalidad materna, de existir estadísticas confiables, que pudieran registrar de manera segura las practicas abortivas, pero de ser así, los registros superarían enormemente los rangos de referencia.

En el considerando TERCERO del dictamen hecho por la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, de fecha 17 de agosto del año dos mil, coincidieron con los argumentos planteados en la iniciativa sujeta a dictamen, pues no es posible ignorar el problema de tipo social y de salud que representa la práctica clandestina de abortos; manifestaron que existía plena conciencia de que la información disponible sobre el número de abortos no es confiable, y que las estimaciones realizadas llegan a variar desde las muy conservadoras, como las proporcionadas por el Consejo Nacional de Población, pasando por las que provienen de fuentes médicas, las cuales resultan en verdad alarmantes. Asimismo coincidieron en que la falta de veracidad por parte de las estadísticas resulta lógico, si se toma en cuenta que constituye un delito que amerita pena corporal, lo cual impide la libre expresión de las personas para aceptar la conducta realizada, aunque el hecho de que resulten exactas o no, no desaparece el problema, ni mucho menos ayuda a solucionarlo.

¹⁵ En el considerando CUARTO del dictamen de la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, considero que, en base a los argumentos expresados, fue procedente la reforma del artículo 332 del código penal para el Distrito Federal, que regulaba el aborto conocido por los jurisconsultos como “*honoris causa*”; aquél aborto efectuado por la mujer para evitar la deshonra de ella, como la de su familia, dado que resultaba indiscutiblemente inoperante el concepto de honra que aquí se maneja, pues en todo caso la atenuante equipara el honor y la buena fama con una conducta sexual sólo permitida para las personas unidas en matrimonio. Ya que lo importante para la aplicación de la sanción atenuada en este caso es que se conserve así a ese concepto un contenido de simple apariencia.

Siendo que ante tales circunstancias, se considero pertinente la reforma que elimina las tres circunstancias que deben concurrir para la aplicación de la sanción atenuada; el no tener mala fama, haber logrado ocultar el embarazo y que éste sea fruto de una unión ilícita, cuyo contenido atentaba contra la dignidad de las mujeres, imponiendo una sanción genérica congruente con la establecida por el artículo 330 del mismo código, en atención a que el resultado producido en ambos casos es el mismo, por lo que debía quedar el artículo analizado en los términos propuestos por la iniciativa presentada por la entonces Jefa de Gobierno.

¹⁶ En el considerando QUINTO del dictamen de la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, considero pertinente reformar el artículo 333 del Código Penal en comentó, mismo que proponía excluir de punición al aborto en grado de tentativa. Siendo la tentativa una figura jurídica que sanciona la puesta en peligro del bien jurídico tutelado, y la voluntad desplegada para delinquir, se consideró que sancionar la tentativa en caso de el aborto, implicaría una sobre punición, tomando en cuenta que en el tipo penal de aborto, la mujer que pretende abortar suele verse afectada gravemente en su integridad física y psíquica, y sancionarla por una interrupción frustrada de embarazo, conllevaría a una sobre sanción que violentaría el principio de intervención

Artículo 334.- no se aplicará sanción:

I.- cuando el embarazo sea resultado de una violación;

II.- cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora;

III.- cuando a juicio de dos médicos especialistas exista razón suficiente para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas congénitas que puedan dar como resultados daños físicos o mentales graves en el mismo, siempre que tenga el consentimiento de la mujer embarazada;

IV.- que sea resultado de una conducta culposa de la mujer embarazada”¹⁷

mínima que debe de caracterizar el Derecho Penal en un Estado Democrático. Siendo además necesario prevalezca un equilibrio entre la conducta cometida, el resultado y la sanción aplicable

¹⁷ En el considerando SEXTO del dictamen de la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, considero que dentro del supuesto que contemplaba el artículo 334 del Código Penal en cita, se despenalizó el aborto cuando la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud. El código penal en cita preveía que no se aplicaba sanción alguna cuando la mujer embarazada y el producto corrían peligro de muerte, situación que atinadamente se corrigió por la iniciativa presentada por la Jefa de Gobierno, pues evidentemente es un contrasentido y desacierto legislativo el proteger la vida del producto a través de la práctica del aborto; por otra parte no se justifica que para no penalizarlo se requiera que la mujer esté en peligro de muerte subestimándose con esto un aspecto primordial como lo es la conservación de la salud de la mujer, pues aún cuando no muera, su salud puede sufrir serios daños, mismas que pueden reducir sus expectativas de vida, colocándola así en una grave situación de ventaja. La misma comisión considero dentro del presente considerando que en éste primer caso, existen en otros Código Penales de la Republica que abordan este problema, pronunciándose a favor de la mujer, respondiendo así al criterio de ponderación de bienes jurídicos. Nuestro Código Penal, modificado en la parte general, en el año de 1994, se acoge a éste criterio, al señalar en su artículo 15 fracción quinta, que el delito se excluye cuando *se obre por la necesidad de salvaguardar a un bien jurídico propio o ajeno, desde un peligro real, actual o inminente lesionando otro bien de igual o menor valor.*

Se considero que el eje central de esta reforma lo constituye el derecho a la vida y a la salud de la mujer embarazada, por lo que la reforma propuesta en la iniciativa para que se excluya la punición del aborto cuando por indicación médica se permita suponer que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que pueden dar como resultado daños graves físicos o mentales en el mismo, es procedente. Siendo por consecuencia de la presente hipótesis nos permite proteger además de los derechos antes enunciados, la familia, la pareja, y esencialmente el derecho de un ser, por nacer, a nacer sano y bien dotado biológicamente para su posterior desarrollo físico y psíquico.

Por cuanto a la causal de aborto por motivos imprudenciales de la mujer, se conserva aunque con mejor técnica jurídica, la cual se establece en la iniciativa, debiendo quedar así: *que sea resultado de una conducta culposa de la mujer embarazada.*

Asimismo se propuso adicionar en el artículo 131 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal lo siguiente:

Artículo 131 Bis.- el Ministerio Público autorizará, en un término de "24 horas, la interrupción del embarazo de acuerdo con lo previsto en el artículo 334, fracción I del Código Penal, cuando concurren los siguientes requisitos:

- I.- que exista denuncia por el delito de violación;*
- II.- que la víctima declare la existencia del embarazo;*
- III.- que se compruebe la existencia del embarazo*
- IV.- que existan elementos que permitan al Ministerio Público suponer que el embarazo es producto de una violación; y*
- V.- que exista solicitud de la mujer embarazada.¹⁸*

Las instituciones de salud pública del Distrito Federal deberán, a petición de la interesada, practicar el examen que compruebe la existencia del embarazo, así como su interrupción".

Propuesta que fue aceptada en fecha del 17 de agosto del año dos mil, así como la adición el artículo 131 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; quedando los mismos en los términos antes mencionados, debiendo entrar en vigor treinta días después de su publicación en la Gaceta Oficial del Distrito Federal. Por lo que siendo el día primero de octubre de 1999 cuando entra en vigor, y teniendo como consecuencia el cambio de denominación, adquiriendo el nombre de Código Penal para el Distrito Federal, aunque conservaba su estructura con base en el Código de 1931, y su vigencia se extiende hasta el día 12 de noviembre del

¹⁸ En el considerando SÉPTIMO del dictamen de la Comisión de Administración y Procuración de Justicia, considero que para hacer efectivo y eficaz la exclusión de punición en el caso de aborto de una mujer violada, la adición que la iniciativa proponía del artículo 131 Bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, permitiría la existencia de un procedimiento de certidumbre jurídica a la interrupción del embarazo cuando se ha sido víctima de una violación. No debiéndose olvidar que la mujer que fue objeto de una violación es sujeto pasivo de un delito, por consecuencia, pudiera convertirse en víctima por siempre al exigírsele soportar una maternidad no deseada.

año 2002; siendo hasta un día después, el día 13 de noviembre del año dos mil dos en que entra en vigor el “Nuevo Código Penal para el Distrito Federal”.¹⁹

La incursión de un Nuevo Código Penal en el Distrito Federal se debía a la autonomía que el Gobierno del Distrito Federal había adquirido para legislar sus propias leyes. Este procedo de independencia traía beneficios para la sociedad, dado que las leyes serías creadas acorde alas necesidades de los habitantes del Distrito Federal. La creación de nuevos tipos penales hablaban de la evolución y actualización de conductas criminales que debían se contempladas y reguladas como lo son la manipulación genética y la procreación asistida, temas que eran nuevos para una sociedad que mantenía vigente leyes tan antiguas como los códigos penales de 1871, 1929 y 1931;

En cuanto al delito de aborto cambio su redacción para adecuarse a las necesidades que la sociedad, dado que las anteriores redacciones dejaban incertidumbres jurídicas a la hora de aplicarse, por lo que el artículo 144 del nuevo código penal, sustituyó el término “*preñez*” por “*embarazo*”, quedando de la siguiente manera:

“Artículo 144. Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo”.

¹⁹ El Código Penal, autodenominado como “nuevo” salió publicado en la gaceta oficial del Gobierno del Distrito Federal en fecha 16 de julio del año 2002, y cuya vigencia entró a partir del día 13 de noviembre del mismo año (a ciento veinte días de su publicación) Cabe recordar que en el año de 1996, el artículo 122 de nuestra Carta Magna fue reformado, publicándose dichas reformas en el Diario Oficial de la Federación en fecha 22 de agosto del mismo año; incidiendo las mismas a los párrafos primero y segundo, así como a la base primera, respecto a la Asamblea Legislativa en su punto V, inciso h), y sus artículos transitorios décimo-primer y décimo-tercero; que en términos generales y al caso que nos ocupa, señalaban como autoridades del Distrito Federal, a la Asamblea Legislativa, al Jefe de Gobierno del Distrito federal y al Tribunal de Justicia, concediéndose a la Asamblea Legislativa, entre otras, la facultad de legislar en materia civil y penal, y de acuerdo al artículo transitorio décimo-primer, se estableció que la vigencia para legislar en materia civil y penal seria a partir del día primero de enero de 1999. En consecuencia a partir de esa fecha, es que la Asamblea Legislativa podría emitir legislación en materia civil y penal para el Distrito Federal, y hasta en tanto no sucediera esto, seguiría vigentes para esta entidad federativa, el llamado Código Penal para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la Republica en Materia Federal.

Cabe señalar que de acuerdo con el diccionario *preñez* se define como:... *El embarazo de la mujer. // El tiempo que éste dura...*,²⁰ y en cuanto a la palabra *embarazo*, se define como: "... *preñado de la mujer...*" De tal forma el legislador intento amalgamar todos los elementos necesarios para determinar que el aborto puede cometerse en cualquier momento de la vida en gestación del producto.

²⁰ PALOMAR DE MIGUEL, Juan. Op. cit

CAPITULO SEGUNDO

EL ABORTO EN MÉXICO, Y EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.

2.1 EL ABORTO EN MÉXICO.

Como se mencionado anteriormente, el delito de aborto se esta convirtiendo en un problema de salud, más que de tipo criminal. Resulta importante observar que en algunos estados sus leyes penales locales no contemplan algunas causas por las cuales la mujer no puede ser sancionada. Este hecho permite que en algunos casos una mujer se traslade a otro estado en donde pueda tener el derecho de abortar y hacerlo sin restricción alguna. Situación que sigue generando que las instituciones de salud sigan sin tener un control preciso sobre las interrupciones de embarazo clandestinas. En el siguiente cuadro se contempla las causas por las cuales el delito de aborto no es penado, así como el número de estados que lo permiten:

Causales por las que el aborto no es penado en México	Número de Estados que las admiten
Por violación	32
Imprudencial	29
Por peligro de muerte	28
Eugenésico	10
Grave daño a la salud	9
Otras causas	4 (3 inseminación no deseada, 1 económicas, cuando la mujer tenga al menos 3 hijos)

Resulta necesario contemplar que el aborto se esta convirtiendo en un problema de salud publica, hecho que las actuales legislaciones no han contemplado. La falta de

información de éste tema resulta trascendental para poder llevar a cabo las reformas necesarias para poder evitar que mas muertes se sigan generando como la **tercera causa de muerte materna a nivel nacional**. Las últimas estadísticas recabadas por diferentes organizaciones del gobierno y gubernamentales e asociaciones civiles, nos muestran las cifras con las que se cuentan y que aún siendo de años atrás, muestran un número considerable que no debemos dejar de observar.²¹

Concepto	Cifra	Fecha	Fuente
Número de muertes maternas	1,399	1992	Maternidad sin riesgos
Tasa de mortalidad materna	5.8%	1992-1994	CONAPO II
Lugar que ocupa el aborto como causa de mortalidad materna	3º	1992-1994	CONAPO II

Es preocupante que la ignorancia y la falta de información veraz por parte de las instituciones públicas de salud sea de más de diez años atrás. Más sin en cambio son instituciones privadas y asociaciones civiles las que nos permiten conocer en un amplio panorama que el aborto ha rebaso la capacidad del Estado Mexicano. La falta de información objetiva y real no permite a los Legisladores conocer a fondo el problema, para poder crear las leyes que sean necesarias, pero sobre todo, leyes que sean actuales y se apliquen a la realidad que se vive hoy en día.

La falta de registros al recurrir la mujer a hospitalizarse con complicaciones derivadas de abortos clandestinos, así como su mal clasificación de las instituciones de salud, tanto públicas como privadas, las cuales registran sólo parte de la

²¹ Grupo de Información en Reproducción Elegida, *Datos Poblacionales*, fecha de consulta 20 de noviembre del año 2003, <http://www.gire.org.mx/derechos/d3.htm/cinco>.

información o en ocasión ninguna. Los registros hospitalarios tienden a identificar los abortos inducidos como “*espontáneos o inespecificados*”; puesto que las mujeres se niegan a admitir que se han practicado un aborto; o que el personal de salud no reporta los abortos inducidos, ya existe miedo a las implicaciones legales que esto conlleva.

2.1.1 Tamaulipas. El Código Penal cita refiere en su artículo 356:... *comete el delito de aborto el que priva de la vida al producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.* Definición que se asemeja con la definición contenido en el Código Penal Federal

Continuando con la legislación penal en cita, en su el artículo 357, contempla el supuesto en el cual mujer se procure de forma voluntaria el aborto, o consienta en que otro la haga abortar; en ése caso, le será impuesta una pena de uno a cinco años de prisión; en su artículo 358, menciona que, a quién hiciere abortar a una mujer se le impondrá pena de una a cinco años de prisión, siempre que lo haga con el consentimiento de ella. No existiendo tal, le será impuesta una pena de tres a seis años, y si mediare violencia física o moral se le impondrán al autor de seis a ocho años de prisión; en su artículo 359 menciona que se le impondrá prisión de seis meses hasta un año a la mujer que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar, siempre y cuando concurren las siguientes circunstancias: **a)** que no tenga mala fama; **b)** que haya ocultado su embarazo y; **c)** que éste no sea resultado de unión matrimonial o concubinato; en cuanto al artículo 360, menciona el caso en el que sean médicos, parteros, enfermeros los que causaren el aborto a la mujer, quienes podrán alcanzar una pena de acuerdo a lo que establece el artículo 358, así como una suspensión de el ejercicio de su profesión de dos a cinco años; y por último, *el artículo 361 nos indica los casos en los que no se sanciona el delito de aborto como lo es: a) cuando sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada; b) cuando el embarazo sea resultado de una violación; y c) cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte o de un grave daño a su salud a juicio del médico que la asista,*

oyendo éste la opinión de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora.

2.1.2 Yucatán. Dentro de Código Penal para el Estado de Yucatán el aborto se encuentra ubicado en el Capítulo VII, el cual se conforma de cinco artículos. En su artículo 389, refiere que se le llamará aborto a *la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez*; los artículos 390 y 391 respectivamente refieren a los casos en que se hiciere abortar a una mujer bajo su consentimiento sea por cualquier medio que se empleare, se le aplicará una pena de uno a cinco años, para el caso en que faltare el consentimiento de la mujer embarazada será aplicada una pena de tres a ocho años de prisión, ahora bien, cuando el sujeto activo empleare la violencia física o moral para llevar a cabo la conducta descrita por el ordenamiento en cita, la pena aumentara de seis a nueve años de prisión; así como para el caso en que el aborto sea causado por un médico, cirujano, comadrón o partero. Asimismo, el artículo 392 menciona respecto a el caso en que la mujer de forma voluntaria se procure el aborto, o consienta que otro lo realice bajo las siguientes circunstancias: I. Que no tenga mala fama; II. Que haya logrado ocultar su embarazo, y; III. Que éste no sea fruto de matrimonio. Ahora bien, si faltare algunas de las circunstancias antes mencionadas, la pena aplicable será uno a cinco años de prisión. *El artículo 393 establece los casos en los que no se aplicará pena alguna, en los siguientes casos: I. Cuando sea causado por acto culposo de la mujer embarazada; II. Cuando el embarazo sea el resultado de una violación; III. Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora; IV. Cuando el aborto obedezca a causas económicas graves y justificadas, siempre que la mujer embarazada tenga ya cuando menos tres hijos, y; V. Cuando se practique con el consentimiento de la madre y del padre en su caso y a juicio de dos médicos exista razón suficiente para suponer que el producto padece alteraciones genéticas o congénitas, que den por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves.*

2.1.3 Morelos. Dentro del Código Penal para el Estado de Morelos, la figura del delito de aborto, se encuentra ubicado en el Capítulo III, el cual lo conforman seis artículos, de los cuales el último se encuentra derogado. En el artículo 115, dice que *al que diere muerte al producto de la concepción en cualquier momento del embarazo sea cual fuere el medio que empleare*, se aplicarán: I. De uno a cinco años de prisión y de veinte a doscientos días-multa, si se obra con el consentimiento de la mujer embarazada; II. De tres a ocho años de prisión y de cuarenta a cuatrocientos días-multa, si se obra sin el consentimiento de la mujer embarazada; y III. De seis a ocho años de prisión si mediare violencia física o moral. Ahora bien, el código de referencia contempla los casos en los cuales intervenga un médico, y que procure el aborto, el cual lo realice de forma injustificada, serán sancionados con base en la fracción II del artículo antes citado, asimismo, para el caso en que sea una actividad a la cual se dedicaren, serán sancionados con la pena prevista en la fracción III del artículo de referencia; siendo, en ambos casos, inhabilitados para ejercer la profesión condenándolos en su caso a la cancelación de su cédula profesional. Asimismo, en su parte última del artículo 115, regula el caso para los que no siendo médicos, realicen o practiquen abortos, se les aplicará una pena conforme a lo que establece la fracción III del mismo artículo de referencia.

El artículo 119 refiere los casos en que el aborto no se aplica pena alguna, como lo es en los siguientes casos: I. cuando sea resultado de una acción notoriamente culpable de la mujer embarazada; II. Cuando el embarazo sea el resultado de un delito de violación; III. Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, ajuicio del médico que la asista, oyendo éste último el dictamen de otro médico, siempre que ello fuere posible y no sea peligrosa la demora; IV. Cuando a juicio de un médico especialista se diagnostiquen alteraciones congénitas o genéticas del producto de la concepción que den como resultados daños físicos o mentales graves, siempre que la mujer embarazada lo consienta; y VI. Cuando el embarazo sea resultado de una inseminación artificial realizada sin el consentimiento de la mujer.

2.1.4 Estado de México. El Código Penal para el Estado Libre y Soberano de México define como aborto en su artículo 248: *al que provoque la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo intrauterino, se impondrá:*

- I. de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a cuatrocientos días multa, si se obra sin consentimiento de la mujer de la mujer embarazada;*
- II. de uno a cinco años de prisión y de treinta a doscientos días multa, si se obra con el consentimiento de la mujer; y*
- III. de tres a ocho años de prisión y de cincuenta a trescientos días multa si se emplea violencia física o moral.*

El artículo 249, establece los casos en que sea provocado el aborto por un médico cirujano o partera, además de las sanciones que corresponda, le será suspendido de tres a seis años el ejercicio de su profesión, o en caso de reincidencia, la suspensión se podrá incrementar hasta por veinte años.

El artículo 250 del Código en cita, establece la penalidad que se aplicará en el caso de que sea la propia mujer la que diere muerte al producto, o consintiere que otro se la diere, la cual será de uno a tres años de prisión, asimismo establece una atenuante para el caso antes mencionado, pero siempre y cuando la muerte del producto se provocará con la intención de ocultar su deshonor, para lo cual le será aplicada una pena de seis meses hasta dos años de prisión. *En el artículo 251, establece las causas por las cuales no se aplicará sanción alguna, siempre y cuando concurren las siguientes circunstancias: I. cuando aquella sea resultado de una acción culposa de la mujer embarazada; II. Cuando el embarazo sea resultado de un delito de violación; III. Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora; y, IV. Cuando a juicio de dos médicos exista prueba suficiente para diagnosticar que el producto sufre alteraciones genéticas o congénitas que puedan*

dar por resultado el nacimiento de un ser con trastornos físicos o mentales graves, siempre y cuando se cuente con el consentimiento de la madre.

2.1.5 Chiapas. En el mes de octubre de 1990, aprobada por la iniciativa del C. Gobernador del Estado sobre la despenalización del aborto, adicionando al artículo 278 del Código Penal para el Estado de Chiapas dos excluyentes, que conmovieron ciertos estratos sociales religiosos, quienes satanizaron las iniciativas de los Legisladores Chiapanecos, no obstante de haber obrado dentro del marco legal y social, para un pueblo a quién les es más difícil satisfacer las dos necesidades primarias como lo son: *el techo y la comida*, por el crecimiento de la población demográfica, que hasta la fecha es incontrolable, por una carencia educativa palpable, que trae como consecuencias la insatisfacción de sus necesidades.

Una protesta masiva de los grupos que se sintieron afectados, se hizo notar en gran parte de la republica a través de los medios de comunicación. Algunos de ellos carecían de fundamento lógico-jurídico, dado que el proyecto fue de conocimiento público, ya que de todo esto se dio cuenta a los medios informativos nacionales y locales, y por ello no es posible calificar como falaz el dicho de algunos, en el sentido de que el proyecto no fue dado a conocer, y que no fue materia de discusión por que fue aprobado de forma secreta.²²

Es evidente que en materia de aborto, nadie cuestionó, nadie objetó, nadie protestó, siendo hasta después de un mes de aprobado y publicado²³el nuevo código que bajo el amparo de una nota difundida desde San Cristóbal de las Casas, Chiapas, se genero una campaña en contra de las reformas.

²² Cfr. EUSEBIO RAMOS. Ob. Cit. p.p. 65-67

²³ El Congreso del estado aprobó el código penal el 9 de octubre de 1990, tal y como obra en las actas, en dónde se demuestra que fue aprobado por mayoría que fue integrada por su mayoría por Diputados estatales del PAN, PRI, PRD, PFCRN. Siendo publicado en el periódico oficial el 11 de octubre de 1990, debiendo entrar en vigor a cincuenta días siguientes a su publicación

A manera de antecedente, el aborto fue despenalizado en el Estado de Chiapas desde 1938; en el Código Penal, contenía como causa excluyente de responsabilidad por parte de la madre la violación, peligro de muerte de la madre.

El Código Penal chiapaneco de 1938, consideraba que era una circunstancia que atenuaba el delito, siempre y cuando la mujer tuviera una familia numerosa, y careciera de fondos suficientes para mantenerla. En estos casos se penalizaba el aborto de tres meses a dos años de prisión. El primero de agosto de 1962, se reformó el código penal en éste artículo para aumentar la penalidad de uno a dos años de prisión (artículo 220 fracción I) posteriormente el código de 1984 eliminó esta causa de atenuación de la pena.

La despenalización del aborto se encuentra dentro de las tradiciones y costumbres en la práctica jurídica de Chiapas desde 1938; curiosamente ningún sector político, religioso expresaron rechazo a esas leyes y costumbres.

Actualmente el Código Penal para el Estado de Chiapas contiene en su artículo 134 bis la definición del delito de aborto, el cual establece:

Comete el delito de aborto el que, en cualquier momento de la preñez, cause la muerte del producto de la concepción aunque ésta se produzca fuera del seno materno, a consecuencia de la conducta realizada.

El artículo 135 bis, establece de forma precisa los supuestos en los que incurren los médicos cirujanos, comadronas o parteros

El artículo 136 bis contempla las causas por las cuales no se castiga el aborto, como lo es en los casos del delito de violación; en este caso el aborto deberá ser practicado noventa días a partir de la concepción. Resulta interesante el tiempo que señala el artículo anterior. Nos hace recordar las teorías de los griegos, por lo que respecta el *corpus formatum e informatum*.

Una causal que en su momento creo polémica fue la referida en el artículo 137 bis, del Código penal para el Estado de Chiapas, el cual contempla el supuesto para el caso en que la abortante sea una menor de edad, y que refiere:

Si la abortante es menor de edad, la acción penal se seguirá a todos los que hayan intervenido para provocar el aborto, para la aplicación de la sanción a que alude el artículo 281²⁴ se tomará en consideración si ella dio su consentimiento; de ser así, la menor quedará sujeta a la ley del Consejo Tutelar de Menores Infractores.

De los Códigos Penales citados dentro de éste punto —en particular— es de hacer notar que a pesar de contener penas que van de un año a cinco de prisión, el índice de abortos clandestinos no ha disminuido. Con ello se demuestra que no es la solución el incrementar penas para evitar la comisión de delitos, resulta más efectivo el promover la prevención que castigar. Por lo que una campaña de concientización sexual a los jóvenes puede ser más eficaz que el incremento de las penas.

2.2 EL ABORTO EN EL ÁMBITO INTERNACIONAL.

La política exterior de cada estado es un reflejo de la de los acontecimientos internos del país. La necesidad de relacionarse con otros estados resulta importante para el desarrollo político, social y cultural, pero mucho más importante resulta el respeto e igualdad entre los propios países, de ahí la frase celebre que reza: “*Entre los individuos como entre las naciones le respeto al derecho ajeno es la paz*”.

²⁴ el artículo 281 del Código Penal para el Estado de Chiapas, se encuentra ubicado en el Capítulo V, bajo el título “abuso de funciones públicas” el cual refiere: comete el delito de abuso de funciones públicas, último párrafo: cuando la cuantía del beneficio ilícito obtenido o concedido a que se refiere ese artículo no exceda de mil días de salario se impondrá prisión de dos a cinco años y multa de treinta a trescientos días de salario. Si la cuantía excede de mil días de salario se impondrá al sujeto activo prisión de dos a diez años y multa de trescientos a quinientos días de salario, destitución e inhabilitación para el desempeño de otro cargo o comisión hasta por el tiempo de la sanción impuesta.

Los Tratados Internacionales así como los convenios celebrados entre dos o más países tienen como finalidad entre otras: propiciar la condición de importación y exportación de tecnologías, industrias, así como demás condiciones que beneficien a los países signantes. Sobre este punto resulta importante que se conozcan los lineamientos jurídico—penales que algunos países de América, Europa y Asia contemplan para regular las practicas abortivas.

2.2.1 América.

En general, en esta región dónde impera una ideología judeocristiana, la legislación es de carácter restrictiva; salvo Cuba, Puerto Rico, el resto de los países o bien prohíben totalmente el aborto o lo aceptan en determinadas circunstancias limitadas o específicas.

En algunos recuentos estadísticos, de veintidós países independientes de América Latina siete prohíben el aborto, en cualquier circunstancia; seis lo admiten para salvaguardar la vida de la mujer embarazada; nueve reconocen circunstancias médicas más generales utilizando, el término de *“salud de la madre”* en términos de la Organización Mundial de la Salud, que permite una interpretación amplia; seis permiten la interrupción del embarazo en casos derivados de una violación o de incesto, y uno lo permite cuando el aborto es provocado en los tres primeros meses de embarazo, como pueden ser condiciones económicas desfavorables.

2.2.1.1 Argentina. El Código Penal de este país data de 1921 sin embargo, a raíz de un gobierno democrático que asume de nueva cuenta el poder en 1983 se llevan a cabo una serie de reformas para corregir las lagunas existentes, que pusieron en problemas al país, y los cuales surgieron durante los golpes de gobierno.

Por lo que respecta al aborto se debe señalar su Código Penal no contiene una definición de lo que debe entenderse como aborto, ya que simplemente establece que será reprimido con una pena de tres a diez años de prisión a quien provoque un

aborto sin consentimiento de la mujer embarazada. Dicha pena puede ser elevada hasta quince años si se causa la muerte a la mujer. Para en el caso de que la mujer consienta que le sea practicado un aborto, la pena aplicable es de uno a cuatro años de prisión; ahora bien si la gestante muere, la pena aplicable puede ser hasta de seis años. En el caso de que la mujer procure su aborto, se le castiga con una pena de uno a cuatro años de prisión.

Asimismo se castiga el aborto culposo, entendiendo éste como el que se provoca sin la intención directa de causarlo, el cual puede derivarse por ejecutar actos violentos contra una mujer cuyo embarazo fuere notorio o conocido por el agresor.

En Argentina no es punible el aborto practicado por un médico siempre que éste sea diplomado, y cuando es realizado con el fin de evitar el peligro para la vida o salud de la madre, siempre y cuando éste peligro no pueda ser evitado por otros medios. Asimismo no se encuentra penalizado, cuando el embarazo sea producto de una violación o de un atentado al pudor cometido contra una mujer idiota o demente.

2.2.1.2 Brasil. El Código Penal de este país data de 1940. En él se penaliza a la mujer que se procura su propio aborto con una pena de prisión de 1 a 4 años. En caso que sea provocado por terceros, se agrava la pena, siempre y cuando el aborto se realiza sin el consentimiento de la gestante, o cuando sea menor (o sea de 16 años), o tuviere alguna deficiencia mental. Igualmente se agrava la pena si con el aborto se provoca la muerte de la mujer o se le produce una lesión grave. Ahora bien, el aborto no se sanciona por causas terapéuticas (salvaguada de vida y salud), mucho menos el que se practica si el embarazo es producto de estupro, siempre que la gestante haya dado su consentimiento.

2.2.1.3 Uruguay. El Código Penal de éste país data de 1933, y el cual sólo penaliza la acción de quien provoca el aborto de una mujer sin su consentimiento, agravando la pena si sobre viene una lesión o la muerte de la mujer embarazada; si se comete con violencia o fraude, siempre y cuando se ejercita sobre una mujer menor de 18

años, o privada de razón o de sentido, o cuando es realizado por el marido o por persona que abuse de su autoridad de las relaciones domesticas o de cohabitación con la mujer. La pena mínima señalada en éste ordenamiento es de dos años de prisión, y la máxima de doce.

Este ordenamiento fue reformado en 1934, 1935 y 1938. En relación al aborto esta reformas permiten que el juez exime totalmente de pena alguna, cuando se procura para salvar el propio honor, el de la esposa o de un pariente próximo, y en caso de violación o incesto. Es aplicable este mismo régimen en caso de abortos terapéuticos, siempre que sean realizados por un médico, y en los casos de aborto eugenésicos.

2.2.1.4 Canadá. Actualmente el Código Penal de este país contiene un capitulo especifico relativo al aborto, en el cual se estipula que “es culpable de un acto criminal y sujeto a cadena perpetua, quién, con la intención de provocar el aborto de una persona de sexo femenino, este o no en cinta, emplea cualquier medio para lograr su cometido” ²⁵ Tratándose de la mujer embarazada, la pena máxima señalada es de dos años de prisión. Estas penas no se aplicarán a los médicos calificados que, de buena fe, realiza en el aborto en un hospital acreditado, cuando el comité de abortos terapéuticos del hospital en cuestión, declara a través de un certificado médico que de no interrumpirse el embarazo, estarían en peligro la salud o la vida de la mujer. Tampoco se aplica a las mujeres que permiten que un médico calificado les practique el aborto en las condiciones señaladas anteriormente.

Es de señalarse que en éste país, como en muchos otros, un estudio histórico nos demuestra como el poder público varía su postura frente el aborto, según convenga a los intereses de la política poblacional.

²⁵ PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. *El aborto una lectura de derecho comparado*. Ed. Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México 1993. p. 68.

En esta búsqueda histórica encontramos denuncias en el sentido que los métodos anticonceptivos han liberado más a los varones de las consecuencias de su sexualidad que a la propia mujer, pues ella es quién asume toda la responsabilidad sobre su uso y eficacia, por tanto, asume tanto la responsabilidad de la procreación como la del control del crecimiento demográfico. El perfil normativo actual inicia su diseño en 1968 cuando se abre el caso contra el doctor Morgentaler que culminó el 28 de enero de 1988. En esta fecha, la Corte Suprema de Canadá, en el fallo correspondiente, se pronunció entorno al tema, afirmando que el artículo 251 del código criminal era inconstitucional y descriminalizó el aborto dejando sin efecto las normas mencionadas.

Sin embargo, estas sentencias son una decisión jurisprudencial, una interpretación de la norma; no es un cambio o reforma legislativa, por tanto, no puede considerarse como un esquema definitivo pues en Canadá, como en el resto del mundo, existen condiciones que nos hacen temer una reapertura del debate sobre el aborto; condiciones en la que se observan nuevas tendencias amenazadoras de la autonomía de las mujeres.

2.2.1.5 Estados Unidos de Norte América. A partir de 1973, el aborto fue permitido en todo el territorio a solicitud de la mujer embarazada, sin restricción alguna, si se practicaba dentro de los tres primeros meses de embarazo. Después de este término, estaba sujeto a ciertas restricciones tendientes, todas ellas, a proteger la salud de la mujer. Estos aspectos particulares eran fijados por cada Estado de la Unión Americana. Actualmente, después de la revisión de principios de 1992, todos los lineamientos sobre el aborto pasaron a ser competencia local. El pronunciamiento de la Suprema Corte Americana en el caso de Roe vs. Wade, no fue sencillo.²⁶ Se hizo después de dos años de intensos debates y deliberaciones,

²⁶ En este país, a raíz del caso Roe vs. Wade, el debate llegó a la Suprema Corte, sigue abierto y su contenido se perfila entre la defensa que ciertas leyes estatales hacen del feto y el precedente establecido en este caso, presentado en la Corte de Distrito de Texas. Como antecedentes, cabe precisar los marcos en los cuales se abrió el debate puesto que en Texas, el código penal tipifica el aborto como delito, salvo cuando se practica por un médico con el propósito de salvar la vida de la madre. Sarah Weddington, defensora de Jean Roe, alegó ante la Corte que tal disposición atentaba contra los derechos que le asistían de conformidad con lo dispuesto en las

finalmente se dictó por mayoría. En esta resolución se estableció que la mujer tenía derecho a la maternidad voluntaria en el período mencionado en el párrafo anterior, y que la decisión de abortar compete exclusivamente a la mujer. Sin embargo, desde 1980 empezaron a surtir efecto los argumentos en contra de esta decisión y, como resultado de las resoluciones jurisprudenciales, este derecho ha sido limitado en diversos Estados de la Unión Americana. Un ejemplo es Missouri, en el cual existen normas que establecen precisiones en el lenguaje en torno al concepto de “*unborn children*”, así como restricciones específicas al aborto.²⁷ Entre 1980 y 1992, los Gobiernos Republicanos que presidieron entre esas fechas, prestaron real atención a las demandas de grupos Pro-vida y restringieron, hasta dónde pudieron las disposiciones de la Suprema Corte. Sin embargo, el 22 de enero de 1993, el presidente Bill Clinton firmó cuatro memorandos presidenciales a través de las cuales revocó (como parte de las promesas realizadas en campaña política para llegar a la presidencia) algunas medidas dictadas en anteriores gobiernos de régimen republicano tendientes a restringir el derecho al aborto. Así fue como desapareció la prohibición que tenía el gobierno Federal de destinar fondos a las clínicas extrajeras que practiquen el aborto o den información al respecto; y aquella que prohibía al personal de los centros de salud y clínicas de planificación familiar financiadas por el Estado aconsejar la interrupción del embarazo. Las otras dos disposiciones desaparecidas fueron las que prohibían a los hospitales militares efectuar esas prácticas y la que establecía una moratoria en el financiamiento del Estado a las investigaciones biogenéticas desarrolladas con tejidos fetales.

enmiendas Primera, Cuarta, Quinta, Novena y Décima cuarta de la Constitución de los Estados Unidos de Norteamérica. Es decir, se ubicó el derecho de decidir sobre la continuación o interrupción de su embarazo, dentro del concepto de “libertades personales”, así como en el derecho a la privacidad personal, marital familiar y sexual. El resultado de esta apelación, en primer término, fue la decisión de que la quejosa no podía esperar el desarrollo normal de un juicio en el que se determine si el aborto es legítimo o no pues porque al terminar éste probablemente ya habrá dado a luz.

Finalmente, según declaró el Juez Harry Blackman, se decidió que el artículo 1196 del Código Penal del Estado de Texas era inconstitucional, y toda vez que no se le puede considerar como unidad, pues está ligado estrechamente a todo el capitulado sobre el aborto, se decidió que el Estado se abstendría de fijar estatutos sobre cualquier procedimiento de aborto, independientemente de la existencia, o no, de la urgencia médica. *Ibidem*. p 102.

²⁷ Esta norma señala como restricciones las siguientes: el aborto no podrá ser realizado en un hospital público; no habrá publicidad médica para éstas prácticas y, después de la vigésima semana de embarazo, se deberán hacer las pruebas de viabilidad al feto con la finalidad de poder aplicar las normas que prohíben en ese Estado el aborto cuando el feto puede ser viable. *Ibidem*. p. 70

2.2.2 Europa.

En esta región del mundo, los estudiosos sobre el tema en cuestión, encuentran una tendencia generalizada a la discriminación del aborto. En su gran mayoría, los países Europeos han reformado sus ordenamientos penales con el objeto de introducir una liberación más o menos amplia por cuanto a la interrupción voluntaria del embarazo.

No podría determinarse un sistema unificado, debido a que algunos países se han inclinado por distintos sistemas. Algunos consideran que la despenalización del aborto no es un proceso incompatible con las normas constitucionales de sus respectivos países e incluso con las normas de la propia Comunidad Europea; otros argumentan que no sólo es incompatible, sino que las normas internacionales lo hacen necesario.

Éste proceso no ha sido sencillo para algunos países de Europa, ya que por cuanto al debate de ideas, se abrieron muchos espacios de discusión, entre otros argumentos sobre la justicia social, ya que resultó evidente que mientras no todos los países aceptaron el aborto, o no incluyeron normas tan rígidas en su legislación, las penas y demás consecuencias de la practica clandestina sólo gravitaban sobre las mujeres menos favorecidas, desde el punto de vista económico, pues se presentó un fenómeno denominado "*Turismo abortivo*"; es decir, las mujeres de los países en dónde estaba restringida la interrupción del embarazo de forma voluntaria y contaban con la suficiente capacidad económica se trasladaban a los países en dónde se podía practicar el aborto con libertad, y sobre todo, en condiciones seguras e higiénicas. De esta forma, existió el aborto de la mujer pobre, clandestino y peligroso, y el de la mujer de recursos sin riesgo alguno. Tal es el caso de las mujeres españolas que se trasladaron a Inglaterra, Holanda o Suiza para provocarse un aborto en condiciones sanitarias.

2.2.2.1 Alemania. Una vez que paso el proceso tan difícil de la unificación de las dos Alemanias, el 26 de junio de 1992, el parlamento de Alemania Unificada aprobó la iniciativa la ley socialdemócrata y liberal a través de la cual se establece la despenalización del aborto siempre y cuando la mujer embarazada obtenga de manera obligatoria una asesoría en la que se incluyen elementos de protección a la vida del no nacido aún. Esta decisión fue muy controvertida, en virtud de que contenía, un pacto entre los legisladores de que ambas Alemanias, aparentemente. Dicho pacto restringió la libertad de las mujeres de la antigua Alemania para elegir abortar, y que dicho derecho se lo concedía su antiguo régimen. Aunque de forma posterior las Alemanias Federales avanzaron en su reconocimiento sobre sus derechos reproductivos.

Antes de la unificación, en la Republica Federal Alemana no era punible el aborto, cuando ha opinión de dos médicos se estimaba que debido al embarazo el estado de salud físico y psíquico de la mujer corría peligro, o que no se encontrará en condiciones viables para soportar el embarazo. Uno de los médicos podía ser el que estaba atendiendo a la mujer. Asimismo señalaba que para poder llegar a tal determinación, los médicos debían evaluar las condiciones de vida presentes y futuras de la mujer.

Estaban permitidas las prácticas abortivas dentro de las 22 primeras semanas (cinco meses) de embarazo cuando se trataba de un aborto eugenésico y dentro de las primeras 12 semanas cuando el embarazo era producto de acto ilegal, o bien si la mujer se encontraba en una situación que le pudiera ocasionar un daño y éste no pudiera evitarse de otras maneras.

Asimismo, se establecía que salvo en los casos de urgencia, se practicaría el aborto después de una sesión en dónde la gestante era informada sobre los servicios a su disposición si deseaba continuar con el embarazo, y sobre las técnicas y riesgos de la intervención en caso contrario (código penal de la Republica Federal Alemana artículos 218 a 219 c, reformados el 18 de mayo de 1976).

En cambio la República Democrática Alemana, a partir de 1974, dejó de punir el aborto practicado dentro de los primeros tres meses de la gestación. Después de ese término, el aborto no será castigado cuando había sido decidido y practicado por el Consejo de Expertos y siempre que se tratase de abortos terapéuticos o eugenésicos.

2.2.2.2 Checoslovaquia. Entre 1957 y 1973, el aborto era permitido prácticamente con la sola manifestación de la voluntad de la gestante. Sin embargo, ante el grave descenso de los incrementos de la población y los problemas de esterilidad de las parejas, en julio de 1973 se restringió de manera ligeramente la práctica de abortos al requerir de una autorización para su práctica, misma que es difícil de obtener cuando se trata de una mujer casada y sin hijos o hijas. En el caso de las mujeres solteras, se otorga la autorización siempre que entre una y otra intervención haya transcurrido por lo menos seis meses. Por lo que respecta a las mujeres que tengan varios hijos o hijas, la autorización se les otorga sin dilación.

Sin embargo, a partir de 1986, se vuelve a encontrar una legislación restrictiva. Al promulgarse la ley 73, se estableció el sistema de indicaciones para el aborto y se consideran aquellas relativas a la salud y la vida de la mujer embarazada, las indicaciones eugenésicas y relativas a los delitos sexuales como causa del embarazo.

2.2.2.3 Dinamarca. A partir de 1973 establece que una mujer tiene el derecho de someterse a un aborto, si éste es practicado dentro de las primeras 12 semanas del embarazo, siempre y cuando ella haya sido informada sobre la asistencia que recibiría en caso de decidirse a continuar con el embarazo, así como para el cuidado y atención del niño después del nacimiento. También se le debe de informar sobre la naturaleza de la intervención y sobre los riesgos que esta conlleva. Después de las doce semanas, el aborto es permitido siempre y cuando sea autorizado por un comité especial bajo las siguientes circunstancias: que a juicio del médico que la asiste, la salud física o mental de la mujer o su vida corran peligro,

ya sea por el embarazo mismo o como consecuencia de las circunstancias especiales en las que ella este viviendo; que se trate de un aborto ético o eugenésico; cuando el embarazo o el nacimiento del niño o niña constituya una carga seria para la mujer en sus circunstancias o las de su familia, carga que no puede ser evitada de otra manera.

2.2.2.4 España. El Código español no define que debe entenderse por aborto; pero sin embargo lo penaliza de mayor o menor grado. Si se trata de prácticas realizadas con el consentimiento de la gestante, si quien lo practica, tiene un titulo facultativo; si es realizado con violencia o no; si se trata de una conducta dolosa o culposa, etc. Sin embargo, es el caso que el aborto *honoris causa* es castigado con pena mayor de arresto.

Cabe resaltar que es importante observar el tratamiento que se le da en España a este tipo de aborto (*honoris causa*) porque parece mas congruente con la política criminal y los argumentos de defensa de los llamados “derechos del feto que se manejan.”²⁸

En 1985, el Código Penal español sufrió una reforma por cuanto al titulo referente del aborto, la cual establecía que el aborto no sería punible cuando fuere practicado por un médico, o bajo su dirección, en un centro acreditado y con consentimiento expreso de la mujer, siempre que se trate de un aborto terapéutico (cuando se trate de salvaguardar la integridad física o mental de la gestante), de un aborto ético (siempre que sea realizado dentro de las primeras 12 semanas y el hecho delictivo sea denunciado) o de un aborto eugenésico. De igual forma establece que en ninguno de estos casos será punible la conducta de la mujer embarazada, aunque el aborto no se hubiese realizado en las condiciones expresadas.

²⁸ Artículo 414. cuando la mujer produjere su aborto, o consintiere que otra persona se lo cause para ocultar su deshonor, incurrirá en la pena de arresto mayor. Igual pena se aplicará a los padres que, con el mismo fin y con el consentimiento de la hija, produzcan o cooperen a la realización del aborto de está. Si resultare muerte de la embarazada o lesiones graves, se impondrá a los padres la pena de menor prisión. Ibidem. p. 74

2.2.2.5 Finlandia. En éste país el aborto es permitido cuando se practica en la etapa más temprana del embarazo. En 1970, el Legislativo envió un listado de causas por las cuales se permite el aborto fundamentado dentro de los primeros 16 semanas, siempre y cuando se den las siguientes circunstancias: cuando se encuentre en riesgo la salud de la gestante o incluso su vida; el aborto eugenésico; el aborto ético; cuando exista un impedimento severo de la mujer embarazada y de su compañero para hacerse cargo del niño o niña, si naciere; si se presume que el alumbramiento va a producir tensiones inmanejables o a su familia, ya sea en relación a sus condiciones propias de vida o al cuidado del niño o niña que naciera; si la mujer embarazada tiene menos de 17 o mas de cuarenta años de edad o si la mujer a dado a luz a cuatro niños o niñas previamente.

Después de la decimosexta semana y antes de la vigésima, el aborto es permitido cuando la mujer embarazada es menor de 17 años de edad al momento de la concepción. Esta decisión normativa se inserta en las tendencias a la protección de la salud reproductiva de la mujer.

Todas estas causas deben ser evaluadas por dos médicos o por el Consejo Médico Estatal. En 1978 fue reformada la legislación finlandesa para acortar el periodo en que el aborto sería permitido, de 16 a 12 semanas, y en 1986, se amplió hasta 24 semanas el periodo en que se pueden alegar causas eugenesias.

2.2.2.6 Francia. De conformidad con la ley número 75-17 de fecha 17 de enero de 1975 relativa a la Interrupción voluntaria del embarazo, se reformo el capitulo correspondiente del Código de la Salud Pública, que desde 1953 regula esta materia, la cual, en su artículo primero señala: *“la ley garantiza el respeto a todo ser humano desde el comienzo de su vida. Principio que no será desatendido sino en caso de necesidad según las condiciones definidas por la presente ley”*²⁹ .

²⁹ Ibidem. p. 76

Siendo cuatro años después, que al artículo antes señalado se le adiciono el siguiente párrafo:

“La enseñanza de este principio y de sus consecuencias, la información sobre los problemas de la vida y de la demografía nacional e internacional, la educación en la responsabilidad, la atención al infante en la sociedad y la política familiar son obligaciones nacionales. El Estado con el concurso de sus territoriales, ejecuta estas obligaciones y apoya las iniciativas que contribuyeron a tal fin”³⁰

Con esta reforma se despenalizó toda interrupción del embarazo que se practique dentro de las diez primeras semanas de la gestación. Señala que la gestante se encuentra en una situación de tensión grave, puede solicitar a su médico la interrupción de su embarazo dentro de este término. La intervención sólo podrá ser practicada por un médico y en un establecimiento de salud publica.

En 1979 la ley antes citada se le añadió una nueva reforma, en dónde se prescribe, informar que la gestante que el médico que ha de practicar el aborto deberá, desde el primer momento, deberá informar a la gestante sobre los riesgos que encierra dicha intervención para ella misma y para sus maternidades futuras, así como las de “gravedad biológica” de la intervención que se esta solicitando. También le deberá entregar un expediente que contenga las disposiciones legales relativas a la interrupción voluntaria del embarazo; la enumeración de los derechos, ayudas y ventajas garantizadas por la ley a las familias, a las madres, solteras o no, y a sus hijos e hijas, tanto como de las posibilidades de adopción para el caso que concluyera su embarazo y diera a luz; la lista de los organismos y asociaciones que pueden prestar una ayuda moral o material a las interesadas y una lista de los establecimientos de salud autorizados a realizar este tipo de intervenciones.

En todo caso, la mujer deberá asistir a una consulta a los centros de planificación o educación familiar, en el curso de la cual se le informará de los organismos que

³⁰ Ibidem. p. p. 76-77

pueden ayudarla en la atención del niño o niña que vaya a nacer, procurando motivarla para que continúe con el embarazo. Después de esta consulta, la mujer podrá solicitar nuevamente a su médico le sea practicado el aborto, solicitud que el facultativo no podrá atender sino después de haber transcurrido una semana de la primera solicitud, a menos de que se trate de mujeres que se encuentran en el límite temporal de las diez semanas, en cuyo caso el médico deberá aplicar su propio criterio.

Tratándose de mujeres solteras y menores de edad, la solicitud deberá ir acompañada de la autorización de una de las personas que ejerza la patria potestad. Tratándose de extranjeras, sólo, podrá ser admitida la solicitud cuando demuestren que tienen su residencia en el país. En todo caso una vez practicado el aborto. Se deberá dar instrucción a la mujer sobre los métodos anticonceptivos, mas adecuados para cada caso y de forma personal. En ningún momento los médicos asistentes, enfermeros o centros de salud, pueden ser obligados a intervenir en una interrupción de embarazo contra su voluntad, pero si están obligados a dar a la mujer la información y la asistencia medica e informativa.

En el caso del aborto terapéutico o eugenésico, podrá realizarse en cualquier momento, si dos médicos certifican que tal es el caso. Cabe resaltar que éstos ordenamientos contienen disposiciones relativas en las condiciones en que sean de practicar los abortos, todos ellas pendientes a proporcionar una atención adecuada a la mujer, de forma que no se ponga en peligro ni su salud, mucho menos su vida.

2.2.2.7 Holanda. En 1981 se dio una nueva reforma en la legislación holandesa, de forma casi similar a la legislación francesa. La ley del 1º de mayo del mismo año, permite la práctica abortiva de la mujer que se encuentra en “tensión” y cuyo estado emotivo general no le deje otra opción. para que se lleve acabo el aborto, es necesario que transcurran cinco días, a partir de que la gestante haya hecho su solicitud a fin de que le sea proporcionado toda la información que sea necesaria sobre las formas de manejar la situación de tensión, procurando se lleve a término

su embarazo. Ésta misma ley señala que el médico que asiste a la gestante deberá certificar que la solicitud fue libremente realizada y estando la mujer consciente de su responsabilidad en el embarazo.

2.2.3 Asia.

Algunos países del continente asiático tiene problemas de carácter demográfico o de extrema pobreza, siendo razones de peso para forzar a las toma de decisiones respecto al tema del aborto. La desincriminación no es generalizada por la gran diferencia cultural que existe entre los diferentes estados que conforman el continente asiático. Ciertamente es que el pensamiento oriental dista mucho de las ideologías occidentales, sin embargo, algunos países tienen una concepción religiosa tan rígida como la judeocristiana, sobre la mujer, la maternidad y el poder de decisión que tiene el varón frente a ambas circunstancias. En otros lugares, la evolución cultural e ideológica se encaminan hacia formas de convivencia más tolerantes, y otras se han visto rebasadas por los problemas demográficos o inclusive económicos. Siendo lo anterior de la diversidad. De tal forma que no es posible crear una legislación vigente de todos los países asiáticos.

2.2.3.1 China. Su natalidad está sometida a un tipo de planeación oficial que se rige bajo los principios de “tardía, espaciada y reducida”, de tal manera que se pretende que las mujeres tengan hijos e hijas en cierta edad avanzada (entre los 25 y 30 años), que entre un parto y el otro exista un periodo de 3 a 6 años y que sean uno o dos los hijos o hijas por familia. Estas normas no son obligatorias, pero cumplen con una función orientadora importante que en otros países se han descuidado.

Por lo que respecta al aborto, es libre, gratuito y se lleva a cabo en los hospitales del Estado, solamente se procura persuadir a las mujeres primerizas que se encuentren por dar a luz.

2.2.3.2 India. A partir del 1º de octubre de 1972, y con el fin de abatirle elevado número de abortos que se practicaban anualmente en la clandestinidad con índices altísimos de mortandad, entró en vigor una ley denominada “interrupción médica del embarazo”, en dónde se establece que sólo los hospitales públicos podrán practicar los abortos, mismo que deberán hacerlo de forma gratuita y realizados por médicos especialistas. Para que las mujeres puedan tener el acceso de la intervenciones médicas, deben acudir cuándo el embarazo sea un peligro mortal para la su salud, o se encuentren en una situación económica crítica, o en su caso que el método anticonceptivo que hayan utilizado para evitar un posible embarazo resultó ineficaz, motivo por el cual dio como resultado la preñez de la mujer.

2.2.3.3 Singapur. De conformidad con la Ley De Aborto De 1974, se establece una lista amplia de indicaciones mediante las cuales no se considera crimen el aborto, las cuales son: que exista un riesgo para la vida y la salud física y mental para la mujer embarazada, el aborto por causas eugenésicas; que la causa del embarazó sea por violación, por existir situaciones socioeconómicas o extrema pobreza por parte de la mujer y por voluntad de la mujer embarazada, siempre y cuando el aborto fuere practicado dentro de los primeros tres meses.

2.2.3.4 Taiwán. De conformidad con la ley de protección eugenésica, de fecha 1º de enero de 1985, el aborto no es penalizado, cuando la salud física y mental de la mujer embarazada se encuentre en riesgo, cuando existan causas eugenésicas para su recomendación, cuando el embarazó sea causa de una violación o cuando existan causas socioeconómicas que justifiquen una intervención médica. Se debe resaltar que de éstas últimas, se menciona el riesgo que implica el posible alumbramiento para la posición social de la mujer o de su familia, como acontece en Italia.

CAPITULO TERCERO

ANÁLISIS DOGMÁTICO DE LOS DELITOS DE ABORTO Y HOMICIDIO.

3.1 CONCEPTO DE ABORTO.

Considerar que el delito de aborto es un homicidio es un error gramatical y de hecho. Situación que ha causado polémica y confusiones entre sectores sociales y grupos parlamentarios al momento de tocar el tema; inclusive, autores y estudiosos del derecho han encontrado algunas diferencias entre uno y otro delito, debido a que para algunas personas consideran que el aborto es un homicidio, lo cual resulta equivocado, por tal motivo, enfocaremos a establecer las diferencias entre un delito y otro desde el punto de vista dogmático jurídico penal.

Tardieu, refiere que por aborto debe entenderse como la expulsión prematura y violenta (dolosa) del producto de la concepción, independientemente del momento en que se realice.

Muñoz Conde lo describe como la muerte del feto. Claro que dicha muerte debe tener lugar en el seno materno de la madre y debe ser provocada su expulsión de forma violenta y prematura, producida por una actividad humana (dejando consecuentemente fuera del ámbito penal los abortos espontáneos).

Para el autor español Rodríguez Devesa, el aborto lo define como la muerte del feto mientras depende del claustro materno o por su expulsión prematuramente provocada.

Francesco Carrara, al referirse al aborto, lo denomina feticidio, el cual lo definió como la muerte dolosa del feto dentro del útero, o como una violenta expulsión del vientre materno del mismo, el cual trae como consecuencia la muerte del mismo.

Carrara define al aborto como la muerte del feto, misma que concurre de forma dolosa, causada en el seno materno, o su expulsión con idéntico resultado. Existe una consideración del maestro Carrara al respecto del aborto y con el homicidio. Considera que el aborto no puede ser juzgado de igual forma que el homicidio, dado que “éste delito por odioso y vituperable que sea, nunca puede equipararse en gravedad con el homicidio, pues la vida que en él se extingue no puede considerarse todavía como definitivamente adquirida; es más una esperanza que una certeza; y entre el estado de feto y el de hombre hay tanto intervalo y se interponen tantos obstáculos y peligros que siempre puede quedar la duda, si aún sin la expulsión violenta, esa vida esperada hubiera podido llegar a convertirse en una realidad”.³¹

Con los elementos que las definiciones anteriores nos aportan podemos definir al delito de aborto como la *interrupción del proceso de gestación del producto de la concepción, con la intención de evitar su desarrollo natural provocándole la muerte, pudiendo ser en cualquier momento de la gestación, hasta antes de nacer.*

Pero hasta este momento surge la pregunta, *¿cual será la verdadera intención del sujeto activo al provocar la expulsión del producto?, tendrá como finalidad ¿evitar su desarrollo y por consecuencia su nacimiento?, o será ¿privar de un derecho a la madre, sobre del cual ella tienen mayor preponderancia?*

Tal vez lo que manifiesta el maestro Francesco Carrara podría dar respuesta a las interrogantes antes mencionadas, al referirse: “cuando una mujer no consiente el aborto, los sujetos pasivos del delito son dos, esto es, la mujer a la que se le causa el aborto, al vulnerar sus derechos a la maternidad y a la libertad, pues se le priva del primero sin tomar en cuenta sus deseos o en contra de su exteriorizada voluntad y el huevo, embrión o feto que se mata, ya que el bien jurídico que protege es la vida o la normalidad del desarrollo intrauterino del ser humano. A parte de los

³¹ LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Delitos en particular*. tomo I, Ed. Porrúa, ed. quinta, México 1998. p.173.

padres, como sujetos pasivos próximos; y, como sujeto pasivo remoto, la sociedad. El atentado consiste en la supresión de la maternidad en gestación, es decir, en la muerte del producto de la concepción.”³²

Es entonces que el sujeto que provoca que la mujer —sin consentimiento alguno— le provoque el aborto vulnera el derecho a la maternidad, además de que provoca la muerte del feto. Pero que sucede cuando es la propia madre quien priva de la vida al producto que lleva en su vientre, ¿será que la mujer priva del derecho a ser padre a su pareja? ¿Pero cuales son los motivos que pueden orillar a una mujer a abortar sin tomar en cuenta el riesgo en que pone su vida y la del producto?

3.2 CONCEPTO DE HOMICIDIO.

El Homicidio puede definirse de forma simple como: *la muerte causada a una persona por otra*; inclusive puede definirse como: *la acción de matar a un ser humano*. La palabra homicidio viene de la expresión latina *homicidium*, que a su vez se compone de dos elementos: la primera, *homo* cuyo significado corriente es el de tierra, y el sufijo *cidium* se deriva de *caedere*, matar.

Se ha dicho que el delito de homicidio es tan antiguo como la historia del hombre mismo. Autores diversos han coincidido que el crimen en la historia surge a partir, en que el hombre comienza a vivir en sociedades, hecho que comienza a generar un conjunto de ideas, sentimientos que se comienzan a exteriorizar ante los demás miembros del grupo social a través de una conducta, la cual puede ser positiva o negativa.

El delito más repudiado, reprimido y sancionado ha sido el homicidio, debido a que ésta conducta atenta contra el bien jurídico más importante que existe, *la vida*.

³² Op. Cit. REYNOSO DÁVILA, Roberto. P. 276

En el antiguo Oriente, a la persona que atentaba contra la vida de otro, le era impuesta una pena con base en la “Ley del Talión”. En la época romana se estimó al homicidio como un sacrilegio. Algunas de las penas impuestas a aquella persona que atentaba contra vida de otra, le eran impuestas penas que iban desde privarlos de la libertad (convertirse en esclavos) hasta condenarlos a pena de muerte.

El derecho Romano distinguía entre el *ostentum* el ser nacido deforme, pero que ofrecía una forma humana reconocible, especialmente la cabeza, y el *mostrum* o monstruoso, que no ofrecía forma humana alguna. Por lo que los romanos consideraban que existía un homicidio en la muerte del *ostentum*, mas no era el caso en el *mostrum*.

En la Edad Media, con el derecho germánico permaneció la tendencia de castigar de manera privada. Al surgir el Derecho Canónico, apoyado por el Derecho Romano, se hizo la distinción entre el homicidio de tipo culposo y el homicidio doloso, dividiéndose a su vez en homicidio calificado y simple. No siendo en el código francés en 1810, que se castigó con la pena de muerte a la persona que cometiere homicidio calificado.

Para los juristas el homicidio es la muerte de un hombre provocada por otro hombre. Para Francesco Carrara desde el punto de vista mas restringido define al delito de homicidio como la muerte del hombre cometida de forma injusta por otro hombre, debiéndose entender como cualquier individuo que pertenezca a la especie humana, no importando la distinción de sexo, edad, raza o condición.

Para Maggiore el homicidio es la destrucción de la vida humana; para el maestro González De La Vega, el homicidio es la privación antijurídica de la vida de un ser humano, no importando su edad, raza, sexo o condición social. Ramos Palacios, define así al homicidio: es la privación de la vida de un hombre por otro.

De tal forma que resulta sencillo entender que el homicidio es: *privar de la vida*; de ahí que la forma en que sea privada de esta vida el sujeto pasivo será impuesta una penalidad, así como las circunstancias que envuelvan los motivos que dieron origen el homicidio

3.3 ANÁLISIS DOGMÁTICO DEL DELITO DE ABORTO Y HOMICIDIO.

Como se ha insistido en la presente investigación sobre la falta de información real y fehaciente sobre el número de abortos clandestinos que se llevan a cabo en el país, esto ha propiciado que la sociedad no se de cuenta de la magnitud de este problema que —como hemos insistido— ya es un problema de salud pública. Pero no tan solo la sociedad se confunde sobre la importancia de este problema, sino también los legisladores de la Asamblea Legislativa. Son ellos quienes deben de tener más claridad sobre lo importante del problema de salud que genera los abortos clandestinos para poder debatir sobre este tema, dejar a un lado el tabú y comenzar a estudiar todos los comentarios, investigaciones, opiniones en relación al tema del aborto.

La definición jurídica de delito debe ser naturalmente formulada desde el punto de vista del derecho, sin incluir ingredientes causales explicativos, cuyo objeto es estudiado por otra ciencia. Una verdadera definición del objeto que trata de conocerse, debe ser simple y concisa, que lleve consigo lo material y lo formal del delito y que permita un desarrollo conceptual por el estudio analítico de cada uno de sus elementos. Desde el punto de vista de la legislación penal, el delito que se deriva del verbo latino *delinquere* que significa, abandonar, apartarse del buen camino, alejarse del sendero señalado por la ley. Muchos autores consideran que la noción jurídico-formal del delito la suministra la ley positiva mediante la amenaza de una pena para la ejecución o la omisión de ciertos actos, pues formalmente hablando, expresa el delito que se caracterizan por la sanción penal; ya que sin una ley que sancione una determinada conducta no se puede hablar del delito. En el artículo 15 del código penal para el Distrito Federal establece que “*el delito solo*

puede ser realizado por acción o por omisión”; así también el artículo 18 de la misma ley en cita, establece: *las acciones u omisiones delictivas solamente pueden realizar dolosa o culposamente*. El Código Penal para el Distrito Federal, refiere que el delito de homicidio puede alcanzar una pena que puede ir de ocho a veinte años de prisión, inclusive hasta cincuenta años cuando el delito sea considerado como homicidio calificado: para en el caso del delito de aborto, la pena puede ir de un año a tres años de prisión, en los casos en que falte el consentimiento de la madre la pena aplicable al autor será de tres a seis años de prisión, y cuando el aborto sea practicado con violencia la pena para el autor se éste delito puede ser de seis a ocho años de prisión.

Por cuanto a los elementos que integran los delitos en estudio difieren entre sí, por lo que resulta inexacto considerar al delito de aborto como un homicidio; debido a esto, los mismos legisladores no ha podido establecer un acuerdo para legislar sobre el tema, hecho que también provoca que la sociedad emita una endeble opinión respecto al mismo; y es que el aborto tiene como finalidad el provocar el desarrollo normal del producto dentro del vientre de la madre el cual puede o no lograrse, evitando con ello su nacimiento; en tanto que el homicidio tiene como finalidad de privar de la vida a otra persona, misma que ya tiene una vida conformada, no siendo esta una promesa.

3.4 ELEMENTOS POSITIVOS DE LOS DELITOS DE ABORTO Y HOMICIDIO.

El primer elemento positivo en el delito de **Aborto** es:

LA CONDUCTA, la cual clasifica en:

a) *De Acción*, la cual se constituye a través de actos materiales, mecánicos, corporales, encaminados a producir el resultado, es decir, la expulsión o interrupción del desarrollo del producto, acción que se encuentra tipificado como un delito.

En el caso del delito de aborto, la acción se lleva a cabo cuando el agente realiza actos corporales para producir la expulsión del producto, el cual se encuentra de forma prematura dentro del vientre de la mujer embarazada, pudiendo obrar con o sin el consentimiento de la mujer. Esta acción realizada por el agente criminal puede llevarse a cabo por cualquier medio, siempre y cuando tenga la intención de evitar el desarrollo y por consecuencia el nacimiento del producto en gestación.

b) Comisión por Omisión, éste elemento puede concurrir cuando el sujeto activo omite realizar una acción o acto determinado, y por consecuencia de tal omisión surge como resultado la conducta tipificada como delictiva.

En éste caso es común que la propia mujer sea quien provoque el aborto cuando por descuido o ignorancia de su propio estado realice esfuerzos que pueden ocasionar desangramientos que provoque un aborto, o también en casos de los llamados embarazos de alto riesgo que por no llevar al pie de la letra las instrucciones del médico conlleva a provocar un aborto.

Ahora bien, en el delito de **Homicidio**, la **conducta** se presenta en la siguiente forma:

a) De Acción, cuando el agente realiza ciertos movimientos corporales, mecánicos y éstos son materializados para llevar a cabo la descripción típica de la conducta delictiva.

Dentro del delito de homicidio inicia cuando el agente imagina la acción, posteriormente lleva a cabo actos mecánicos corporales para concretizar lo que en su mente se imaginó produciendo el resultado material esperado por el agente.

b) De Omisión, cuando el sujeto deja de hacer lo que se encuentra obligado. Dentro de esta clasificación, se encuentra el homicidio de *comisión por omisión*, la cual se

lleva a cabo cuando el sujeto incumple en un deber de cuidado, y por ésa falta de acción se produce un resultado.

En este caso el homicidio se puede concretar en el momento en que el agente se encuentra limpiando un arma de fuego se le cae al piso y el arma de dispara, proyectándose la bala en el cuerpo de otra persona que se encontraba en ése momento en la misma habitación, ocasionándole por consecuencia la muerte de forma instantánea.

Por cuanto a los sujetos que intervienen en el delito de **Aborto**, son los siguientes:

a) El sujeto (s) activo (s), será la persona que lleva actos tendientes a provocarle la expulsión del producto a una mujer, la cual se encuentra preñada o embarazada. La acción de interrumpir el desarrollo del producto en su etapa intrauterina, pudiéndose llevar acabo esta acción con ó sin el consentimiento de la mujer. Los sujetos activos dentro del delito de aborto pueden ser —básicamente— cualquier persona, un médico cirujano, una comadrona, partero, inclusive ella misma o su esposo, un desconocido etc.

b) Sujeto (s) pasivo (s), de acuerdo a lo que establece el Código Penal para el Distrito Federal, en su artículo 145 y 147, establecen que el sujeto pasivo debe tener una calidad especial, es decir, esta deberá estar embarazada (no importando en que etapa gestacional se encuentra). Algunos autores contemplan a la mujer como el sujeto pasivo principal, ya que es en ella en quién recae la conducta del agente. Ahora bien, dentro de las mismas definiciones, algunos autores también consideran que el sujeto pasivo principal es el producto, a quién se le priva de la vida. Realmente se considera que la condición del sujeto pasivo puede variar, dependiendo de la circunstancia de la víctima. En el caso que refiere el artículo 145, se considera que la víctima sería el producto, toda vez que la mujer ésta de acuerdo que le sea practicado el aborto, de tal forma que lo consiente; no siendo así para el caso que presenta el artículo 147 del código penal en cita, ya que dentro del artículo

antes mencionado, el sujeto pasivo (directo) es la mujer, así como el producto de la concepción, puesto que es realizado en contra de su voluntad.

Algunos autores consideran al respecto que el sujeto pasivo será la madre y el producto en gestación. En éste sentido, el maestro Eduardo López Betancourt, apoyándose en los comentarios de Porte Petit, que al respecto dice “¿Quién es el sujeto pasivo? no hay un criterio unánime al respecto, considerando nosotros que vienen a ser la mujer gestante y el producto de la concepción los sujetos pasivos en el aborto sufrido, en atención del bien jurídico protegido”.³³

En el delito de **Homicidio, los sujetos que en él intervienen** son:

a) *El sujeto activo*, el cual puede ser cualquier persona, la que lleve acabo la acción, que tenga por consecuencia la muerte a otra.

El artículo 123 del Código Penal para el Distrito Federal, dice: “*al que prive de la vida a otro...*” En este caso dejó de existir la definición de lo que es el homicidio, para ser incluida dentro de la definición antes mencionada. Realmente no necesita de ninguna calidad especial o especifica para llevar acabo el delito de homicidio.

b) *Sujeto pasivo*, por cuanto al delito en estudio, será la persona sobre la que recae la conducta del agente o sujeto activo, en contra del bien jurídico del cual tiene la titularidad, cuyo bien es la *vida*.

Asimismo, existen también otras opiniones al respecto del sujeto pasivo, quienes consideran que los familiares de la víctima pudieran considerarse como sujetos pasivos, debido a que ellos resienten los resultados de una conducta típica. En lo particular se difiere al respecto, debido a que el bien jurídico tutelado es personalísimo, no es sujeto a transferencia, pero son víctimas del delito de homicidio, ya que resienten la conducta, pero sujetos pasivos no pueden ser.

³³ Ibidem. p. 188

El objeto del delito de **Aborto** se clasifica en:

a) *El Objeto Material*, es el producto de la concepción y la mujer embarazada;

b) *El Objeto jurídico*, en éste caso será la vida del producto de la concepción y el DERECHO A LA MATERNIDAD de la mujer.

El maestro Betancourt apoyado en el comentario de Maggiore refiere la posición del Código Penal italiano en relación del aborto: él refiere sobre la postura del objeto jurídico del aborto procurado, ya que la doctrina no ésta de acuerdo, debido en que ha situado el objeto en el derecho que tiene el feto a la vida, situando así el aborto en un delito contra la persona, pero en otras se considera un delito en contra de la perturbación de la familia, o al derecho que tiene la sociedad a la conservación de las personas físicas (ó interés demográfico). El Código italiano acepta al aborto como un delito contra la integridad de la estirpe y al hablar de ésta no es permitido hablar del aborto justificado.³⁴

El objeto en el delito de **Homicidio** es la vida humana, que no sólo le interesa al hombre, sino al Estado como valor cualitativo y cuantitativo (demográfico). La iglesia católica —principalmente— considera que la vida fue otorgada por un ser supremo (Dios), por lo tanto sólo él tiene el derecho de quitarla. El Estado, dentro de sus facultades, puede imponer el sacrificio de la vida humana sólo en caso de gran preponderancia por la colectividad, pero el individuo nunca puede convertirse por sí mismo en árbitro de su destrucción, a menos que el ordenamiento jurídico justifique la acción por así otorgarlo el derecho.

En este caso el delito de **Homicidio** divide al objeto en:

a) *Objeto Jurídico*, que es el bien jurídicamente tutelado por la norma penal, siendo por lo tanto la vida.

³⁴ Cfr. LOPEZ BETANCOUR, Eduardo. Op cit. p.189

b) *Objeto Material*, es la persona que fallece, ya que sobre de ella recae la conducta.

En el delito de aborto, así como el de homicidio, por lo que respecta a lugar y tiempo de la comisión del delito, en ambos se aplica lo dispuesto por el artículo 7º, 8º y 11 del Código Penal para el Distrito Federal.

En el delito de aborto, por lo que hace al lugar y tiempo de su comisión, el maestro López Betancourt se sustenta en tres teorías:

- ◆ La primera habla sobre la actividad, la cual considera que el delito se debe sancionar en dónde se efectuaron las maniobras abortivas;
- ◆ La segunda, habla del resultado, y se refiere ha el lugar dónde se realizo la muerte del producto de la concepción, que sería el resultado del acto delictivo;
y
- ◆ La tercera —de la ubicuidad— podrá ser cualquiera de los dos lugares, ya que lo importante es que no se deje impune el hecho delictivo.

TIPICIDAD. En el delito de **Aborto** la tipicidad podemos estudiarla de la siguiente forma:

LA TIPICIDAD. La vida diaria nos presenta una serie de hechos contrarios a la norma y que por dañar en alto grado la convivencia social, se sancionan con una pena. El Código y las leyes los definen y los concretan, para poder castigarlos.

De tal forma es que la Tipicidad se considera como: la adecuación de la conducta desplegada por el agente al tipo penal descrito en el Código Penal.

Se puede definir como: la abstracción concreta que ha trazado el legislador, descartando los detalles innecesarios para la definición del hecho que se cataloga en la ley como delito.³⁵

En cuanto al delito en estudio, el Tipo del delito de aborto se encuentra previsto en el artículo 144 del Código Penal para el Distrito Federal, el cual establece que:

El aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo.

Este delito se puede clasificar:

- a) *Por su composición*, es normal, debido a la definición que contiene el artículo 144 del Código penal del Distrito Federal porque contiene una situación objetiva y no señala ningún elemento subjetivo (que no tenga mala fama, o extrema pobreza).
- b) *Por su ordenación metodológica*, es un delito fundamental, porque es totalmente independiente, ésta conformada por una conducta ilícita que recae sobre el bien jurídico tutelado.
- c) *En función a su autonomía o independencia*, éste delito es autónomo, porque tiene vida propia, ya que no requiere de la realización de algún otro tipo penal.
- d) *Por cuanto a su Formulación*, es de carácter amplio porque describe de manera genérica la conducta que desemboca en la comisión del hecho delictivo de aborto, no establece para su perpetración una determinada manera en la que deba efectuarse.

³⁵ JIMÉNEZ DE ASÚA, Luis. *Lecciones de derecho penal*. Primera serie, volumen 7, editorial Oxford México 2000. p. 154

- e) *Por el daño que causa*, porque al llevar a cabo la conducta, el agente produce un daño directo y efectivo, el cual pretende la muerte del producto de la concepción.

En el delito de **Homicidio**, la tipicidad se puede estudiar de la siguiente forma:

El artículo 123 en el Código Penal para el Distrito Federal establece.

Al que prive de la vida a otro, se impondrá de veinte a ocho años de prisión.

Este delito se puede clasificar:

- a) por su *composición*, éste delito es normal, ya que se encuentra conformado por elementos meramente objetivos.
- b) Por su *ordenación metodológica*, es fundamentalmente básico, debido a que no concurren situaciones especiales salvo en los artículos 125, 126, 127 del mismo ordenamiento en cita

Este delito, contiene el tipo básico como aquellos que ponen en peligro la vida, a excepción del aborto.

- c) Por su *autonomía o independencia*, es de carácter autónomo ya que tiene vida propia, debido a que no necesita de la realización de otro delito.
- d) Por su *formulación*, es de tipo amplio, debido a que con una sola hipótesis caben todos los modos de ejecución.
- e) Por el *daño* que causa, será de lesión, debido a que siempre va a resultar dañado el bien jurídico tutelado (la vida).

ANTI JURIDICIDAD. El analizar el tema de la antijuridicidad emerge la problemática relativa de cómo distinguir los comportamientos antijurídicos contrarios al dictado por las normas, por lo cual obliga a meditar sobre la existencia de comportamientos antijurídicos en las diversas ramas del derecho, pues en ellas el legislador recoge normas que se integran al contenido de la ley, así como consecuencias jurídicas para los que violan el deber de obediencia o de sumisión emanado de las mismas. Para explicar el problema que enfrenta la antijuridicidad recurrimos a la teoría de las normas de Binding la cual se enfoca a demostrar que el delincuente no actúa en contra de las leyes penales, sino que concreta lo que la ley penal precisa: “es usual la expresión en el sentido de *trasgresión* o *violación* de la ley penal, las cuales tienen sus ventajas, pues nos permite deducir que el sujeto activo viola determinadas proposiciones con su comportamiento”.³⁶ Dichas proposiciones jurídicas, Binding las denomina como *normas*, siendo éstas las que el delincuente transgrede, pues la ley que el delincuente transgrede procede conceptual y regularmente, pero no necesaria y temporalmente a la ley que dispone la forma de su condena.

Por lo que se puede considerar que lo antijurídico se entiende como la realización del tipo penal objetivo con una carga valorativa.

Con base a lo anterior, el sujeto activo lleva cabo todos y cada uno de los supuestos establecidos dentro de la norma penal, es decir, el sujeto activo no va en contra de la ley penal, sino al contrario, el sujeto activo cumple con todos y cada uno de los supuestos que la misma ley contempla, por lo tanto su actuar en determinado a transgredir el bien jurídico que la ley protege en el artículo 144.

En relación con el delito de **Homicidio**, la antijuridicidad se observa en cuanto a la conducta del sujeto activo del delito, misma que tiende a adecuarse dicha conducta para privar de la vida al sujeto pasivo, tal y como lo establece en el artículo 123, o

³⁶ PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. *Teoría del delito*. Ed. Universidad Nacional Autónoma de México. México 1998. p 131.

inclusive en los artículos 125, 126, 127 del Código Penal para el Distrito Federal. Por lo que se considera es un error creer que la antijuridicidad es la conducta que es contraria a las leyes.

CULPABILIDAD. Ahora bien dentro de los elementos en estudio, la Culpabilidad, en el delito de **Aborto** puede presentarse de dos formas. La primera, de forma dolosa, quién a su vez puede ser:

- a) *Dolo Directo*, el cual se presenta cuando el agente tiene la plena intención de transgredir la norma penal, y esa voluntad se cumple tal y como lo previó, teniendo como resultado el aborto.
- b) *Dolo Eventual*, el sujeto activo sabe que al cometer un delito, habrá la probabilidad de que, derivado de la ejecución del primero, surjan por consecuencia otros delitos. Siendo el caso de un aborto derivado por el choque de dos vehículos, dentro de cual, en uno de los autos, venía una mujer embarazada, pero que por la imprudencia del otro conductor la mujer tiene lesiones que le provocan la pérdida de su bebé al grado de perderlo.

Ahora bien, para algunos juristas el dolo es uno sólo, por lo que no conciben que exista una clasificación, puesto que es la intención de realizar la acción, y que derivado de dicha acción haya un resultado. Por lo que refieren que al existir una clasificación del dolo no implica con esto que tenga más o menos culpa.

Ahora bien, por cuanto a la **culpa** puede clasificarse en:

- a) *Culpa Consiente con Representación*, la cual se presenta cuando el sujeto activo no tenía la intención de cometer el delito, pero derivado de una negligencia o descuido, lo lleva a cabo confiando en que no pasaría nada.

- b) *Culpa Inconsciente Sin Representación*, la cual se presenta cuando el sujeto activo está obligado a prever el resultado, pero por negligencia o descuido comete el hecho delictivo teniendo por consecuencia un resultado.

En el delito de **Homicidio**, hecho que se considera doloso, toda vez que el sujeto activo realiza la conducta con voluntad, esperando como resultado de su actuar la muerte del sujeto pasivo o víctima. El maestro López Betancourt expresa que en el delito de homicidio se pueden presentar el dolo directo e indirecto, así como el eventual e indeterminado. Carrara considera que el homicidio es doloso cuando hay intención de dar muerte, intención que puede no ser explícita, como sucede en el dolo indeterminado, es decir, cuando se emplean medios que por su naturaleza dejaban prever que se habría podido ocasionar la muerte aunque ésta no se pretendiera como un resultado necesario de los propios actos.

Ahora bien, el **Homicidio** puede ser culposo cuando es cometido previéndose la muerte, con la esperanza de que no se produzca el resultado, o no previniéndola, siendo ésta previsible. De éste modo se estaría considerando el homicidio culposo con y sin representación.

Hablar de un homicidio preterintencional, es hablar de que el agente actúa de forma dolosa en un principio, pero que tiene un final culposo, es decir, que el sujeto activo del delito no tenía la intención de producir la muerte de la víctima. Se habla de homicidio preterintencional cuando queriendo causar un daño menor que la muerte, se causa ésta habiéndola previsto con la esperanza de que no se produjera, o no previéndola, aún cuando se debía de haberse previsto.

PUNIBILIDAD. En el delito de **Aborto** serán aplicables las siguientes penas:

En el artículo 145 del Código Penal para el Distrito Federal impone de hasta uno a tres años de prisión cuando el agente del delito le provocara el aborto a la víctima no importando el medio que empleare, siempre y cuando lo hiciera con el consentimiento de ella.

En el caso de que no hubiese el consentimiento de la víctima la pena se aumentará hasta tres años la mínima y la máxima será de seis años. Cuando hubiese violencia física o moral, la pena se incrementará hasta seis años la mínima y la máxima será de ocho años de prisión.

Cabe hacer notar que las penas en el artículo anteriormente citado se incrementarán cuando falte el consentimiento de la mujer embarazada. Por lo que se considera de forma personal, que el presente artículo 145 del Código Penal de referencia, tiene como finalidad *el proteger el derecho que toda mujer tiene a ser madre, es decir el derecho a la maternidad.*

El artículo 146 del Código Penal en cita, establece que si el aborto lo ocasionare un médico cirujano, comadrón o partera, enfermero o practicante, además de imponérsele las sanciones antes mencionadas en el artículo anterior, se les suspenderá por un tiempo igual al de la pena de prisión el ejercicio de su profesión u oficio.

En el artículo 147 del Código de referencia, se le impondrá una pena de uno a tres años de prisión a la mujer que de forma voluntaria se practique su aborto o que consienta que otra persona de lo practique.

En relación al delito de **Homicidio**, el artículo 123 del Código Penal para el Distrito Federal establece una Pena de ocho a veinte años de prisión al que prive de la vida a otro.

El artículo 125 del la ley penal en cita, establece que se impondrán de diez a treinta años al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario u otra relación de pareja de forma permanente. En este sentido, el código en cita establece que si faltare el conocimiento de la relación, se estará a la punibilidad del caso de homicidio simple.

El mismo artículo 125, establece el supuesto, en el caso de que el homicidio concurriera con alguna de las circunstancias agravantes previstas por el artículo 138³⁷ del Código Penal en cita, se impondrán las penas del homicidio calificado, el cual puede alcanzar una penalidad máxima de cincuenta años.

Resulta interesante lo establecido por el artículo 126 del código en cita, el cual refiere el supuesto en el cual la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, en cuyo caso se le impondrán de tres a diez años de prisión, pero en tal caso, el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, así como las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.

Tomando en cuenta que el homicidio es uno de los delitos mas terribles y desagradables que existen, mas cuando la víctima es un ser niño/a; aún así el juez deberá tomar en cuenta las condiciones personales de la madre, así como las causas, motivos y razones que debió tener la madre para privarlo de la vida. Este hecho que podría ser considerado como un punto referencial sobre la vida de un recién nacido, en relación con el producto que se encuentra en etapa gestacional considera un al cual se le considera un proyecto de vida, dado que aun existiendo todas las condiciones para su desarrollo, existe la posibilidad de que no se logre su alumbramiento por causas ajenas a la madre y al producto.

De los artículos antes referidos en ciertos casos existe la atenuación de la pena, para el caso de homicidio. Por lo contrario, en el delito de aborto no existen supuestos en los cuales se le atenué la pena a la mujer que permita le sea practicado un aborto. Cabe recordar que en el delito de aborto, existen también circunstancias que orillan a la madre a cometer dicho delito, mismas que bien podría

³⁷ Para comprender el párrafo anterior, el artículo 138 de la ley en cita establece las Reglas Comunes para los Delitos de Homicidio y Lesiones, en el cuál, se determinan las circunstancias que agravan la pena, en los casos de homicidio y lesiones, siempre que al momento de la realización de los delitos hayan sido cometidos con Alevosía, Ventaja, Traición y Retribución, por el medio empleado, así como la Saña o el Estado de Alteración Voluntaria.

el juez considerar (de existir) al momento de emitir una sentencia, dado que no todas las mujeres abortan por que desean hacerlo.

Y por ultimo el artículo 127 del Código de referencia contiene la pena de dos a cinco años para el caso en que prive de la vida a otro cuando medien razones humanitarias y la víctima padeciere una enfermedad incurable en fase terminal.

3.5 ELEMENTOS NEGATIVOS DE LOS DELITOS DE ABORTO Y HOMICIDIO

AUSENCIA DE CONDUCTA. En el caso de **Aborto** se pueden presentar la *fuerza mayor, la fuerza física*.

Por lo que respecta a la primera, se puede presentar por consecuencia de un hecho natural que no se encuentra bajo la voluntad del agente (cuando son embarazos de alto riesgo o nacen con hidrocefalia); el segundo, habrá ausencia de conducta cuando el agente no actuó con voluntad propia, sino que fue impulsado por una fuerza exterior de carácter físico, proveniente de otra persona, y de la cual no pudo resistir su superioridad la cual trajo como consecuencia un resultado que no se quería pero que se produjo, (en algunos casos en que la madre se ve envuelta en un accidente automovilístico y por tal motivo pierde al producto);

En el delito de **Homicidio** puede concurrir la ausencia de conducta como los son fuerza mayor, fuerza física superior o irresistible y movimientos reflejos.

Por cuanto al primero se realiza cuando se efectúa por una fuerza proveniente de la naturaleza, por lo que el agente se encuentra impedido de actuar con voluntad; por cuanto al segundo, llamada también *vis absoluta*, influirá en el agente del homicidio, cuando éste es presionado contra su voluntad por un tercero, para cometer un homicidio, de tal manera que el sujeto pone su actuar físico más no es su voluntad, siendo impulsado por una fuerza exterior provocada por otro sujeto que, debido a su superioridad física le es imposible al sujeto activo resistirla; por cuanto a la tercera,

éste delito puede ser cometido por la concurrencia de un movimiento reflejo, es decir, el sujeto activo efectúa el homicidio por medio de un movimiento originado en el sistema nervioso, el cual no puede controlar, actuando sin voluntad.

Como cuarta ausencia de conducta se menciona el hipnotismo, el cual se puede presentar cuando un sujeto coloca a otro en un estado de letargo, logrando sobre él un control de sus actos, pero para concurrir a esta ausencia de conducta se debe comprobar la causa. También algunos autores mencionan al sonambulismo y el sueño como ausencias de conductas, pero también concuerdan que son difíciles de presentarse y más complejas de comprobar.

ATIPICIDAD. La Atipicidad se presenta en el delito de **Aborto** de la siguiente manera:

Por la falta de objeto jurídico u material. No habrá tipicidad por la falta de objeto jurídico o material, es decir, si la mujer no está embarazada, o se demuestra que el producto ya estaba muerto cuando se pretendía ejecutar actos tendientes a su expulsión, así también, cuando no se consuma el delito de aborto, ya que debido a su naturaleza de éste delito no se permite la tentativa como lo establece el artículo 147 del Código Penal para el Distrito Federal en su parte final establece: "... En éste caso, el delito de aborto sólo se sancionará cuando se haya consumado."

Por falta de referencias temporales. El tipo penal refiere: "aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo", por lo que la comisión de delito, debe efectuarse en cualquier momento del embarazo, ya que éste no puede provocarse antes de la concepción (se le denomina anticoncepción); y después del embarazo, es considerado como un homicidio (artículo 126 código penal en consulta).

La falta de elementos subjetivos, legalmente exigidos. En éste caso, el artículo 147 del código multicitado establece en su parte final: "...en este caso el delito de aborto sólo se sancionará cuando se haya consumado..." , por lo que de no consumarse el

hecho delictivo, no existe delito, y por consecuencia la conducta no se adecua al tipo penal antes citado.

La Atipicidad en el delito de **Homicidio** puede ocurrir cuando por algunas circunstancias al hecho no se adecue al tipo establecido en el Código Penal para el Distrito Federal, en el cual, en su artículo 29 establece Las Causas de Exclusión del Delito, el cual en su fracción segunda nos refiere:

- I. ...;
- II. *falte alguno de los elementos que integran la descripción legal del delito de que se trate;*
- III. . .;

En éste caso, el delito de homicidio no se configuraría por faltar el objeto material o el jurídico; por ejemplo: la pelea entre dos sujetos y uno de ellos saca una pistola y dispara contra el segundo, fallando el disparo, y matando una res, existe una conducta pero el resultado no fue el esperado, podría existir otro delito pero definitivamente el homicidio no.

CAUSAS DE JUSTIFICACIÓN. En éste aspecto, en el **Aborto** puede llevarse acabo por un *Estado de Necesidad*, cuando de no presentarse el aborto, la mujer embarazada corre el peligro de muerte. En éste caso entran en conflicto dos intereses, los cuales se encuentran jurídicamente tutelados: la vida de la mujer de la mujer embarazada, y la garantía de vida del producto de la gestación. En estos supuestos el primero tiene mayor valía, anteponiéndose al segundo; situación que no es punible por nuestro derecho penal Mexicano.

En relación a lo antes mencionado, el artículo 148 del Código Penal en vigor en su fracción segunda establece:

I. . . ;

II. cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora;

. . . IV

Otra causa de justificación es la del *Ejercicio de un Derecho*, en el cual la mujer embarazada podrá ejercer su derecho a decidir sobre su maternidad cuando ésta haya sido víctima de una violación.

En éste sentido, algunos autores como Eduardo López Betancourt, y Roberto Reynoso Dávila concuerdan con la opinión de JIMÉNEZ DE ASÚA, al referirse al delito aborto, en el sentido de que “el consentimiento de la mujer embarazada es la fontana que alumbra la licitud en examen, pues si se proclama el derecho a una maternidad libre y la facultad de remover las consecuencias inmediatas e inmanentes dejadas por la violación sufrida, es intuitivo que el ejercicio de éste derecho en forma primigenia, compete a la mujer”.³⁸

El artículo 148 del código en estudio, en su fracción primera indica que no se impondrá sanción cuando el embarazo sea resultado de una violación o de una inseminación artificial.

En el delito de **homicidio** las causas de justificación pueden presentarse cuando se trate de una *legítima defensa, el cumplimiento de un deber o el ejercicio de un derecho*. En relación con el primero de ellos, se refiere en cuanto se repele una agresión real, actual o eminente y sin derecho, en defensa de bienes jurídicos propios o ajenos, siempre que exista necesidad de la defensa empleada y no medie provocación dolosa suficiente e inmediata por parte del agredido o de su defensor (artículo 29 fracción IV del código penal en cita); en relación a la segunda causa de exclusión de delito, la acción o la omisión se realizan en cumplimiento de un deber

³⁸ EDUARDO LÓPEZ, Betancourt, Ob. Cit. p. 193

jurídico o en ejercicio de un derecho, siempre que exista necesidad racional de la conducta empleada para cumplirlo o ejercerlo (artículo 29 fracción VI del código multicitado).

INCULPABILIDAD. En el delito de **Aborto**, se acredita cuando se presenta *el error esencial de hecho invencible*, en caso de necesidad putativo. Se presenta cuando el médico cree que se encuentra en peligro una mujer embarazada, por lo que le provoca el aborto, siendo que en realidad no existía tal peligro.

La no exigibilidad de otra conducta. Existe cuando una mujer que a sido víctima de una violación, no puede ser obligada a un comportamiento contrario a sus sentimientos, dado que el artículo 29 del Código Penal, en su fracción VI, establece: “*que no será punible cuando el aborto sea proveniente de una violación*”; siendo el actuar en ejercicio de un derecho.

Caso fortuito. Son circunstancias que se presentan sin la voluntad del agente. Hecho que se puede dar cuando una mujer en estado de embarazo toma todas las precauciones necesarias, pero accidentalmente resbala y cae provocándole el aborto

El temor fundado se presenta ante el temor que una hija puede sentir de sus padres por ser exigentes, y al darse cuenta que se encontraba embarazada, y con la finalidad de que sus padres no lo supieran prefiere abortar que enfrentarlos directamente.

En el delito de **Homicidio**, se da *el error esencial de hecho e invencible*, por medio del cual, el agente creyendo estar bajo una causa de justificación actúa efectuando el homicidio que a su vez puede constituir un error de hecho o de derecho (artículo 29 fracción VIII, en sus incisos a y b).

La no exigibilidad de otra conducta. En éste aspecto, se puede presentar en el delito de homicidio de acuerdo con el artículo 129 del Código Penal en su fracción novena, no se puede dar ya que el tipo exige que el homicidio se haya cometido en riña.

El caso fortuito, se puede presentar en el homicidio, cuando el agente a pesar de tomar todas las precauciones necesarias para impedir que se realice el hecho delictivo, éste se comete.

Temor fundado. El delito de homicidio, también puede efectuarse bajo ciertas circunstancias objetivas, ciertas, que obligan al sujeto actuar de determinada manera ilícita, al encontrarse frente una amenaza inminente.

EXCUSAS ABSOLUTORIAS. Por lo que respecta al delito de aborto, el artículo 148 del Código Penal establece que no se impondrá sanción cuando:

El embarazo sea resultado de una violación (por el ejercicio de un derecho) o de una inseminación artificial (por la violación de un derecho, que es la maternidad o el derecho a ser madre); cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que sea posible y la demora no cause peligro; cuando a juicio de dos médicos especialistas exista razón suficiente para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar como resultado daños físicos o mentales, siempre y cuando pongan en riesgo la sobrevivencia del mismo, siempre que haya consentimiento de la madre; y que sea resultado de una conducta culposa por parte de la mujer embarazada.

En el caso del delito de **homicidio** no se presenta ninguna excusa absolutoria.

Con base al estudio anterior se pretende demostrar que por muy similares que pudieran resultar el Aborto y el Homicidio, en necesario establecer a la sociedad

que no puede compararse uno y otro, debido a la naturaleza de los delitos. También resulta necesario establecer que en el delito de aborto, el ya nacido puede resultar NO viable, es decir que aún NO cuenta con las condiciones y fuerza suficientes para vivir en el exterior, por lo que resulta ser una esperanza de vida.

CAPITULO CUARTO

EFECTOS Y CONSECUENCIAS QUE SURGEN DE UNA MATERNIDAD NO DESEADA.

4.1 EL BIEN JURÍDICO EN LOS DELITOS DE ABORTO Y HOMICIDIO.

Cuando aparece el hombre, antes de adoptar una postura antropocéntrica, esto es, que sea él mismo el centro de su pensamiento, adopta la postura cosmológica, que va a consistir en preguntarse por las causas eficientes de todo cuanto le rodea, es decir del cosmos. En este sentido, *Thales de Mileto, Anaxímenes o Anaximandro* que creyeron encontrar aquellas causas en el agua, en el aire.

Aunque a estas cuestiones, la cosmología y la antropología, se dieron oportunas respuestas, el problema ha continuado vigente. No sólo por que el problema de conocer renace en cada hombre, sino porque con su propio conocer y actuar el hombre modifica el cosmos y se modifica así mismo. En esa evolución dialéctica el hombre ha percibido primero y descubierto después, que las cosas además de ser, valen. Es así como descubrimos a cada paso un atributo presente en cada cosa que la hace valiosa, o en caso contrario despreciable. Surgiendo con esto una capacidad estimativa que se ejercita valorando todo lo que constituye el mundo, al hombre, a su pasado y hasta su porvenir.

Se considera que ante la percepción del valor de una cosa, un hecho o una acción ha podido evitar expresiones, conceptos o juicios tales como: *no es justo, que hermoso, que horrendo, etc.* Con ellos estamos precisamente afirmando que esa cosa, ese hecho, o esa acción poseen un valor.

Los valores no tienen una dependencia autónoma, siempre necesitarán de un *portador* concreto o de un *depositario*, un soporte en el que puedan darse los valores existencialmente. La belleza por ejemplo no existen flotando en el aire, y en este sentido se puede afirmar que no se conoce a la belleza, ni a la libertad, aunque

si se conoce el paisaje bello, y al hombre libre; es decir, no se conocen a los valores como esencias, sino como algo incorporado a una cosa, a un hecho o una acción. Lo que realmente se conoce son las cosas valiosas; —o lo que es lo mismo— los bienes, que no son otra cosa que la fusión de la cosa más el valor incorporado.

Como consecuencia se entendería que los valores, serían *meras cualidades del depositario*. Si el valor es una cualidad, es accidente de la cosa más no es esencia porque no agrega “*ser*” a la cosa. La escultura de Miguel Ángel sigue siendo mármol, —la piedra sigue siendo piedra esencialmente— sólo que con una cualidad de bello incorporada en su manufactura

Para el hombre son valiosos: *la justicia, la libertad, la inteligencia, etc.*, pero un hecho tiene un valor especial, por que en él se pueden fusionar todos los mencionados anteriormente, ese hecho es la *VIDA*. La vida que es sostén de todos los demás valores del hombre.

Los valores siempre necesitaran de un portador en concreto, dicho portador deberá estar revestido de ciertas características especiales, según el valor del que se trate. Por ejemplo: el valor de la belleza podrá darse en un portador cuya principal característica sea el vivir: por ejemplo: una piedra bella (escultura); en tanto que el valor y la inteligencia necesitará de un portador que además de existir, viva (un perro inteligente).

Los valores considerados espacialísimos, tales como *la justicia, la bondad, la santidad, etc.* que requieren no tan sólo de un portador que exista y viva, o que tenga una vida como algo dado, sino que es necesario además de que ése ser viviente tenga la singular aptitud y necesidad de hacer su propia y exclusiva vida.

La espiritualidad como aptitud para trascender así como necesidad para ser, es exclusiva condición del hombre, esta vida humana constituye un valor en sí misma, que además como hecho vital acaba por ser el fundamento de todos los demás

valores del hombre. Aunque no se puede afirmar que frente a la vida estemos ante un derecho ó valor absoluto, si se puede afirmar que el hombre en toda la historia siempre ha valorado la vida como un valor fundamental del hombre.

Miguel Unamuno dice: *mi sentimiento de la vida, mi vitalidad, mi apetito desenfrenado de vivir y mi repugnancia a morirme me lleva a afirmar que con razón o sin razón o contra ella, no me da la gana morirme. Y cuando al fin muera, si es del todo, no habré muerto yo, esto es, no me habré dejado morir, sino que me habrá matado el destino.*³⁹

Podría considerarse el derecho a la vida y a la salud, como valores suprahistóricos. Por ejemplo, puede ser que la salud es mejor que la enfermedad. El Juicio de valor que parece expresar realmente una evolución intemporal, inespacial, suprahistórico, impersonal y supracultural. En todas las regiones de la tierra y en todos los medios sociales los hombres valoraron y valoran positivamente la salud y la enfermedad de modo negativo.

La vida y la salud, son derechos, valores suprahistóricos, y esto se debe a que es por la atribución de un valor positivo a la vida y a la salud y un valor negativo al sufrimiento y a la muerte, así es como hay historia, porque si no fuera así no habría historia, debido a que en su sentido más amplio es la realización del proyecto humano común de vivir, y la ejecución de éste proyecto sería imposible sin una valoración positiva de la vida y de la salud.

Se podría agregar que implícitamente se habla de vida, cuando se habla de salud, pues ésta resulta ser valor instrumental en cuanto que sólo es medio para la realización del otro valor fundamental como lo es el de la vida humana.

³⁹ PERALTA SÁNCHEZ, Jorge. *Pena De Muerte, Aborto Y Eugenesia*. Editorial Joaquín Porrúa Editor. México 1988. p. 41

Por esto puede decirse que todo lo que preserve la vida humana y alivie el sufrimiento humano se vuelve valor positivo, que mientras que lo que amenace la vida y aumente el sufrimiento se convierte en un valor negativo.

El profesor *Jorge Peralta Sánchez*, considera que *Stern* nos autoriza en nombre de la ética humana básica, suprahistórica, a castigar todas las violaciones de carácter sagrado de la vida humana, todas las matanzas, todas las crueldades y los sufrimientos impuestos deliberadamente a los hombres en cualquier periodo de la humanidad –continúa diciendo- estamos así autorizados a condenar los combates con animales feroces impuestos a los gladiadores romanos, las hogueras de la inquisición, las cámaras de gas de Adolfo Hitler y de las ejecuciones secretas ordenadas por Stalin, pues cualquiera que hayan sido las concepciones de determinado periodo histórico o civilización la Vida y la Salud SIEMPRE FUERON JUZGADOS VALORES POSITIVOS ya que los hombres siempre aspiraron a vivir libres de padecimientos.⁴⁰

Hay que tomar en cuenta que los valores considerados como especiales, como lo puede ser la justicia, la bondad, la santidad, etc, requieren no tan sólo de un sujeto que sea el portador de los mismos, y que éste a su vez que exista, viva, o bien que tenga una vida como algo dado; sino además, es necesario que ése ser viviente tenga la singular aptitud y necesidad de hacer su propia y exclusiva vida. Ahora bien implícitamente se habla de vida, cuando se habla de salud, pues éste (la salud) resulta ser valor instrumental en cuanto que solo es medio para la realización de otro valor fundamental como lo es la vida humana.

Es por ello que se puede considerar que todo lo que preserve la vida humana y alivie el sufrimiento humano se vuelve valor positivo, que mientras que lo que amenace la vida y aumente el sufrimiento se convierte en un valor negativo.

⁴⁰ Ibidem. p. 43

Bajo el anterior argumento, podría considerarse que el sufrimiento psicológico que padece la mujer al momento de saberse embarazada sin haberlo deseado, se convierte en un sufrimiento que puede conllevar la expulsión del producto en cualquiera de sus etapas, utilizando para ello cualquier vía idónea ó no inteligente para conseguir apaciguar su sufrimiento sin saber que ello conllevará a otro tipo de sufrimiento, el cual, no tan solo le mermará su condición física, sino también puede causarle daños irreparables o hasta la propia muerte

4.2 POR CUANTO A LA SANCIÓN APLICABLE A LOS DELITOS DE ABORTO Y HOMICIDIO.

Uno de los elementos que no permiten que se hable en forma libre sobre el tema del aborto en México, es la falta de información real y verídica. Este elemento aunado a la falta de compromiso político por parte de los legisladores, tiende a polarizar el tema en las ocasiones que se ha tratado de hablar sobre una posible regulación y tratamiento del tema de aborto, la manipulación política de asociaciones partidistas y grupos conservadores que ejercen presión política para lograr evadir no tan sólo este tema, sino muchos otros que conciernen a la sociedad. Esta falta de información sobre el tema del aborto, ha llevado a generar dentro de la sociedad lagunas jurídicas que no permiten el avance hacia una verdadera política criminal, pues no se ha determinado si realmente el aborto puede considerarse un homicidio —en toda la extensión de la palabra—, confusión que los legisladores no ha podido determinar, nuestra legislación penal contempla al delito de aborto dentro de los DELITOS CONTRA LA VIDA Y LA INTEGRIDAD CORPORAL, estando alejado el hecho de considerar al aborto como un homicidio, aunque ambos sean calificados como horribles y terribles, aunque cabe resaltar que todos los delitos son terribles, causan dolor y en algunas ocasiones daños irreparables para quienes los sufren, pero el daño solo lo resiente el portador del bien.

Desde el punto de vista jurídico el delito de *aborto*, así como el *homicidio*, a pesar de que ambos tienen como finalidad, proteger el bien jurídico que es *la vida*;

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 78

también no es menos cierto que el primero, protege el desarrollo del producto en gestación, por consecuencia su vida, y como consecuencia y de forma indirecta la integridad de la mujer; en tanto que el segundo de los mencionados, protege la vida del ser humano como persona.

El Código Penal para el Distrito Federal en relación al delito de aborto en su artículo 144 refiere:

Aborto en la muerte del producto de la concepción en cualquier momento del embarazo.”

De lo anterior se desprende que el aborto es la muerte del producto que se encuentra en gestación no importando en el estado en que se encuentre (de la gestación) el sujeto pasivo del delito, requisito sin el cual de no darse el presupuesto especial que refiere el tipo penal, no se configura el delito de aborto por ser un delito de resultado, de tal forma que dentro de esta figura delictiva no existe la tentativa.

El artículo 145 de la ley antes citada, refiere:

Al que hiciere abortar a una mujer, se le impondrá de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con el consentimiento de ella.

El artículo antes citado, refiere que el sujeto activo del delito puede ser cualquier persona, misma que puede utilizar cualquier medio o acción con la intención de provocar la expulsión del producto (en cualquiera de sus etapas). Para el que cometa el delito será merecedor de la pena arriba señalada, pero no tan solo basta con llevar a acabo acciones tendientes a provocar la expulsión violenta del producto, sino a demás esta acción deberá ser con el consentimiento de la madre. Sigue el artículo en cita en su segundo párrafo:

Cuando falte el consentimiento, la prisión será de cinco a ocho años.

En este supuesto el legislador contemplo la existencia de los casos en que la mujer no esta de acuerdo practicarse en aborto. De tal manera que la penalidad se incrementa de cuatro a cinco años más a la pena señalada en el primer párrafo, en los casos en que el sujeto activo del delito no tuviera el consentimiento de la mujer para practicarle un aborto, salvaguardando —los legisladores— con ello (sin darse cuenta) los derechos reproductivos de la mujer. Sigue el artículo en cita:

Si mediare violencia física o moral se impondrá de ocho a diez años de prisión.

En este supuesto se incrementa la penalidad a siete años mas siempre y cuando el sujeto activo del delito, realice actos tendientes a menoscabar la voluntad de la madre con la finalidad de obligarla a provocarse un aborto, o en algunos casos, el mismo sujeto activo con la finalidad de provocarle el aborto, le produce lesiones que pueden poner en peligro no tan solo la integridad del producto, sino también la vida de la propia madre.

Si bien es cierto el sujeto activo del aborto puede ser cualquier persona, en el artículo 146 del Código en cita, contempla algunas calidades específicas con la cuales se incrementa la pena:

Si el aborto lo causare un médico cirujano, comadrón o partera, enfermero o practicante, además de las sanciones que le correspondan conforme al artículo anterior, se le suspenderá por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta en el ejercicio de su profesión u oficio.

El delito de aborto, a diferencia del delito de homicidio, por cuanto a los sujetos que en ellos intervienen, son distintos unos de otros, puesto que en el delito de

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 80

homicidio los sujetos pasivo y activo pueden ser cualquier persona (hombre o mujer), no necesitando alguna calidad especial; mas sin embargo, en el delito en estudio, los sujetos que intervienen deben tener ciertas calidades como son: *El sujeto pasivo siempre será mujer; el sujeto pasivo debe encontrarse en cinta; por cuanto el sujeto activo, éste puede ser cualquier persona (hombre o mujer) ó puede tener una calidad especifica al momento de cometer la conducta, como es el tener conocimientos de índole profesional en materia de medicina o conocimientos de tipo medico.*

Con base en lo anterior, el artículo 147 del código penal para el Distrito Federal, nos refiere cuando la conducta sea desplegada por la propia madre, ya que para tal caso describe la siguiente acción:

Se impondrá de uno a tres años de prisión a la mujer que voluntariamente practique su aborto o consienta en que otro la haga abortar. En este caso, el delito de aborto solo se sancionara cuando se haya consumado.

En este caso resulta interesante preguntarse *¿cuales son los motivos que orillan a una mujer a practicarse un aborto?; ¿cuales son los motivos que provocan que una mujer exponga su propia vida para permitir que una persona le practique un aborto?* Resulta de vital importancia dar un enfoque pormenorizado sobre los posibles impulsos que provocan o incitan a una mujer a practicarse un aborto bajo las más riesgosas técnicas empíricas y médicas no autorizadas. Perspectivas que deberían ser tomadas en cuenta por los legisladores *no para despenalizar el aborto, evitar que las mujeres tengan embarazos no deseados, y como consecuencia regularizar su práctica clandestina, desapareciendo así las clínicas clandestinas.*

A diferencia del delito de aborto, el homicidio en su artículo 123 del Código Penal para el Distrito Federal establece:

Al que prive de la vida a otro, se le impondrá de ocho a veinte años de prisión.

A diferencia del delito de aborto, en el delito de homicidio los sujetos que en él intervienen pueden ser cualquiera (hombre o mujer de forma indistinta), puesto que no necesitan tener calidades especiales para realizar la acción criminal. Resulta necesario enfocar la investigación hacia la relación que existe entre los sujetos partícipes del delito. En el delito de aborto más del cincuenta por ciento son practicados en condiciones clandestinas por personas que cuentan con conocimientos médicos; mientras que un porcentaje del treinta por ciento son practicadas por las propias madres a través de consumo de brebajes de hierbas tóxicas con calidades abortivas; por cuanto al resto son abortos provocados por los propios padres, o por las condiciones físicas precarias en las que la madre se encuentre.

Por cuanto al delito de homicidio, la relación que existe entre los sujetos partícipes del delito puede ó no existir, el código de 1931, contemplaba el delito de parricidio, infanticidio, clasificación que pasó a ser innecesaria cuando se reformo el Código Penal, desapareciendo el parricidio y el infanticidio, dando así al homicidio en razón de parentesco. En relación a lo anterior, el artículo 125 del ordenamiento en cita, establece:

“Al que prive de la vida a su ascendiente o descendiente consanguíneo en línea recta, hermano, adoptante o adoptado, cónyuge, concubina o concubinario, u otra relación de pareja permanente...” “... se le impondrá prisión de diez a treinta años...”

El considerar al homicidio como uno de los delitos más graves existentes dentro del catalogo penal, es lógico tomando en cuenta que protege uno de los bienes mas preciados universalmente “LA VIDA”. Por ello resulta interesante lo establecido por el artículo 126 de la ley en cita, el cual refiere:

Quando la madre prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas siguientes a su nacimiento, se le impondrán de tres a diez años de prisión, el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta.

Cabe resaltar lo transcrito en el párrafo anterior, cuando refiere: ... *el juez tomará en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta...*; si tomamos en cuenta la pena establecida en el artículo 123 del Código penal en cita, la penalidad que se aplica a la madre que prive de la vida a su hijo dentro de las veinticuatro horas después de su nacimiento se atenúa hasta cinco a diez años, aunque el Juez debe tomar en cuenta las circunstancias del embarazo, las condiciones personales de la madre y los móviles de su conducta. Por lo anterior resulta interesante preguntar *¿Por qué el Legislador consideró conveniente que el Juzgador debiera tomar en cuenta las circunstancias y las condiciones personales del embarazo de la madre?, ¿Cuáles deberán ser las circunstancias y condiciones del embarazo? ¿Bajo que criterios jurídicos el Juez deberá tomar dichas consideraciones?, ¿Por qué el legislador consideró necesario que el Juez debía tomar en cuenta las circunstancias del embarazo de la mujer para la aplicación de la pena?*

Resulta interesante lo anteriormente manifestado, debido a que las circunstancias bajo las cuales una madre puede arrebatarse la vida a su hijo pudiera obedecer más a una circunstancia atenuante; ahora bien, en el delito de aborto el producto no tiene una certeza de que cumpla con su ciclo de gestación, puesto que múltiples circunstancias propias o ajenas pudieran evitar su nacimiento, de lo cual Carrara, refiere que *el producto de la concepción es MÁS UNA ESPERANZA QUE UNA CERTEZA*; debido a que el estado del feto y del hombre hay un gran intervalo, y se interponen tantos obstáculos y peligros que siempre puede quedar la duda, *¿si aún sin la expulsión violenta, esa vida esperada, hubiera podido llegar a convertirse en una realidad?* Tal vez sea cierto, si tomamos en cuenta que una vez que haya nacido el producto, éste deberá encontrarse en observación por setenta y dos horas

para considerarse viable, es decir, que el ya nacido tiene la fuerza y la vitalidad suficiente para sobre vivir al medio.

4.3 CIRCUNSTANCIAS Y CONSECUENCIAS QUE PUEDEN DERIVAR POR UN EMBARAZO NO DESEADO.

El embarazo no deseado puede definirse como *toda preñez que se presenta sin el deseo expreso de la mujer y despierta un sentimiento de rechazo*. Este fenómeno es tan antiguo como la misma humanidad pero tiene implicaciones tan profundas y en todas las esferas personales, familiares, nacionales y incluso mundiales, y en todos los niveles: biológico, psicológico y legal, tanto para la mujer como para el propio hijo. El síndrome del niño maltratado, abandono, comercio con fines sexuales así como el mismo homicidio se presenta con mayor frecuencia en los niños que no fueron deseados.

A pesar de la universalidad del problema, en cada país se presenta con características acorde a los patrones culturales, educativos, socioeconómico e incluso acorde a su estructura legal: de ahí la necesidad de indagaciones regionales confiables. Existen países donde el aborto es legal y el problema de un embarazo no deseado resulta menor, ya que ofrece a la mujer una opción a no enfrentar la responsabilidad, pero en el caso de México, en donde una serie de factores socio-político-religiosos no permiten estudiar a fondo la problemática que representa el aborto en algunos casos, y por consecuencia el problema adquiere dimensiones altamente peligrosas.

Resulta sencillo darse cuenta que los obstáculos que existen alrededor del tema en cuestión, se debe a la ausencia de material, literatura, y estadísticas confiables sobre los casos de abortos en México, por lo que nos lleva a especular en algunos casos sobre las verdaderas cifras, mismas que de conocer, —estas— serían alarmantes, de tal forma que se podrían igualar al Holocausto Nazi.

4.3.1 CONSECUENCIAS OCASIONADAS POR EL ABORTO EN LA MUJER.

El aborto provocado ha constituido un muy antiguo problema de tipo médico-social,⁴¹ el que se ha expuesto a la mujer por la alta mortalidad derivada de las inadecuadas condiciones médicas en que se practica.

El despertar sexual de la adolescencia, en conjunto con la falta de información sexual, la impulsividad propia de la edad, expone a las jóvenes a quedar embarazadas. Es más que obvio que ellas lo que menos desean durante esa etapa de su vida es tener un hijo, al explorar las sensaciones sexuales propias de la edad, no permite considerar el utilizar un anticonceptivo, por lo que las sensaciones agradables se tornan en sentimientos de culpa, incertidumbre y desesperación.

Las causas de un embarazo no deseado, son multifactoriales, es decir, los factores que intervienen pueden ser varios, como: la falta de educación sexual, —sobre todo— desconocen que no es necesario que sean se repita el acto sexual en varias ocasiones, basta con una sola vez; así mismo, la falta de conocimiento sobre nuestro propio cuerpo, no al no saber que existen las condiciones para poder procrear. Y cuando el médico emite el diagnóstico médico, las jóvenes exclaman asombradas *“pero solo una vez estuve con él”*; otro factor es la habilidad o la inadecuada forma de utilizar los métodos anticonceptivos; así también suelen ser el machismo en su afán de demostrar el dominio sobre la hembra y potencia génica, así como la cultura en algunas partes del país en donde la familia influye para que la pareja tenga una prole bastante generosa; y por último la violación, de la cual se hablará más adelante.

En el caso de una mujer que por primera vez se embaraza y que no desea, vive con gran aflicción, angustia, sentimientos de arrepentimiento hacia ella, hacia su pareja, lo provoca un sentimiento de rechazo hacia el producto que lleva en su vientre,

⁴¹ por las graves complicaciones, tanto físicas y psicológicas a las que se expone la mujer, de acuerdo a lo que CUEVAS SOSA, Alejandro Andrés, MENDIETA DIMAS, Rosario y otros, mencionan en su libro *LA MUJER DELINCUENTE BAJO LA LEY DEL HOMBRE*, Ed. Pax-México, Primera Reimpresión. México 1992. p. 209

además de un gran desprecio por su propio despertar sexual, quedando así su sexualidad afectada; lo que la llevan considerar medidas desesperadas para evitar el desarrollo del producto, optando por acudir con abortadores de diversos tipos como las *comadronas*, hasta con *médicos* que utiliza las técnicas más refinadas.

El procedimiento de aborto depende en gran parte del medio socioeconómico en el que se encuentren. Por ejemplo, las prácticas abortivas llevadas a cabo en una clase socioeconómica considerada "*baja*", es muy frecuente emplear el uso de hierbas como lo es: *la ruda, el azafrán, el apio, ajenjo, la planta del zopatlé*, entre otras; las cuales son efectivas por su contenido tóxico, lo cual le provoca en la mujer la expulsión del producto, ignorando que el organismo de la mujer puede sufrir daños irreversibles por el alto grado de intoxicación, a grado de envenenamiento. En este grupo social de clase baja, las causas que más frecuentemente inducen a la mujer a practicarse un aborto, se debe al gran número de hijos, la pobreza extrema y el abandono del hogar por parte del hombre.

En el caso de las mujeres que se encuentran en una clase socioeconómica considerada "*alta*", quienes tienen una idea básica de cómo es la matriz, y se pueden introducir sondas, agujas de tejer, incluso se depositan sustancias como el *permanganato*, que sólo les produce graves quemaduras en la vagina y cuello del útero, pero sin lograrse el aborto.

La falta de una cultura sexual en la mayoría de la población juvenil, tiene consecuencias importantes. En algunos casos las jóvenes que comienzan su vida sexual a temprana edad carecen de información sobre el uso de anticonceptivos, o en su defecto no se atreven a informarse al respecto. Siendo entonces que buscan la información de otras formas. Una de estas formas consiste en preguntar a jóvenes más *experimentadas*, quienes con base en sus vivencias propician en las jóvenes *inexpertas* métodos anticonceptivos ineficaces como lo es el denominado "*ritmo*", o expresiones tales como "*antes de que termine, que se salga*", u "*cuando termines te colocas una aspirina para que no fecunde*"; técnicas por demás salvajes

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 86

y absurdas, que no tienen sustento alguno, incluso consideran la técnica del “cuento”, la cual consiste en *“llevar la cuenta del periodo menstrual por parte de la mujer, con la idea que cinco días antes y cinco días después de la menstruación, pueden tener relaciones sexuales sin mayor problema”*.

Bajo esos rubros en el año de 1992, tan sólo 1, 399 mujeres fallecieron a causa de un aborto mal practicado en hospitales y clínicas particulares con falta de condiciones seguras.

Entre los años de 1992 y 1994, la tasa de mortalidad materna fue de 5.8%, esto es, más de 2000 mujeres aproximadamente, perdieron la vida por la falta de atención medica debida y abortos mal practicados. Sustento que se encuentra en las estadísticas mas adelante se observarán. Para los años 1992 y 1994, el aborto ocupa el tercer lugar como causa de mortalidad materna. Pero todos los datos antes mencionados fueron arrojados en el período comprendido de 1992 al 1994. Actualmente el aborto es considerado como la cuarta causa de muerte materna.

Durante muchos años la tradición ha impuesto a la mujer que interrumpe voluntariamente su embarazo, una carga de culpabilidad y estigma social incluso hasta para su familia, sin conocer los efectos que puede sufrir una mujer después de haber abortado a su hijo.

Síndrome post-aborto.

La angustia que provoca un aborto puede permanecer oculta y sin resolver, debido a la magnitud del sentimiento de culpa. Así también, este daño es tan profundo que se mantiene reprimido y raramente será revelado, a no ser por una profunda relación de confianza. Hay para quienes *un aborto es una herida tan profunda que inclusive las células del cuerpo lo recuerdan cuando la mente lo ha olvidado*. Es

aquí donde radica principalmente la presencia del síndrome post-aborto.⁴² Cuando la mujer permanece en silencio, incluso con ella misma, porque no puede afrontar la carga tan pesada que es la de haber matado a su propio hijo; éste es un mecanismo de defensa natural ante el dolor que le provoca el recuerdo; inclusive, durante el tiempo transcurrido después del aborto, tratan de sacarlo de su mente, pero ni ellas se permiten traer recuerdos tan dolorosos, ya que de hacerlo así lo único que provocan es un continuo pesar.

Médicos especialistas comentan que quienes han buscado la curación del síndrome **post-aborto**, lo describen como:

- a) Una condición en la cual el aborto destruye el enlace natural entre los padres y el niño; la madre y el padre tienen la sensación de estar incompletos;
- b) Un conflicto creado en la mujer entre su papel como madre y su papel en la destrucción de la vida de su hijo;
- c) Una negación de la pena. La mujer reprime el luto y el dolor que siente por su hijo abortado. Falta de apoyo o aliento de la familia o amigos para la expresión de la tristeza o arrepentimiento;
- d) Falta de una imagen concreta del niño para decirle adiós;
- e) Una condición que debilita tanto física como emocionalmente, y que puede disminuir el funcionamiento y bienestar de la mujer ya sea en forma individual o social, o bien, dentro de su familia;

⁴²Grupo de Información en Reproducción Elegida, *Síndrome post-aborto*, fecha de consulta 30 de noviembre del año 2003, <http://www.Gire.org.mx.derechos> Post-aborto.

- f) Un conflicto que otros miembros de la familia también padecen después de un aborto.⁴³

En éstos casos la mujer requiere de ayuda especializada, porque al permanecer con semejante dolor sólo logrará agudizar y profundizar cada vez más este mal, llegando la mujer a extremos patológicos, sicóticos o suicidas en muchas ocasiones.

Una forma de poder definir lo que se llama **síndrome post-aborto**, sería (Post-Abortion Syndrome o Post Traumatic Stress Disorder) la incapacidad de la mujer para procesar su angustia o miedo, coraje, tristeza y culpabilidad alrededor de su experiencia de aborto; para sobrellevar la herida causada por la pérdida de su bebé, y para estar en paz con Dios, ella misma y quienes estuvieron envueltos en su decisión de abortar.

La practica de un aborto implica mucho más que una decisión mal tomada, implica un cambio de vida emocional y físico total, tanto para la mujer que se lo practica, como para quien la acompaña en este proceso y para quienes viven junto a ella, como es el caso del esposo o compañero, hijo(as), familiares y/o amigos cercanos. Antes de que la mujer tome la decisión de abortar, sufre una crisis personal. La gran mayoría de las mujeres que abortan experimentan presiones externas, y las necesidades internas demandan una rápida solución a la grave crisis que atraviesan.

La mujer que elige abortar se encuentra en una situación muy distinta de la que sufre un aborto espontáneo, la primera ha estado activamente comprometida o influida para quitarle la vida a otro ser humano. Nunca podrá saberse con exactitud todas las presiones internas y externas que dirigieron su acción y, por tanto, no se le podrá ni deberá juzgar. Sin embargo, a menudo dicha mujer inconsciente o

⁴³ Grupo de Información en Reproducción Elegida, *Derechos Reproductivos*, fecha de consulta 20 de enero del año 2004., [http: www. Gire.org.mx.derechos](http://www.Gire.org.mx.derechos).

conscientemente teme en primer término: el juicio de sus seres queridos así como de aquellos con quienes ella tenga relación; en segundo término de Dios (aquellas que son creyentes); en tercer término, de ellas mismas, al grado de no poder soportar enfrentarse a sus sentimientos de culpa y por último, pero no menos importante de la justicia. Sin embargo, para dar inicio a un proceso de orientación es vital considerar el estado por el que pasa la mujer antes de abortar.

El deseo de abortar no siempre será consciente ni irá acompañado de un conocimiento completo o profundo acerca de lo que el aborto implica o puede ocasionar. En el caso de que existiera conocimiento alguno, siempre será más fuerte la angustia, el miedo y la desesperación, que el razonamiento que pueda hacerse para no abortar.

Actualmente, la mitad de todas las mujeres que han abortado experimentan algunas complicaciones físicas inmediatas o ha largo plazo, pero prácticamente todas sufren crisis psicológicas o emocionales posteriores. Esto es debido a que, consciente o inconscientemente, llega un momento en el que la mujer, después de haber pasado la angustia, indecisión y la necesidad de abortar, se da cuenta de un modo u otro que se deshizo de su propio hijo (deseado o no), que por ella murió y muy seguramente sufrió. Lo que es más, es capaz de percibir que nunca tendrá un hijo que supla a éste. Esta reflexión la hace la mujer que ha abortado en un momento determinado, que puede ser inmediatamente después de que lo realiza o incluso, más tarde: uno, cinco, 10 o más años.

En ocasiones se presentan en la mujer trastornos psicológicos o emocionales, los cuales nunca son asociados al aborto que se realizó (ni por la mujer, ni por el psicólogo o siquiatra), sino que se atribuyen a cualquier otra problemática que ella haya vivido. **Esto es como una forma de evasión, racionalización o negación del problema de aborto que se tuvo, quizá para evitar un sentimiento de culpa, arrepentimiento o daño mayor posterior.**

Con referencia a lo anterior, Sheila Fabricant⁴⁴ realizó un proyecto de investigación sobre los efectos psicológicos y anímicos que implica un aborto y encontró que la mayoría de las mujeres decían tener pocos o ningún efecto negativo. Tales estudios tuvieron como base principalmente datos de encuestas hechas a mujeres que tuvieron abortos. Así también, el psicoterapeuta, el doctor Kent observó a cincuenta mujeres que dieron una variedad de razones para entrar en psicoterapia, ninguna de ellas relacionadas con el aborto. Sin embargo, después de desarrollar una profunda relación de confianza con el terapeuta, ellas revelaron un aborto previo y comenzaron a expresar sentimientos de dolor, amor, pesar e identificación con su hijo abortado.

Los efectos psicológicos que la mujer sufre, posteriormente de haber abortado, tal vez no sean notorios a la consideración de la sociedad, pero cierto es que nunca tuvo la intención de privarlo de la vida. El juzgar a una mujer sin antes escucharla, sin conocer los verdaderos motivos que la orillaron a cometer un delito deja un estado de frustración que puede desencadenar un estado sicótico al grado de inducir al suicidio o incluso perder la cordura. Injusto también es que la mujer sea juzgada por un acto que no propicio sola, cabe también recordar que existe otra persona implicada, la cual, en la mayoría de los casos nunca esta presente, y el cual siempre es omitido, inclusive por la propia mujer.

Mecanismos de Defensa.

A la mujer que le fue practicado un aborto desarrolla cuatro tipos de mecanismos de defensa, los cuales se consideran:

1. Racionalización.- Implica la búsqueda de razones lógicas, excusas o

⁴⁴idem. Apud. ALVA LÓPEZ, María del Carmen. En su obra intitulada Y después del aborto ¿qué? de Editorial Trillas

explicaciones que justifiquen el aborto. En ocasiones dirá *"en realidad no estaba preparada para ser madre en estas circunstancias"*.

2. Represión.- Forma de prevenir que la información inconsciente alcance un nivel consciente a través del recuerdo de los sentimientos dolorosos que rodean al aborto. *"Yo hice lo correcto. Estoy segura. En ocasiones me siento un poco mal, pero esto no me molesta ahora."* En ocasiones la mujer puede abatir sentimientos dolorosos, así como detalles actuales de esta experiencia. Algunas incluso llegan a olvidar en el segundo o tercer aborto, que han tenido uno previo. La culpa y la represión pueden durar años e incluso décadas, hasta que un evento fuerza a la mujer a confrontar sus sentimientos no resueltos.

3. Compensación.- Luego de un aborto surgen deseos por compensar el error haciendo cosas buenas, como sobre-involucrarse en actividades religiosas, trabajar activamente en un movimiento pro-vida, ser una "súper mamá", entre otras actividades, poco después de haberse efectuado el aborto. Esto también puede desencadenarse en una actividad o trabajo muy duro para comprobar que el aborto fue realmente necesario, por ejemplo, si la mujer sacrificó a su bebé por una carrera prometedora, ella se esforzará arduamente para hacer de éste un gran suceso.

4. Reacción contraria.- Se buscará abatir o reprimir en una forma exagerada los sentimientos de culpa y pensamientos relacionados con el aborto, profesando con vehemencia exactamente lo contrario; como si al expresar lo contrario, la convicción se convirtiera en justificación. Un ejemplo común es la adhesión a movimientos feministas y/o abortivos.

Como se ha venido comentando durante el presente trabajo, la falta de información veraz y actualizada sobre el tema en cuestión, es otro factor que no permiten estudiar a fondo y de manera formal el aborto en México, así mismo los propios Legisladores carecen de información verdadera, por lo que utilizan estadísticas recopiladas por asociaciones civiles de carácter feministas que promueven la

despenalización del aborto, bajo argumentos liberales sin tener una verdadera realidad social.

Esto nos lleva a pensar que la falta de documentación así como de cifras verdaderas no permite conocer la auténtica magnitud del problema de los hijos no deseados en nuestro país. Tan es así que algunas de las obras utilizadas en esta investigación son de ediciones de 1990 hasta 1992; por lo que respecta a las estadísticas así como las cifras que en ellas se encuentran, fueron elaboradas por Instituciones públicas y privadas (por no decir oficiales) pero resulta interesante que, a pesar de los años en las que fueron elaboradas, el aborto se consideraba como la tercera causa de mortandad materna; cuestión que hoy, actualmente, se considera como la cuarta causa de muerte materna.

En el siguiente cuadro se pueden apreciar las cifras que El Consejo Nacional de Población (CONAPO) registra la cantidad más baja de abortos inducidos en el país, mientras que el Instituto Alan Guttmacher contempla un número mucho mayor para la década de los noventa.

<i>fuelle</i>	<i>Año</i>	<i>número de abortos inducidos</i>
CONAPO	1995	110,000
Instituto Alan Guttmacher	1990	533,100

Existen otras cifras que contribuyen a darnos una idea sobre la magnitud del problema. Por ejemplo, puesto que la proporción de abortos asciende a 21 por cada 100 criaturas nacidas vivas, esto representa 533,100 abortos anuales en México.

Se ha calculado, además, que el porcentaje de mujeres en edad fértil alguna vez embarazadas que habían experimentado un aborto era de 17.8% para el año de 1995.

En 1996 el Instituto Nacional de Estadística, Geografía e Informática (INEGI) publicó un cuaderno donde se resume la cantidad de abortos registrados en las instituciones mexicanas de salud. Para 1998 el Sistema Nacional de Salud atendió 145, 436 abortos.

Casos de abortos atendidos en instituciones del Sistema Nacional de Salud en el año de 1998, ⁴⁵manejan las siguientes cifras:

<i>Institución</i>	<i>número de abortos</i>
Secretaría de Salud (a)	67,474
IMSS (b)	71,881
ISSSTE	3,778
Secretaría de la Defensa Nacional (c)	0
Secretaría de Marina	331
Petróleos Mexicanos	0
Estatal (d)	1,972
Total	145,436

a) Incluye información del Instituto de Servicios de Salud del Distrito Federal (ISSDF) y de los institutos nacionales de Salud.

⁴⁵ Esta tabla *no* incluye los establecimientos de salud particulares, como sí se hizo en la edición de 1994 de este documento. Fuente: INEGI, *Estadísticas del Sector Salud y Seguridad Social*, Cuaderno Número 16, Aguascalientes, México, 2000, p. 133.

- b) Incluye IMSS-SOLIDARIDAD.
- c) El año anterior esta misma institución reportó 1,355 abortos y este año no reporta ninguno.
- d) Incluye información de Hospitales Universitarios, Cruz Roja, Instituto Nacional Indigenista y del sistema de Transporte Colectivo (Metro).

Las cifras del INEGI adolecen del subregistro señalado al principio y no distinguen entre abortos espontáneos e inducidos. Aún así siguen siendo un indicador importante para quienes interesa el tema en cuestión, así mismo no deja de sorprender los años en los que fueron emitidas las siguientes estadísticas.

Resulta difícil saber con exactitud el número de abortos que se practican de forma clandestina, pero resulta más complicado saber el número de mujeres que muere a raíz de la práctica de legrados mal realizados. En los casos de fallecimiento de mujeres que abortaron, los familiares manifiestan ante las autoridades sobre una "hemorragia" o "infección", pero rara vez de aborto, situación que no permite conocer las verdaderas causas de muerte.

La Comisión Nacional de Población reconoce que *"existe evidencia de un subregistro de la mortalidad materna y de una incorrecta asignación de ciertas causas de defunción, en particular del aborto"*, y ha estimado que el aborto es la tercera causa de muerte materna en nuestro país.

Mientras el aborto se practique de forma clandestina, no existirá un registro fidedigno sobre el número de mujeres que han pasado por esta experiencia, así como el número real de mujeres que mueren por esta causa; lo cual no permitirá conocer la realidad del problema en México, mismo que actualmente es la cuarta causa (de mujeres) de muerte en México.

4.4 EFECTOS QUE PUEDEN SURGIR POR UNA MATERNIDAD NO DESEADA.

Existen teorías que hablan sobre el que *el delincuente nace*, hay quienes refieren que *el delincuente se hace*; realmente no existe un criterio uniforme sobre tal circunstancia, pero resulta interesante que existen factores que pueden iniciar el proceso de la creación del delincuente. Actualmente, la mitad de todas las mujeres que han abortado experimentan algunas complicaciones físicas inmediatas o a largo plazo, pero prácticamente todas sufren crisis psicológicas o emocionales posteriores, mismas que de no ser atendidas debidamente pueden generar el escenario adecuado para cometer un delito (comenzando por abortar de forma clandestina, hasta por abandono de persona, e inclusive homicidio).

4.4.1 VIOLENCIA FAMILIAR.

En la llamada disciplina doméstica se encuentran los inicios tácticos de aceptar que el varón golpear a su mujer, ya que se le otorgaba la propiedad de su mujer e hijos, incluso hasta para disponer de su vida o libertad.

Este derecho transmitido en todas las culturas, llegó a absurdos tales como autorizar de forma legal los días y circunstancias en que el varón podía maltratar a su mujer. Siendo éstos los primeros mecanismos de control informal, aceptados por la comunidad, los cuales se fueron concibiendo como necesarios y útiles.

El propio Estado, cuando comenzó a legislar, sólo tomaba las causas femeninas para proteger a la dama, como lo haría un padre. Éste paternalismo y dependencia situaban a la mujer como una pequeña niña sujeta a corrección a través de aflicciones físicas. La comunidad aceptó que a la mujer se le castigue en la casa y no se le juzgará; el varón con su potestad no permitía la injerencia del Estado en su hogar; así fue como se naturalizó golpear a la mujer como forma básica de control informal y se conformaron estados con pautas de dominación patriarcalista, sobreviviendo y expandiéndose por generaciones.

Actualmente, el Estado, así como el Gobierno del Distrito Federal y demás Estados del territorio nacional, han implementado programas con la finalidad de combatir y disminuir la Violencia Familiar. El Gobierno del Distrito Federal, en el Código Penal contempla la descripción típica del delito de Violencia Familiar.⁴⁶ Asimismo, existe también la Ley de Asistencia y Prevención de La Violencia Familiar.⁴⁷

Desafortunadamente se considera que no ha sido suficiente, ya que hoy en día el número de personas que sufren de maltrato físico y psicológico se ha incrementado de forma alarmante. La violencia familiar es un problema social que ha tomado índices elevados en el Distrito Federal, —principalmente— así como en algunas áreas conurbanas del Estado de México (Ecatepec, Nezahualcóyotl, Amecameca, los Reyes, Tlalnepantla, Naucalpan, etc.).

Las víctimas que sufren alguna clase de maltrato generalmente son mujeres; en segundo término son niños (de los cuales su edad fluctúa entre los primeros cinco meses de vida, hasta los 16 años).

En el año 2003, el Instituto Federal Electoral (IFE), llevó a cabo la “Consulta Infantil y Juvenil IFE 2003”, en el cual arrojó datos bastante considerables sobre un alto índice de violencia intrafamiliar. Asimismo, dejó entrever que existe gran desinformación entre la población más joven sobre los temas más importantes como lo son: la sexualidad, el alcohol, la drogadicción.

⁴⁶ En su artículo 200 de la ley en cita, el delito de violencia familiar establece una pena de seis meses a cuatro años de prisión, así como la pérdida de derechos que tenga respecto de la víctima, incluyendo los de carácter sucesorio y en su caso, al juicio del juez, al que:

I. *haga uso de medios físicos o psíquicoemocionales contra la integridad de un miembro de la familia, independientemente de que se produzcan lesiones; o*

II. *omita evitar el uso de los medios a que se refiere la fracción anterior.*

⁴⁷ Con sus 26 artículos y seis capítulos establece las bases para asistir y prevenir la violencia intrafamiliar. Además, regula los parámetros entre dependencias gubernamentales y asociaciones civiles, así como su participación en programas de tipo social con la creación de unidades especializadas para brindar asistencia jurídica y psicoterapéutica, así como promover la conciliación y amigable composición entre los miembros de la familia.

De 3 millones 76 mil 473 participantes, el 28 % admitieron haber sido objeto de abuso de su cuerpo dentro del seno familiar, y el 30% dijeron haber sido víctima de maltrato físico en su hogar. El mayor nivel de participación correspondió al rango de de 6 a 9 años con el 46.78 %, seguido por el de 10 a 13 años con el 38.9 % y finalmente el rango de 14 a 17 años con 14.3 %. Cabe hacer mención que ésta consulta tuvo una participación menor (23%) que la del año 2000.

La consulta Juvenil e Infantil del año 2003 arrojó una información de la cual se desprende que tres de cada diez niños de entre 6 y 9 años sufre algún tipo de violencia en la familia, ya sea por los hermanos o por lo padres, inclusive algún pariente cercano.⁴⁸

Los maltratos pueden variar de acuerdo a la edad de las víctimas, no importando la clase socioeconómica en la que se encuentren. Básicamente las principales formas de maltrato son: físicos (golpes, quemaduras, etc.), y psicológicos (gritos, humillaciones, o acciones omisivas, etc.).

Actualmente, en el Distrito Federal las cifras de violencia familiar se han ido elevando de forma considerable. Hoy en día, ya no es posible creer que tan sólo en algunos grupos sociales del interior de la República (etnias indígenas) existe la violencia familiar por cuestiones de cultura, en zonas rurales en donde predomina el analfabetismo y zonas marginadas por la pobreza extrema. Siendo por consecuencia que este problema se extiende más allá de las zonas centro del país, o de las zonas mas marginadas. Inclusive aún dentro de las demarcaciones del Distrito Federal, existen algunas zonas delegacionales que, a pesar de contar con una amplia protección jurídica de los derechos familiares existen casos de violencia familiar. Como es el caso de la Delegación Magdalena Contreras, en dónde “La Directora General de Desarrollo Social, Susana Rivas, indico que los casos de maltrato se incrementarán mientras la cultura de la denuncia siga sin prosperar, ya

⁴⁸ Vid. “Extrema violencia contra niños: IFE” *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, martes 7 de agosto del año 2003, Sección: País. Pág. 14

que la figura del maltrato hacia las mujeres -principalmente- se debe a que en regiones como la Delegación Contreras, existen algunas partes de tipo rural en donde abundan los patrones culturales, la pobreza, la marginación y la falta de educación. Los puntos en donde considera la funcionaria, existen más casos de maltrato y violencia de mujeres y menores son en las colonias Tierra Colorada, San Bernabé, El Ocotal, Las Cruces, Cerro del Judío y La Malinche”.⁴⁹

Actualmente no se sabe a ciencia cierta que factores provocan la violencia entre ellos, consideran a la violencia familiar como un problema de Salud Pública, y otros lo consideran un Problema Social e inclusive Cultural, lo cierto es que actualmente no podemos determinar cuales son las causas que originan la Violencia Familiar. Pero lo que si puede considerarse como un factor generador de la violencia en contra de un miembro de la misma familia es un embarazo no deseado. De tal manera que surge la pregunta ¿puede un hijo no deseado ser víctima de la violencia o maltrato familiar por parte del padre, madre o ambos?, ¿influye el hecho de que el hijo no haya sido deseado, para ser víctima de maltrato familiar? Para la doctora en Derecho, María de la Luz Lima Malvido, las personas que sufren de Violencia Familiar pueden manifestar las siguientes características:

El victimario:

Ambos sexos poseen un grado de agresividad, pero aprenden a demostrarlo culturalmente de acuerdo con diversos niveles. La mujer a través de hostilidades y ataques sutiles, y el varón, por medio de ataques directos físicos.

- Con experiencias familiares a temprana edad, el varón aprende a disminuir y denigrar a la figura femenina (madre, hermanas), y a mantener un nivel personal de autoestima relativamente alto, asimilando un papel sexual estereotipado generado de la violencia física.

⁴⁹ Vid. “Alarma índice de violencia contra mujeres y niños en Contreras” *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana.*, México, martes 12 de agosto del año 2003, Sección: Metrópoli. Pág. 4

- El hijo de un hombre golpeador, que exagera en el castigo físico con los hijos y su esposa, trasmite un mandato parental negativo, las bases para conformar un nuevo golpeador. Esto demuestra que el papel social sexista y el comportamiento agresivo no son asuntos separados, sino dos caras de la misma moneda.
- En público el victimizador se muestra pacífico, debido a que, hasta el hombre más violento, en ciertos lugares se comporta tranquilo.
- Es muy común que la imagen del golpeador sea contrastante fuera del hogar
- El hombre golpeador se vuelve terriblemente absorbente, quizás por el temor de perder a su mujer, por lo que no le permite tener amigas, hacer visitas, tomar clases, mucho menos trabajar y restringe toda salida al exterior del hogar.
- El golpeador psicológicamente necesita toda la atención en él por parte de su pareja, así logra que ella se vuelva dependiente en todo (social, económico, afectivo, etc.).
- La mayoría de los hombres que golpean a sus mujeres no las dejan usar métodos de control natal, y el 60 % de esas mujeres fueron preñadas antes del matrimonio, por lo que no fue muy libre su elección de matrimonio o embarazo.

50

Según el estudio de Pagelow, sobre una muestra de 50 mujeres golpeadas, conformada por casos de violencia casera, matrimonio forzado, relaciones incestuosas y concubinato múltiple, encontró que en los casos en los que la mujer pedía ayuda era doblemente victimizada, y el esposo o compañero golpeador

⁵⁰ LIMA MALVIDO, María de la Luz. *Criminalidad Femenina, Teorías y Reacción Social*. Editorial Porrúa, Edición 3ª, México 1998. p. p. 387-390

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 100 generalmente había sido golpeado por su padre, madre, o ambos, y como resultado él golpea a su esposa y niños.⁵¹

La víctima:

- La víctima de malos tratos es por lo general una mujer con baja autoestima, inmadura, insegura de sí misma que busca en la pareja una autoridad a veces semipaterna.
- Se trata de personas con una actitud infantil y tolerante, que rápidamente perdonan e inician un nuevo juego en su relación.
- Son torpes para enfrentar sus problemas y fricciones personales cargando en forma táctica o expresa con las culpas de cualquier discusión conyugal.
- Se comportan como víctimas natas poniéndose en el blanco del agresor para después vivir explotando su papel de víctimas.
- Son mujeres que consiente o inconscientemente quieren ser agredidas por su compañero y aceptan la aparente lección pasivamente.
- Al verse golpeadas y avergonzadas, justifican virtualmente a su pareja, incriminándose fallas que por lo general son ficticias o exageradas.⁵²

En los casos de hijos no deseados, al nacer estos son rechazados por la propia mujer puesto que les fue impuesta la obligación de “*tenerlos*” cuando no figuraban dentro de su proyecto de vida, por lo que el desarrollo del niño(a) de lleva acabo en un ambiente falto de amor y cariño, ya que a la madre le recuerda que el menor fue el motivo de no tener una vida sin responsabilidades. El niño(a) irá creciendo en un

⁵¹Idem. P. 389

⁵² Idem p. p. 387-390

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 101 ambiente familiar hostil por lo que deberá adaptarse al medio en que vive y bajo los estándares de una madre y padre inexpertos, por lo que los menores crecerán sin la capacidad de enfrentar sus problemas personales; será víctima de diversas culpas y rechazos (en los casos en que el padre haya abandonado a la madre) por lo que será el punto de discusión y culpa entre sus padres, o de la madre con sus familiares. Una baja autoestima es lo se ira creando en la mente del niño(a), creciendo inseguro de sí mismo. La violencia y malos tratos de los padres frente al menor le irá creando de la imposición de la violencia sobre la razón, por lo que el menor estará condenado a repetir la historia del esposo o compañero golpeador quien fue golpeado por su padre, madre, o ambos, y como resultado él golpea a su esposa e hijos.

4.4.2 MALTRATO INFANTIL

La definición que abarque de forma completa el Maltrato infantil no existe, pero algunos sicólogos, han definido por MALTRATO INFANTIL de la siguiente manera:

G.Gulotta, opina: que un concepto como el de maltrato presenta un conjunto de significados extremadamente amplios que aluden a un complejo espectro de comportamientos sobre los cuales se pueden producir zonas muy amplias de superposiciones y coincidencias. Ellos son:

- a) la agresión física;
- b) la perturbación y violencia sexual;
- c) la negligencia en lo que respecta a la alimentación, la salud y la protección;
- d) la violencia psicológica;
- e) el abandono físico;
- f) el abandono emocional.⁵³

⁵³ P. GROSMAN, Cecilia, MESTERMAN, Silvia. *Maltrato al menor, el lado oculto de la escena familiar*. Editorial Universidad, Edición segunda, Buenos Aires 1998. p. 41

Para Kempe,⁵⁴ el maltrato infantil supone la existencia de categorías que lo clasifican en:

- *Violencia física*, la cual queda definida habitualmente por cualquier lesión infligida: hematomas, quemaduras, lesiones en la cabeza, fracturas, daños abdominales o envenenamientos.
- *Abandono o negligencia*, implica una falta del progenitor o guardador, en cuanto a actuar debidamente para salvaguardar la salud, seguridad y bienestar del niño.
- *Maltrato emocional*, esta constituido por formas más sutiles (que son muy corrientes) en las que los niños están permanentemente aterrorizados, regañados o rechazados.

Pérez, define al maltrato infantil -en sentido amplio- y refiere que un niño -y se considera como tal, para este efecto, “a toda persona menor de 18 años- es maltratado o abusado cuando su salud física o mental o su seguridad están en peligro, ya sea por acciones o por omisiones llevadas a cabo por el padre o la madre u otras personas responsables de su cuidado; o sea que el maltrato se produce por acción, o por descuido o negligencia”.⁵⁵

De las investigaciones que se han realizado en torno de éste problema, tratando de encontrar posibles explicaciones que generan el Maltrato Infantil, *R. y H. Kempe* fueron los primeros autores que sistematizaron lo que actualmente se le conoce como el *síndrome del niño golpeado*. Posteriormente el concepto fue ampliado para incluir dentro del mismo la figura del *abandono* y *la negligencia* como otras formas de maltrato físico, así como *el abuso sexual*.

⁵⁴ Ibidem. p. 42.

⁵⁵ Idem.

Kempe, encontró en gran parte de sus estudios que los padres que maltrataban a sus hijos son sujetos que sufrieron a su vez privación afectiva y malos tratos en su infancia. Por tal hecho, llegan a ser ellos mismos padres sin una maduración psicológica necesaria para asumir tal rol. Desde ésta perspectiva, el aprendizaje tendría un carácter social, basado en la observación e imitación de modelos.

De tal forma, podría sintetizarse en cuatro factores que están vinculados con el maltrato según *Kempe*:

- *La repetición de una generación a otra de una pauta de hechos violentos, negligencia o privación (física o emocional) por parte de los progenitores.*
- *El niño es considerado indigno de ser amado o desagradable, en tanto las percepciones que los padres tienen de sus hijos no se adecuan a la realidad de lo que los niños son; además, consideran que el castigo físico es un método apropiado para “corregirlos” y llevarlos a un punto más cercano a sus expectativas.*
- *Es más probable que los malos tratos tengan lugar durante un periodo de crisis. Esto se asocia con el hecho de que muchos padres maltratantes tienen escasa capacidad de adaptarse a la vida adulta.*
- *En el momento conflictivo no hay líneas de comunicación con las fuentes externas de las que podrían recibir apoyo. En general éstos padres tienen dificultades para pedir ayuda a otras personas tienden a aislarse y carecen de amigos y personas de confianza.*⁵⁶

Cuando una mujer es forzada a continuar con una maternidad que no deseaba, el niño(a) al nacer se encuentra con un ambiente “hostil” por parte de sus padres. Los cuales no poseen la madurez psicológica para asumir el rol propiamente, puesto que

⁵⁶ Ibidem. P. p. 51, 52

ellos pudieron sufrir de maltrato, por lo que se encuentran en la posibilidad de continuar repitiendo de generación a otra, hechos de carácter violento, negligencia o privación (física o emocional) por parte de los inexpertos padres. Por lo que el niño(a) se considerará indigno de ser amado o desagradable, en tanto las percepciones que los padres esperan de sus hijos no se adecuaran a una realidad sobre de lo que los niños son; además, consideran que el castigo físico es un método apropiado para “corregirlos” y llevarlos a un punto más cercano a sus expectativas personales.

El Sistema Nacional para El Desarrollo Integral de La Familia (DIF), sostiene que la violencia intrafamiliar recae principalmente en estudiantes de primaria, lactantes y niños sin instrucción escolar, en éstos casos, los padres son quienes se consideran como los principales victimarios. Ésta información se basa en las estadísticas sobre maltrato de los sistemas estatales del DIF, en los que reporta que el año 2002, se presentaron 23 mil 585 denuncias, de las cuales sólo 13 mil 332 se comprobó el maltrato.

La Directora General del DIF, Ana Teresa Aranda Orozco, destacó sobre el anterior reporte que el 90 % de los casos de maltrato y violencia son cometidos por familiares de los propios infantes. Manifestó que los maltratos mas comunes entre la población infantil pueden ser desde maltratos físicos, psicológicos, emocionales, de tipo sexual (abuso hasta violaciones, y comercio sexual) abandono, omisiones de cuidado, explotaciones de tipo laboral, -principalmente-. De las 23 mil 585 denuncias presentadas el año pasado, hubo atención para 22 mil 463 casos, de los cuales se pudo apreciar que las más agredidas eran las “niñas”.

Así mismo, consideró que algunas causas por las cuales se han incrementado las conductas agresivas en contra de los menores pudiera ser a causa de los programas televisivos. El contenido de los programas televisivos con altos índices de violencia ha influido al incremento del Maltrato Infantil, al cual es considerado como un problema de *Salud Pública* argumentó la Directora General del D I F, Ana

Teresa Aranda Orozco.⁵⁷ Aunque sería muy precipitado considerar que los programas televisivos deban ser considerados como factores que propicien el Maltrato al menor.

Realmente las cifras del *maltrato infantil* o del *menor*, que presentan las instituciones públicas o privadas, llegan a diferir unas de otras, esto debido a las estadísticas las cuales varían unas de otras, situación que prevalece no tan sólo es relación a éste tema. La falta de cifras reales no permite conocer la gravedad de los delitos, siendo a través de los medios de información (como la televisión, periódicos y revistas, entre otros) que en algunas ocasiones difunden estadísticas de las cuales no se conoce la veracidad de su información, así mismo los hechos que en estos medios de información se dan a conocer, suelen ser alarmantes, como lo veremos en las siguientes notas periodísticas. Los siguientes fragmentos, son tan sólo un ejemplo de la violencia de la que son objeto miembros de la propia familia bajo circunstancias diferentes, y en algunos casos el victimario era una persona allegada de la familia.

El caso de Cesar "N",⁵⁸ el cual cansado de escuchar el llanto de su sobrino de dos años lo azotó contra el piso, causándole la muerte. Tal suceso ocurrió en la demarcación de la delegación Tláhuac, cuando su madre de nombre Beatriz "N" confió a su hijo con su primo mientras ella salía a trabajar.

Mauricio "N",⁵⁹ joven padre fue detenido a petición de sus vecinos, ya que golpeaba a su hija de un año tres meses por que no dejaba de llorar. Debido al mal estado en que se encontraba la menor, fue trasladada al Hospital materno infantil, ya que presentaba diversos golpes en la cara y la mayor parte de su cuerpo. Mientras tanto

⁵⁷ Vid. "Padres, responsables del maltrato infantil", *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, martes 26 de agosto del año 2003, Sección: País, Pág. 15

⁵⁸ Vid. "Mata a golpes a sobrino", *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, jueves 10 de Julio del año 2003, Sección: policíaca,. Pág. 35

⁵⁹ Vid. "Propina golpiza a su pequeña; ya esta detenido", *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, jueves 20 de julio del año 2003, Sección: policíaca, Pág. 37

la madre al llegar al hospital refirió que los golpes que presentaba la pequeña, fueron causados por una caída.

Juana “N”⁶⁰ lesionó a su hijo Gerardo “N” de 14 años en la pierna izquierda por indisciplinado. En su declaración, la madre de los menores, manifestó que fue un arrebató de enojo, y dado que no encontró otro objeto más cercano que un cuchillo de los denominados “cebollero” le puso fin a su disciplina.

Alma Delia “N”⁶¹ de 18 años de edad. Golpeó a su hijo de dos años hasta causarle la muerte, ya que no quería comer ni bañarse, motivo por el cual lo reprendió.

Crifósoro “N”,⁶² tercer maestro de la Armada de México, fue dado de baja de la Institución por conducta indebida, y el cual será presentado en la Dirección de Justicia Naval por haber golpeado y amenazado con una arma no reglamentaria a su esposa e hijos.

Gil y Gulotta, señalan que el abuso físico de los niños *“es el uso intencional, nunca incidental, de la fuerza física, o los actos de omisión también intencionales, por parte de un progenitor o persona a cargo en la interacción con el niño, con el propósito de lastimarlo o injurarlo”*⁶³

Exámenes realizados dentro de las investigaciones sobre el Maltrato al Menor y Abuso de Menores, han permitido identificar una serie de características que se repiten en relación a los hechos de violencia.

⁶⁰ Vid. “Acuchilla a su hijo por desobediente”, *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, miércoles 11 de junio del año 2003, Sección: Policía, Pág. 35

⁶¹ Vid. “Golpea su hijo hasta matarlo”, *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*., México, miércoles 2 de julio del año 2003, Sección: policía, Pág. 38

⁶² Vid. “Dan de baja a marinero por golpear a su esposa”, *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, viernes 4 de julio del año 2003. Sección: policía, Pág. 37

⁶³ Op. Cit. Cecilia P. Grosman, Silvia Mesterman. P. 42

Por cuanto al maltrato físico, *Kempe* describe un conjunto de síntomas al cual denomina *Síndrome del Niño Golpeado (1962)*, cuyos aspectos más frecuentes son los siguientes:

- *Edad inferior a los tres años;*
- *Salud y desarrollo por debajo de lo normal (peso, talla, perímetro encefálico);*
- *Evidencias de negligencia en el cuidado (suciedad, desnutrición, diversos tipos de contusiones visibles);*
- *Marcada discrepancia entre los hallazgos clínicos y los datos explicativos proporcionados por los padres;*
- *No aparición de nuevas lesiones una vez hospitalizado;*
- *Hematoma subdural;*
- *Múltiples fracturas (en examen radiológico) en diferentes estadios de curación.⁶⁴*

En cuanto a su comportamiento, los autores señalan la conducta del niño maltratado: **Estos menores son totalmente sumisos a los deseos de los padres, gran parte de ellos son asustadizos y tímidos, tratan de pasar inadvertidos, les faltan todas las condiciones óptimas para un correcto aprendizaje, y por lo tanto tienen dificultades escolares (se niegan a la posibilidad de explorar y explotar su entorno). Aceptan pasivos y obedientes, todo cuanto les sucede, parecen estoicos (fuerte y ecuánime ante la desgracia), Necesitan mucho tiempo para tomar confianza y para expresar sentimientos reales de furia y resentimiento.**

⁶⁴ Ibidem. p. 45

Sin embargo, no todos los niños maltratados son dóciles y ansiosos por agradar, una cuarta parte de los menores de edad son **negativos y agresivos, y con frecuencia hiperactivos. Son muy difíciles de manejar, y generalmente rechazados en los jardines o grupos de juego.**

Por cuanto a la edad, los expertos coinciden en sus investigaciones que las víctimas de este ataque suelen ser niños pequeños, de hasta 3 a 4 años. Por cuanto al sexo se comprobó que más de la mitad de las víctimas eran varones. Por cuanto a la relación que une al maltratado con el victimario, la mayoría de los autores concuerdan que los padres comparten en igual proporción la autoría del delito en cuestión.

Si bien los problemas socioeconómicos y ambientales parecen incidir en la frecuencia e intensidad de los malos tratos, gran parte de los autores coinciden al referir que la violencia doméstica, y en particular la violencia contra los menores no sucede en sectores de la clase baja, sino que por el contrario, el maltrato al menor sucede en todos los sectores de la sociedad, asumiendo en cada caso las particularidades propias de cada sector.

Por cuanto al delito de Maltrato al Menor es importante considerar que quienes sufrieron de maltrato a una edad temprana pueden ser considerados como futuros victimarios de sus propios hijos, debido al desarrollo familiar bajo el cual fueron educados, careciendo así de una maduración psicológica para asumir su rol paternal, confundiendo la imposición de parámetros educacionales no aprendidos con la imposición de una educación sin fundamento y a la fuerza.

Síndrome del Bebe Sacudido.

“Etiología. Es el acto de golpear estrepitosamente por medio de sacudidas aun lactante, esta forma de desencadenar las lesiones intracraneales y extracraneales en el síndrome del niño sacudido. Las sacudidas parecen ser una respuesta

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 109 proporcionada a la tensión y frustración de los padre o cuidadores del bebe, que se genera frecuentemente por el llanto o la irritabilidad incesante del lactante”.⁶⁵

El abuso físico es una de las principales causa de lesión cefálica en la población infantil, por ello el maltrato físico debe considerarse cuando tenemos ante nosotros a niños menores de un año de edad con lesión intracraneal. El síndrome del bebe sacudido se observa mas frecuentemente en la población de niños menores de seis meses de edad, a menudo no se sospecha en primera instancia incluso puede llegar a ser minimizado, por la ausencia de lesiones externas visibles. “Un niño sacudido con violencia puede sufrir daño ocular o trauma cerebral, el niño puede tener antecedentes de una pobre alimentación, vomito, somnolencia o irritabilidad intermitente por días o semanas antes del primer contacto medico”.⁶⁶

El niño que ha sido sacudido de forma violenta por una persona adulta, puede sufrir perdida del estado de conciencia en forma inmediata, y puesto a descansar en la cama esperando a que el menor recupere su estado de alerta normal. Las lesiones cerebrales dependen de la sacudida, o fuerza de la sacudida “las hemorragias subdurales ocasionadas por el desgarrar las venas puente sobre la superficie del cerebro, son un resultado común. Este tipo de hemorragias pueden ser mas importantes en la fisura interhemisferica y mínima sobre la convexidad del cerebro, sin embargo, el único hallazgo puede ser edema cerebral con o sin hemorragia subaracnoidea, las contusiones cerebrales son poco usuales. El edema cerebral severo puede producir daño hipóxico isquémico y secundariamente infarto cerebral.”⁶⁷

⁶⁵ Dr. PEREZ PEREZ VÍCTOR, Hugo. “Síndrome del Bebé sacudido”, *Revista Mexicana de Ciencias Forenses*, México, Vol 1, Num.2, abril 2003. p. p. 7

⁶⁶ Ibidem. Pág. 8

⁶⁷ Ibidem. Pág. 9

4.4.3 ABUSO SEXUAL.

Se comprende como abuso sexual la implicación de niños y adolescentes, dependientes e inmaduros en cuanto a su desarrollo y actividades de tipo sexual, las cuales no alcanzan a comprender de forma plena y por tal motivo son incapaces de dar un consentimiento informado, y que asimismo violan los tabúes sociales o los papeles familiares, situación que puede traer como consecuencia, la practica de otras conductas de tipo sexual (como lo pueden ser: paidofilia, la violación y el incesto, entre otras).

El abuso sexual es: aquella situación en que un adulto utiliza su Interrelación con un menor (en relación de sometimiento) para obtener satisfacción sexual, en condiciones tales en que el / la niño / son sujetos pasivos de tales actos, y pierden la propiedad sobre sus propios cuerpos.⁶⁸

El abuso sexual puede originarse de diferentes formas. ROMANO lo describe como una actividad sexual entre los miembros de la familia sobre la que pesa una prohibición (cultural o legal) para su realización.⁶⁹

Las tendencias muestran que mientras los varones parecen ser más propensos a ser objeto de maltrato físico en las primeras etapas de su vida, las mujeres muestran mayor vulnerabilidad al ataque sexual cuando comienza la adolescencia. Sin embargo, los investigadores creen que existe un incremento muy significativo sobre el abuso sexual en las niñas más pequeñas (muy por debajo de los 6 años). Tomado en cuenta que dentro del abuso sexual, el incesto ocupa una elevada proporción hasta un 75 %. En el caso de incesto, rara vez es violenta, aunque en la preadolescencia y en la adolescencia temprana puede haber asociación con malos tratos físicos.

⁶⁸ Op. Cit. Cecilia P. Grosman, Silvia Mesterman. p 43

⁶⁹ Idem

Los padres incestuosos rara vez abusan de una sola hija, ya que de forma general comienzan con la mayor de edad, para luego transferir su atención a la que sigue y así sucesivamente, siempre acudiendo a la persuasión, imponiendo su autoridad o amenazan con castigos.

La conducta del *padre incestuoso*, suelen ser introvertida, socialmente aislada y centrada en su familia, y a muchos de ellos les proporciona el impulso final, una esposa que origina situaciones permisivas de una mayor intimidad entre el padre y la hija; ausencias prolongadas, trabajos nocturnos etc. Los autores afirman que la conducta de las esposas (madres) se describe de la siguiente forma: exhiben una enorme dependencia de su marido, lo cual ensombrece cualquier sentimiento de ultraje, por lo que en muchas ocasiones las madres ignoran las señales transmitidas por la víctima.

Freud destacó rasgos de carácter que constituyen una plasmación de una historia que se trasmite socialmente de generación en generación; ***el incesto podría pensarse en esa línea como una manera de repetir la situación traumática padecida por el varón siendo niño, ahora en papel de agresor. Ésta teoría infiere que *quién ahora es padre, durante su infancia habría padecido un trauma semejante que lo conducía a reproducirlo con su hija como defensa de lo padecido, es decir, hacerle a otro lo que le hicieron.**** Esta tesis tiende a encontrar parámetros para comprender situaciones que no se podrían explicarse como un fenómeno de la singularidad, sino como una repetición a lo largo de las generaciones.

“En su obra *la etiología de la histeria*, Freud menciona el abuso sexual llevado a cabo por personas cercanas al niño, por el adulto que lo tiene a su cuidado, y añade que ese adulto fue quién indujo al menor al comercio sexual y mantuvo con él una relación de tipo amorosa formal durante muchos años.”⁷⁰

⁷⁰ GUIBERTI, LAMBERTI, VIAR, Yantorno. *Incesto paterno-filial, una visión multidisciplinaria, perspectivas históricas, psicológicas, jurídicas forenses*. Editorial Universidad, Buenos Aires. 1998. p 101

Cabe destacar —en caso de las niñas— que ante el padre creció incorporando un vínculo que de acuerdo con las pautas culturales básicas, incluyó la idea y la experiencia del padre; ésta, casi con seguridad, debió ser acompañada por la transmisión de respeto o de temor hacia ese individuo, vivencias y convicciones que habitualmente provienen de la madre y de otros hermanos mayores. Ese clima impregnado por los cuidados tempranos libidinizados es el que aprovecha el padre para crear una lógica particular que se instala en la relación con su hija. La violación no se produce intempestivamente, sino después de haber creado las condiciones que la facilitarían mediante la implementación de una lógica preexistente, en la que la violación se incluye como un corolario natural del trato que el padre daba a la niña y que se instituyó para ella en el orden de lo natural.

Actualmente los ataques a menores se han vuelto recurrentes e inclusive sanguinarios, por lo que para tratar de ilustrar la magnitud de este delito, se transcriben segmentos de notas periodísticas relativas al tema en mención

Un niño de once años fue detenido junto con su padre al ser señalados como los posibles responsables de violar a dos pequeños. La mamá de la víctima fue quién los señaló como quienes abusaron sexualmente de sus dos pequeños de dos y cuatro años respectivamente.⁷¹

Un pastor evangélico fue acusado de violar a una niña en la colonia Xalpa, en la delegación de Iztapalapa, luego de ser acusado por la madre de la menor de 6 años de edad, ya que presuntamente abusó de la menor aprovechándose de la ausencia de la mamá, quién a su vez es cuñada del pastor pedófilo.⁷²

Una niña de cinco años fue ultrajada por dos hermanos, los cuales eran vecinos suyos, quienes se aprovecharon de la ausencia de la mamá. Alberto “N” y

⁷¹ Vid. “Para rípley: detienen a padre e hijo de 11 años por violación”, *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana.*, México, jueves 29 de mayo del año 2003, Sección: Policía, Pág. 35.

⁷² Vid. “Acusan a pastor de violar a una niña”, *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana.* México, miércoles 9 de julio del año 2003, Sección: Policía. Pág. 38

Feliciano”N”, de 18 y 24 años de edad respectivamente tenían como vecina a Rosa María la cual tenía amistad con ellos.⁷³

Sujeto de sexo masculino de 35 años de edad fue puesto a disposición ante la Agencia Investigadora del Ministerio Público especializado, al ser encontrado por su vecino en el momento en que abusaba sexualmente de su hijastra.⁷⁴

Un sujeto de oficio mecánico, procreó dos hijos con su concubina, la cual tenía cinco hijos de su primera relación. La joven mas grande -de 16 años- comenzó desde los 14 años a mantener una relación amorosa con el mecánico, que dio como resultado el nacimiento de dos niños, situación que fue descubierta por la madre de la menor, pero increíblemente fue resuelto el problema acordando vivir juntos los tres. Situación que tuvo como desenlace que el mecánico diera muerte su concubina degollándola para así tratar de continuar viviendo con la hija de la hoy occisa.⁷⁵

Un menor de trece años fue detenido por haber violado a una pequeña de cinco, esto sucedió en la delegación Gustavo A. Madero, mientras que otro menor de catorce años fue aprehendido en flagrancia cuando en Calzada del Hueso y Miramontes intentaba violar a una mujer de 28 años.⁷⁶

Estudios en psicología, determinan que las formas más comunes y utilizadas por los padres que abusan sexualmente de sus hijas son las siguientes:

- La amenaza mediante la cual se le advierte acerca de los que le sucederá si habla. Puede enunciar los golpes o los cinturazos que le propinará, o en otro nivel, la prohibición de salir con sus amigas;

⁷³ Vid. Idem. “Capturan a hermanos pederastas”

⁷⁴ Vid. “Violó a su hijastra de 15 años; ya esta detenido”, *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, martes 22 de julio del año 2003, Sección: Policiaca,. Pág. 37

⁷⁵ Vid. “Triangulo amoroso acaba en asesinato”, *El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, 27 de junio del año 2003, Sección: Policiaca. Pág. 35

⁷⁶ Vid. “Acusan a menor de trece años de violar a una niña”*El Universal. El gráfico, el primer diario de la mañana*. México, martes 12 de agosto del año 2003, Sección: Policiaca breves, Pág. 35

- La normalización de sus actos: le explica que se trata de un procedimiento normal y natural, y que todos los padres lo hacen con sus hijas;

En este sentido, la niña otorga crédito a las afirmaciones del padre, pero a medida que crece descubre la índole de la mentira y reconoce que, después de varios años, no sólo fue engañada sino complicada en la trasgresión de las convenciones sociales. En ese momento la niña no puede negarse a mantener la relación, en cuyo caso “lo normal” se convierte en obligatoriedad mediada por amenazas.⁷⁷

- La oferta de dinero y regalos que se enlaza con las técnicas de seducción. En estas circunstancias, el cambio de dinero por la aceptación por parte de la niña adquiere características diferenciales respecto de otros estilos que utiliza el padre para avanzar sobre ella. En primer lugar porque por asociación del dinero y los regalos se instala la idea del comercio sexual en forma de prostitución; en segundo término, por que más allá del uso del dinero y los regalos, la niña no puede negarse. Ambos están asociados con el compromiso de guardar silencio.
- Porque *“las cosas estaban muy mal entre mi mamá y mi papá y si yo contaba iba a ser peor”*, es una de las explicaciones, o bien, *“mi hermanan se había ido de mi casa por lo mismo y yo no quería empeorar las cosas”*, o bien, *“tenía miedo a que me pegarán”*, o también, *“mi mamá no me iba a creer”*. Otras respuestas forman parte de este catalogo que la niña entienda como más seguro para ella y para mantener una “estabilidad familiar”.
- Certeza acerca de la incredulidad por parte de los adultos, en particular como respuesta de la madre, es uno de los puntos de más importancia, ya que nos remite a la confiabilidad y fiabilidad.

⁷⁷ Op. Cit. GUIBERTI, LAMBERTI,VIAR,Yantorno. p.121.

- El miedo de ser rechazada por la familia si se enteran, en especial miedo al rechazo materno, debiéndose entender como la pérdida de su amor.

La falta de confianza, el miedo, el temor de ser rechazada ó incluso la ignorancia son factores que propician el ambiente idóneo para que el agente (victimario) someta a su víctima. Una mujer con co-dependencia a su marido, con una falta de autoestima y respeto para sí misma puede ser en el peor de los casos el escenario ideal. Circunstancias que el padre aprovecha de forma hábil para cometer el abuso. Pero en los casos de abuso sexual, el victimario no siempre resulta ser el padre, o la víctima no siempre resulta ser un hijo(a). En estos casos resulta importante la comunicación que exista entre las misma familia, debido a que mas del cincuenta por ciento de los ataques sexuales se llevan a cabo por personas que son allegadas a la familia.

4.5 EL RECONOCIMIENTO DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS DE LA MUJER.

Los derechos reproductivos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir de forma libre y responsable sobre el numero de hijos a procrear y el esparcimiento de los nacimientos, a disponer de la información y de los medios para ello, así como a alcanzar el nivel mas elevado de salud sexual y reproductiva. En México los derechos reproductivos de la mujer se encuentran salvaguardados dentro de nuestro marco legal vigente; de igual manera, nuestro país se ha comprometido a nivel internacional a respetar los derechos reproductivos de la mujer y del hombre con la de convenios y tratados internacionales, como son: La Declaración Internacional de los Derechos Humanos; la Declaración Americana de los Derechos Humanos y Deberes del Hombre; La Declaración sobre la Erradicación de la Violencia contra la Mujer; la Convención Interamericana sobre la Prevención, el Castigo y la Erradicación de la Violencia contra la Mujer; el Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la

Población y el Desarrollo; la Plataforma de Acción Adoptada en la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Pekín (1993) entre algunas otras.

4.5.1 LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS.

A fin de puntualizar la relación de los derechos reproductivos resulta conveniente puntualizar a que se refiere cuando se habla de los derechos reproductivos. A nivel internacional el aborto ha pasado de ser un asunto de criminalidad a un tema de salud para la mujer y de bienestar para las familias. El programa de acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y Desarrollo señala que los Derechos Reproductivos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir de manera libre y responsable sobre el número de hijos a procrear y el espaciamiento de los nacimientos, así como a disponer de la información y de los medios para ello, para alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye el derecho de la mujer a adoptar las decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación coacción o violencia.

Dentro de los Derechos Reproductivos se pueden comprender entre otros: el Derecho a la Atención Materno-Infantil; —íntimamente ligado al derecho a la protección de la salud— el Derecho a formar una Familia; el Derecho a una Maternidad Libre y Responsable y el Derecho Sobre el Propio Cuerpo.

A nivel internacional, el aborto se ha convertido de un delito aun asunto de salud pública, y se ha reconocido que el tratamiento penal no resuelve el problema, ya que las penas resultan inoperantes, desmejoradas e injustas, y no cumplen con la finalidad más importante que es la prevención. Frente a este problema, diversos países han dado pasos importantes en razón al respeto del derecho que tiene la mujer a decidir sobre su maternidad, por lo que el aborto no se rige directamente por el derecho penal, sino por el derecho civil.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en sus artículos 16 y 25, refieren el derecho que tienen las mujeres a casarse y fundar una familia, así como el derecho a un nivel adecuado de vida y de cuidados, así como asistencia especial para la maternidad y la infancia.

Dentro del mismo tratado, el artículo 16 refiere en sus numerales 1 y 3 respectivamente, que los hombres y las mujeres, a partir de la edad útil, tiene derecho, sin restricción alguna por motivos de raza, nacionalidad o religión, a casarse y a fundar una familia; y disfrutarán de iguales derechos en cuanto al matrimonio, durante el matrimonio y en caso de disolución del matrimonio.

Continuando con el mismo tratado, el artículo 25 establece que toda persona tienen derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; la maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio tienen derecho a igual protección social.⁷⁸

En el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 10, señala el deber que los Estados tienen bajo su protección a las madres antes y después del parto, así como en la protección y asistencia de niños, niñas y adolescentes.

De igual manera, reconoce a la familia como un elemento fundamental de la sociedad, así también, le reconoce la más amplia protección y asistencia posible, especialmente para su constitución.

Dentro del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, en su artículo 11 señala el derecho que tiene toda persona a gozar de un nivel de vida adecuado para sí y para su familia.

⁷⁸ Cfr. PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. Op. Cit. P. p. 47, 48

De igual manera dentro de los convenios internacionales como: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Convención Americana de los Derechos de los Humanos; y la Convención Europea para la Protección de los Derechos Humanos y Libertades Fundamentales; la Declaración Sobre el Progreso y el Desarrollo Social, regulan en su normatividad derechos, no tan solo para la mujer, sino también para el hombre; quedando claro que no existe diferencia entre mujer y/o hombre, puesto que la tutela de la ley ambos son importantes.

En las últimas conferencias mundiales sobre población (1994) y sobre la mujer (1995), aparecieron con fuerza en escena los "Derechos Reproductivos". Se trata de una causa prioritaria para las organizaciones de control de la natalidad, que presionan en la Organización de Naciones Unidas (ONU) para que se le otorgue un reconocimiento internacional.

Uno de los objetivos prioritarios de la Organización de Naciones Unidas es el reconocimiento universal de los llamados Derechos Reproductivos, como una categoría más de derechos humanos. Su inclusión en los planes de acción de las Conferencias internacionales sobre Población y Desarrollo (El Cairo, 1994) ⁷⁹ y

⁷⁹ **El Cairo a Pekín** La primera formulación expresa de los derechos reproductivos acontece en la Conferencia Mundial sobre Población y Desarrollo celebrada en El Cairo en 1994, y reaparece con redacción casi idéntica al año siguiente en la IV Conferencia Mundial de la Mujer, en Pekín. En el plan de acción se afirma: "Los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Estos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos, y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye el derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos. En el ejercicio de este derecho, las parejas y los individuos deben tener en cuenta las necesidades de sus hijos nacidos y futuros y sus obligaciones con la comunidad. La promoción del ejercicio responsable de esos derechos de todos debe ser la base primordial de las políticas y programas estatales y comunitarios en la esfera de la salud reproductiva, incluida la planificación de la familia".

No existe aún ningún texto internacional sobre derechos humanos que aluda de forma expresa a los derechos reproductivos. Ciertamente, están reconocidas nacional e internacionalmente muchas de las facultades que la procreación humana comporta, tales como el derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad; el derecho a la dignidad y al libre desarrollo de la personalidad; el derecho a la integridad física, a la libertad religiosa, ideológica y de conciencia; el derecho a la intimidad personal y familiar; el derecho al matrimonio y a fundar

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 119 sobre la Mujer (Pekín, 1995), suscitó la oposición y la fuerte reticencia de diversas delegaciones estatales en Nueva York, (el 30 de junio al 2 de julio de 1999) que tenía como finalidad "examinar y evaluar el Plan de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo de El Cairo", al cumplirse cinco años de su aprobación.

Aunque la convocatoria de la Asamblea General advierte que esa reunión "no tendrá por objeto renegociar los acuerdos contenidos en el Programa de Acción", la publicación oficial de la Carta sobre los derechos sexuales y reproductivos por la *International Planned Parenthood Federation (IPPF)* vuelve a reabrir el debate sobre la naturaleza y el contenido de estos noveles derechos.

Por cuanto a la salud y a la vida, es interesante comprobar el engarce establecido por los planes de acción de las conferencias de El Cairo y Pekín, ambas conferencias entre los derechos reproductivos y el derecho a la salud.

La salud es hoy una preocupación social limitada por condiciones económicas, educativas y políticas. Las mujeres constituyen el grupo social más numeroso y más inmediatamente afectado por esos condicionamientos, dado que la salud femenina tiene efectos directos en la población, en su propia vida, así como su papel en el desarrollo de la sociedad.

Resulta cierto cuando se dice que la salud de la mujer reflejaría el alcance de la justicia social en cada sociedad, sin embargo el estado tiene que modificar ciertos estereotipos tradicionales que fueron creados bajo el oscurantismo político masculino. Por lo que resulta que en algunos casos como China o la India se concibe como un deber público esterilizar a las personas que el Estado considera que no están en condiciones de tener más hijos, en favor de una mejor salubridad reproductiva.

una familia; el derecho de la maternidad y la infancia a cuidados y asistencia especiales; el derecho a la educación, etc.

4.5.2 LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS EN EL DERECHO MEXICANO.

En México, el tema del aborto se ha discutido desde una visión moralista y religiosa, y en algunas ocasiones política; sin embargo se debe considerar que al abordar este tema se debe de hacer referencia a los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres. Puesto que es un asunto de debe de enmarcarse en el terreno de la justicia social, el derecho a la salud y al fortalecimiento de un estado democrático y laico.

Resulta importante reconocer que en el Distrito Federal, sus Gobernantes han emprendido esfuerzos para garantizar un marco jurídico de igualdad, de no discriminación y reconocimiento de los Derechos Humanos, principalmente de las mujeres.

Dentro de nuestro marco legal se han llevado acabo diversa reformas con la finalidad de cumplir con los sectores mas desprotegidos —por lo que se refiere al derecho social—, y estas reformas han permitido un avance hacia la eliminación de la violencia institucional, sin embargo en el Distrito Federal aun las mujeres padecen sobre la negación de sus derechos sexuales y reproductivos; y es que a pesar de estos avances en nuestras legislaciones, sigue siendo escasa e insuficiente la información y la capacitación del personal encargado en proporcionar los servicios de salud.

En efecto, a pesar de que en el código Penal para el Distrito Federal, se contemplan diversas causales para permitir la interrupción de un embarazo, la falta de información pública y la continua censura del tema en cuestión, dan lugar a negación de la interrupción legal del embarazo dentro del sistema de salud, incluso, cuando la mujer tiene el derecho de ejercerlo por haber sido victima de un delito (violación).

Esta situación se confirma con resultados obtenidos por asociaciones tales como Maternidad Sin Riesgo; El Instituto Alan Guttmacher; Grupo de Información en Reproducción Asistida, que ninguna mujer en edad reproductiva esta libre del riesgo

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 121
de embarazarse, aun utilizando métodos anticonceptivos, puesto que el riesgo existe..

Asimismo resulta conveniente hacer notar que la penalización del aborto sigue orillando a las mujeres que han resultado embarazadas sin haberlo planeado, a que acudan a las “clínicas” clandestinas, generándose así situaciones de gran riesgo no tan sólo por la mujer, sino para la misma sociedad. Esta clandestinidad ha propiciado que exista un mayor número de “clínicas” clandestinas, así como el hecho de que actualmente el aborto sea considerado como la tercera causa de mortandad en las mujeres a nivel Nacional. Ante esta situación resulta de igual manera sorprendente el hecho de que no existan estadísticas confiables por parte del Gobierno del Distrito Federal en las cuales se demuestre el número exacto o cuando menos un aproximado de abortos practicados por las Instituciones de Salud Pública; y que en su lugar sean Asociaciones Civiles, así como Organizaciones No Gubernamentales las que nos proporcionen las cifras de abortos practicados en un año, tales como el Instituto Allan Guttmacher el cual hace referencia que actualmente 533,100 abortos han sido inducidos en México.

Dentro de nuestro Derecho Mexicano, existen normas tendientes a garantizar y a reconocer los derechos reproductivos y sexuales que gozan todas las personas. El primero de ellos —sino el más importante—, se encuentra dentro de nuestra **Constitución Política de los Estado Unidos Mexicanos**, en su artículo 4º, el cual refiere:

"Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos.

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud..."

En este sentido, le corresponde al Estado procurar a sus ciudadanos las mejores condiciones a fin de poder ejercer de forma plena su derecho a planificar su familia en forma y medida de cada pareja.

La Ley General de Salud, así como la **Ley General de Población** de observancia Federal, determinan la normatividad general respecto de la Salud Reproductiva y la Planificación Familiar. La primera hace énfasis en el Derecho a la Salud, mientras que la segunda a la regulación de los fenómenos que afectan a la población en cuanto a su volumen, estructura, dinámica y distribución en el territorio nacional. Ambas leyes encuentran sustento en el artículo. 4° Constitucional.

En materia de salud, la puesta en práctica de la política de Salud Reproductiva y Planificación Familiar forma parte del Programa de Reforma del Sector Salud (1995-2000) y se desarrolló específicamente en el Programa de Salud Reproductiva y Planificación Familiar (1995-2000). Las acciones de dicho programa se basan en los lineamientos de las normas oficiales vigentes en la materia (la Norma Oficial Mexicana de los Servicios de Planificación Familiar NOM-005-SSA2-1993).⁸⁰

Por su parte, el Reglamento de la Ley General de Población regula la aplicación de la política de población, —en particular— sobre los derechos reproductivos, en su Sección II, "Planificación Familiar". El actual interés estatal por regular el volumen de la población nacional es el objetivo que da sentido a que la planificación familiar y la atención de la salud reproductiva formen parte de las políticas de población.

Dentro de la Ley General de Salud, en su artículo 67 refiere los objetivos en materia de planificación familiar, y menciona:

- el carácter prioritario de la planificación familiar;

⁸⁰ **Norma Oficial Mexicana de los Servicios de Planificación Familiar (NOM-005-SSA2-1993)**

El objetivo de esta norma es "uniformar los principios, criterios de operación, políticas y estrategias para la prestación de los servicios de planificación familiar en México". Por tanto, sus instancias de ejecución son "todos los servicios de atención médica y comunitaria de las instituciones de los sectores público, social y privado de la república". La principal tarea y obligación que determina esta norma es "la regulación de los requisitos para la organización, prestación de servicios y desarrollo de todas las actividades que constituyen los servicios de planificación familiar".

En ese sentido se encuentran definidas, detalladas y reguladas las siguientes temáticas y acciones: Servicios de planificación familiar, promoción y difusión; Información y educación; consejería; selección, prescripción y aplicación de métodos anticonceptivos, Identificación y manejo de casos de esterilidad e infertilidad; métodos anticonceptivos; conducta a seguir (por parte de los y las prestadores/as de servicios de salud)

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 123

- que las actividades deben incluir información y orientación educativa para adolescentes y jóvenes;
- la correcta información anticonceptiva, (oportuna, eficaz y completa, a la pareja);
- que quienes practiquen la esterilización sin la voluntad del / la paciente o ejerzan presiones para que éste/a la admita serán sancionados.

El artículo 68 de la ley en cita, especifica las actividades comprendidas en los servicios de planificación familiar:

- programas de comunicación educativa sobre planificación familiar y educación sexual, definidos por el Consejo Nacional de Población (CONAPO);
- atención y vigilancia de los usuarios de los servicios de planificación familiar;
- asesoría a los sectores público, social y privado, para la prestación de servicios de planificación familiar y la supervisión y evaluación de su ejecución, por parte del CONAPO; el apoyo y fomento a la investigación en materia de anticoncepción, infertilidad humana, planificación familiar y biología de la reproducción humana;
- participación en el establecimiento de mecanismos idóneos para la determinación, elaboración, adquisición, almacenamiento, y distribución de medicamentos y otros insumos destinados a los servicios de planificación familiar, y
- recopilación, sistematización y actualización de la información necesaria para el adecuado seguimiento de las actividades desarrolladas.

Los artículos 69, 70 y 71 de la ley en comento refiere al Consejo Nacional de Población como la instancia estatal que definirá las acciones del programa de

planificación familiar y a la Secretaría de Salud y Asistencia (SSA) como la que coordinará las actividades de las dependencias y entidades del sector salud para instrumentar y operar las acciones del programa mencionado. Esto de acuerdo con lo que establecen la Ley General de Población y su reglamento. También queda determinado que la Secretaría de Salud prestará, a través del CONAPO (Comisión Nacional de Población), el asesoramiento para la elaboración de programas educativos en materia de planificación familiar y educación sexual requiera el sistema educativo nacional.

El Programa de Salud Reproductiva y Planificación Familiar (1995-2000) forma parte del “Programa de Reforma del Sector Salud” (1995-2000) y en su elaboración participó el Grupo Interinstitucional de Salud Reproductiva. Cabe destacar que éste es el primer documento oficial que señala y define a los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres e incorpora en todas sus actividades la perspectiva de género.

Un elemento de particular relevancia es la incorporación de la perspectiva de género en todas las actividades de normatividad, educación—comunicación, así como de prestación de servicios, investigación y evaluación en materia de salud reproductiva, tendientes a asegurar relaciones equitativas entre los géneros y con igualdad de oportunidades, para contribuir a la emancipación y defensa de los derechos de las mujeres, particularmente los sexuales y reproductivos.

El programa contempla, como prioridad, la atención de grupos sociales vulnerables y de alto índice de marginación, como son las comunidades rurales e indígenas.

Para el cumplimiento de los objetivos del programa, se consideran y detallan las actividades a seguir respecto a los siguientes temas:

- Planificación familiar
- Salud sexual y reproductiva de los y las adolescentes

- Salud perinatal
- Riesgo preconcepcional
- Enfermedades de transmisión sexual
- Prevención y detección de neoplasias del tracto reproductor de la mujer
- Climaterio y menopausia
- Perspectiva de género en la salud reproductiva.

Para cada una de estas temáticas se detallan objetivos generales y específicos por conseguir. Igualmente el programa contempla determinadas metas a alcanzar, estrategias generales y líneas de acción definidas, y un seguimiento y evaluación; también la realización de investigaciones y la utilización de estudios previos sobre el tema.

Con base a las políticas de Salud, y en lo establecido dentro del artículo 67 de la Ley General de Salud, y con una gran oposición de diversos grupos conservadores, el Gobierno Federal, con aval de la Secretaría de Salud, aprobaron la creación y uso de la **“Pastilla de Anticoncepción de Emergencia, o “Píldora del Día siguiente”**. Con la publicación de la Norma Oficial Mexicana en el Diario Oficial de la Federación de fecha 21 de enero de éste año, comenzó la polémica más controvertida en cuanto a los derechos reproductivos refiere. Sin duda una buena decisión por parte de las autoridades federales, puesto que con este método anticonceptivo puede ser utilizado en los casos de Violación, cuando fallan los métodos convencionales de anticoncepción así como cuando la mujer ha tenido relaciones sexuales sin protección y se pretende evitar un embarazo no deseado.

La forma en que funciona es la siguiente: la píldora del día siguiente previene el embarazo inmediatamente después de haber tenido relaciones sexuales sin protección. Su método consiste en tomar cierta dosis de píldoras anticonceptivas

(esta dosis debe ser determinada por un doctor de preferencia), luego de la relación sexual sin protección o hasta 72 horas después de la misma (es necesario que no haya pasado más de 72 horas después de la relación sexual sin protección) la primera dosis deberá tomarse durante las primeras 72 horas después de la relación sexual, la segunda dosis, deberá suministrarse 12 horas después de la primera dosis.

La P. A. E. (píldora de anticoncepción de emergencia) tiene como función detener la liberación de los óvulos, impidiendo la fecundación por parte de los espermatozoides evitando la implantación del óvulo ya fecundado en el útero. Asociaciones Civiles, así como los representantes de la Iglesia católica —principalmente— se han contrapuesto a la utilización de la PAE, a tal grado de amenazar a la población católica de excomulgar a todo aquél que se atreva a utilizar dicha píldora. Su incursión dentro del cuadro básico de métodos anticonceptivos sería un gran paso dentro de los derechos reproductivos de la mujer. Esta polémica sin fundamento que han generado grupos conservadores de católicos, se debe a la falta de información a todos los sectores de la población. La PAE según los expertos, se encuentra conformada de hormonas que las mujeres han tomado en anticonceptivos normales, además de que dicha decisión se encuentra basada en el respaldo de la información que avala la Organización Mundial de la Salud, así como de la Federación Internacional de Ginecobstetras, y el Consejo Nacional de Población así como la Secretaría de Educación Pública.

Otra ley contempla la implementación de programas de planeación familiar es la **Ley General de Población**. Entre éstos programas encuentran su fundamento en el artículo Uno, el cual destaca la regulación del volumen de la población así como la implementación de mecanismos necesarios para realizar programas de planeación familiar a través de los servicios educativos y de salud pública de que disponga el sector público, y vigilar que dichos programas y los que realicen organismos privados, se lleven a cabo con absoluto respeto a los derechos fundamentales del hombre.

Efectos y consecuencias que surgen de una maternidad no deseada. 127

El Reglamento de la Ley General de Población en su artículo Décimo cuarto, se refiere a los derechos que toda persona tiene en obtener información sobre temas relacionados a la salud y asistencia, de la familia.

Los artículos 15 al 27 del citado Reglamento definen y determinan:

- el carácter indicativo de la planificación familiar (es decir, su no obligatoriedad y, por tanto, la libertad del usuario de decidir si quiere adoptarla);
- la integración y coordinación de los servicios entre los sectores de salud, educación, seguridad social e información pública;
- la gratuidad de los servicios;
- la existencia de programas permanentes;
- la prohibición de violar la libertad del o la usuario/a en la elección de métodos de regulación de la fecundidad;
- que las normas y servicios estarán en concordancia con las Leyes generales de Salud y Población;
- reevaluar el papel de la mujer y del varón en el seno familiar, y evitar toda forma de abuso y discriminación individual y colectiva, hacia la mujer.

A partir del año dos mil, nuestro marco jurídico penal (principalmente) ha sufrido una serie de reformas con las cuales se ha encaminado el reconocimiento de los derechos reproductivos y sexuales. Las primeras reformas trascendentales en cuanto al aborto fueron aprobadas en agosto del año dos mil, cuando la Asamblea Legislativa reformo y adiciono disposiciones del código penal, así como del código de procedimientos penales para el distrito federal, en sus artículos 332, 333, y 334; de igual manera en el nuestra legislación procesal se adiciono el artículo 131 bis dentro del cual se establecía un procedimiento para en el caso de que el ministerio

publico autorizada dentro de un plazo de 24 horas la interrupción del embarazo de acuerdo con lo previsto en el artículo 334 fracción, desapareciendo la laguna que existía sobre un derecho de la mujer cuando su embarazo fuese resultado de una violación, procedimiento que desaparecía la incertidumbre jurídica, en la cual se encontraba la víctima.

En nuestra legislación Civil, el Código Civil para el Distrito Federal, se ha mantenido estoica contra la evolución que las conductas sociales, aunque cabe resaltar que es objetiva al determinar en su artículo 22 , el cual refiere:

“La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para todos los efectos declarados en el presente código”.

Al referir sobre la FRONTERA HACIA EL DERECHO A DECIDIR, se trata de hablar sobre el derecho que tiene cada individuo para decidir lo que mejor le beneficie, algo así como el libre albedrío, pero sin traspasar los límites de la legalidad. En este caso se habla de los derechos que las mujeres tienen sobre sus derechos sexuales; el derecho a una maternidad sin riesgos; así como la libertad a sus derechos reproductivos; derechos que han existido años atrás pero que nunca se había hablado de ellos. Esta falta de conocimiento ha traído como consecuencia la incertidumbre jurídica sobre algunos temas que son de interés social como es el caso del aborto.

El aborto ha sobre pasado el interés jurídico y se ha convertido en un problema de carácter social, al convertirse en la tercera causa de muerte a nivel mundial y la cuarta causa de muerte materna a nivel nacional de acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, así como demás estadísticas, las cuales son proporcionadas por Asociaciones Civiles y Dependencias No Gubernamentales, esto por que el sistema de salud del gobierno de Distrito Federal, así como dependencias de Salud de nivel Federal no tienen datos verdaderos sobre la practicas abortivas llevadas de

forma clandestinas. De tal forma nos llevamos nos hemos dado cuenta hasta que punto la mujer puede decidir si desea o no continuar con un embarazo, de igual manera estamos consientes que el aborto se ha convertido en un problema de salud, y dejó de ser un problema criminal; así también existen las condiciones sociales y jurídicas para llevar a cabo todas las medidas que sean necesarias para transformar las leyes en beneficio a la mujer

Por lo tanto el propósito de la presente investigación no es la de fungir como un Legislador, o pretender resolver un problema social en un ciento de cuartillas, si no mas bien enfocar la atención sobre el daño que sufren las mujeres no tan solo al momento de elegir abortar, sino cuando o hacen así como cuando son castigadas por el estado al momento de decidir hacer valer un derecho. Es por ello que de acuerdo al presente trabajo de investigación se considera que existen elementos para poder reformar la ley y permitir a la mujer abortar hasta antes de las doce semanas de gestación, tiempo dentro del cual existe el menor riesgo de que la mujer embarazada pueda tener mayores complicaciones. En consecuencia se propone lo siguiente:

Reformar el artículo 144 del código penal para el distrito federal, para que se encuentre establecido que *aborto es la muerte del producto de la concepción hasta después de las doce semanas de gestación.*

En consecuencia, se debe reformar y suprimir la última parte del primer párrafo del artículo 145 de la misma ley en cita que dice: “...siempre que lo haga con consentimiento de ella”.para quedar de la siguiente forma:

Artículo 145.- al que hiere abortar a una mujer sin su consentimiento, se le impondrá de uno a tres años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare.

Ahora bien, por cuanto al segundo párrafo del artículo antes arriba citado, deberá modificarse para quedar de la siguiente forma:

Cuando falte el consentimiento, la prisión será de tres a seis años. Si mediare violencia física o moral se impondría de seis a ocho años de prisión.

Cabe recordar que para una mujer embarazada no es fácil tomar la decisión de abortar, deben de pasar por un proceso psicológico que la orilla a cometer actos atroces en su persona. Resulta que no todas las mujeres abortan, por consecuencia se debe de proteger a todas aquellas mujeres que si es su deseo tener un hijo, pero que por cuestiones ajenas a su persona se ven —incluso— obligadas a abortar, a esas mujeres el estado tiene la obligación de proteger su derecho a la maternidad

Por tal motivo, el artículo 147 del código penal en cita debe ser modificado en su primera parte que dice: *se impondrá de uno a tres años de prisión a la mujer que voluntariamente practique su aborto o consienta en que otro la haga abortar. Para quedar el delito de aborto solo se sancionara cuando se haya consumando.*

En cuanto al procedimiento médico que debiera atender las interrupciones legales, se considera que sería demasiado pretencioso el querer abarcar este tema de forma ligera, por lo cual se cree que este puede ser tema para otro trabajo de tesis, puesto que el pretender delinear el procedimiento sin contemplar todas las medidas médicas, psicológicas, necesarias sería una irresponsabilidad.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Históricamente la práctica de la interrupción de un embarazo en algunas sociedades era necesaria y por lo tanto no siempre fue considerado como un crimen, sino más bien, obedecía a las políticas sociales de cada población. La importancia de sacrificar un bien menor por una de mayor valor era necesaria, si de ello dependía la estabilidad social. De ahí que el producto en gestación fuese considerado por algunos humanistas como una promesa de vida.

SEGUNDA. El interés del estado por mantener control sobre sus gobernados trajo como consecuencia necesaria el limitar el crecimiento —desmesurado— de la sociedad, debido a que a mayor incremento poblacional, mayores necesidades existían, las cuales sobrepasaban las capacidades de los estados.

TERCERA. La postura de la iglesia católica —históricamente— ha sido reiterante a favor a la vida del producto en gestación, sin embargo la misma iglesia católica, permitía que una mujer abortara en casos de que el producto resultaba ser fruto de un pecado (hijo bastardo), debido a que era causa una gran ofensa al padre o incluso a la propia familia.

CUARTA. Los dispositivos vigentes relativos a los delitos de aborto son prácticamente los mismos que regían a fines del siglo XIX, pues el código penal de 1931 recogió en gran medida los dispositivos de los códigos penales de 1971 y 1929, a pesar que la sociedad, la medicina y las ciencias en general han evolucionado. Resulta obvio que tales preceptos seguramente fueron los adecuados para la sociedad de aquel tiempo, pero siguen aplicándose en la época actual, aun cuando ya no corresponden a la realidad en que vivimos.

QUINTA. El proyecto de reforma al código penal para el Distrito Federal así como al código de procedimientos penales para el Distrito Federal de fecha 18 de agosto del

año dos mil, presentado por la entonces Jefa de Gobierno Rosario Robles Berlanga ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal; provocó que una gran parte del sector social volteara a ver que el aborto había alcanzado niveles alarmantes en México, al ser contemplado como la cuarta causa de mortandad materna por la Organización Mundial de la Salud. El principal argumento —sino el más importante— fue el gran número de muertes que los abortos clandestinos y mal practicados (por la falta de cuidado y condiciones de higiene) provocaban en el grupo más vulnerable que existe, las mujeres.

SEXTA. La proliferación de hospitales, locales y consultorios clandestinos en donde se llevaban a cabo prácticas abortivas sin las debidas medidas de higiene y salubridad aumentaron de forma impresionante, estos últimos años; aun cuando dentro de nuestra legislación penal contempla el derecho que tiene la mujer de interrumpir su embarazo (en determinados casos), pero la falta de un procedimiento para llevar a cabo dicha interrupción dejaba a la víctima (en caso de una violación) en una incertidumbre jurídica, motivo por el cual los legisladores se dieron a la tarea de considerar en no victimizar doblemente a la mujer, al presentar y aceptar la reforma al código de procedimientos penales de fecha 18 de agosto del año 2000.

SÉPTIMA. La mujer que pretende abortar suele verse afectada en su integridad física y síquica, y considerar sancionarla por la interrupción de su embarazo conllevaría a una doble sanción. Con esto no se pretende dejar de sancionar al delito de aborto, pero debe existir un equilibrio entre la conducta cometida, el resultado y la sanción a aplicarse. Como lo es en el caso de una violación, en donde la víctima, sujeto pasivo del delito, puede convertirse en una víctima por siempre, al exigírsele soportar una maternidad que no deseaba.

OCTAVA. Hay que resaltar que el tratamiento penal al delito de aborto no resuelve el problema, ya que las penas resultan inoperantes, desmesuradas e injustas y no cumplen con la finalidad de prevenir. A nivel internacional el aborto ha pasado de

ser un asunto de criminalidad a un tema de salud para la mujer y de bienestar para las familias.

NOVENA. Cuando el primer embarazo no es deseado, la mujer, vive con gran aflicción, angustia y sentimientos de arrepentimiento hacia ella, o hacia su pareja lo que produce un sentimiento de rechazo hacia el producto que lleva en su vientre, además de un gran desprecio por su propio despertar sexual, quedando así su sexualidad afectada; lo que la llevan considerar medidas desesperadas para evitar su embarazo

DÉCIMA. La angustia que provoca un aborto puede permanecer oculta debido a la magnitud del sentimiento de culpa. Este daño es tan profundo que se mantiene reprimido y raramente será revelado, En éstos casos la mujer requiere de ayuda especializada, porque al permanecer con semejante dolor sólo logrará agudizar y profundizar cada vez más este dolor llegando a extremos patológicos, sicóticos o suicidas que puede desencadenar una estado sicótico al grado de inducir al suicidio o incluso perder la cordura.

DÉCIMA PRIMERA. En casos de hijos no deseados, al nacer estos son rechazados por la propia mujer puesto que no figuraban dentro de su proyecto de vida. Por tal motivo el desarrollo del niño de lleva acabo en un ambiente falto de amor y cariño, ya que a la madre no lo deseaba, por lo tanto, el niño(a) irá creciendo en un ambiente familiar hostil por lo que deberá adaptarse al medio en que vive y bajo los estándares de una madre y padre —en algunos casos— inexpertos, por lo que los menores crecerán sin la capacidad de enfrentar sus problemas personales siendo posibles victimas de culpas y rechazos por lo que será el punto de discusión y culpa entre sus padres, o de la madre con sus familiares. Derivado de lo anterior, la baja autoestima es lo se ira creando en la mente del niño(a), creciendo inseguro de sí mismo. La violencia y malos tratos de los padres al menor le irán creando la imposición de la violencia sobre la razón, por lo que el menor estará condenado a repetir la historia.

DÉCIMA SEGUNDA. Se ha demostrado que los padres que maltrataban a sus hijos son sujetos que sufrieron a su vez privación afectiva y malos tratos en su infancia. Por tal hecho, llegan a ser ellos mismos padres sin una maduración psicológica necesaria para asumir tal rol. Desde ésta perspectiva, el aprendizaje tendría un carácter social, basado en la observación e imitación de modelos.

DÉCIMA TERCERA. Cuando una mujer es forzada a continuar con una maternidad que no deseaba, el niño(a) al nacer se encuentra con un ambiente “*hostil*” por parte de sus padres. Los cuales no poseen la madurez psicológica para asumir el rol propiamente, puesto que de haber sufrido de maltrato, se encuentran en la posibilidad de continuar repitiendo de generación a otra las conductas violentas. Por lo que el niño(a) se considerará indigno de ser amado o desagradable, en tanto las percepciones que los padres esperan de sus hijos no son la esperadas por ellos; además, consideran que el castigo físico es un método apropiado para “corregirlos” y llevarlos a un punto más cercano a sus expectativas personales.

DÉCIMA CUARTA. Los especialistas refieren que algunos rasgos del carácter constituyen una plasmación de una historia que se trasmite socialmente de generación en generación, por lo que en el caso del delito de incesto existe la posibilidad de que es línea perdure de generación en generación, a manera de repetir la situación traumática padecida por el varón siendo niño, ahora en papel de agresor. Es decir, que quién ahora es padre, durante su infancia habría padecido un trauma semejante que lo conlleva a reproducirlo con sus hijos como defensa de lo padecido, es decir, hacerle a otro lo que le hicieron.

BIBLIOGRAFÍA

- AGUSTÍN MARTÍNEZ, José. *El aborto culposo*. Jesús Montero Editor, La Habana 1942.
- CANCIA MELIÁ, Manuel. *Conducta de la víctima y Responsabilidad Penal del autor*. Ángel editor. México 2001.
- CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl y otro. *Derecho Penal Mexicano, parte general*. 17ª Edición, editorial Porrúa. México 1991
- CASTELLANOS TENA, Fernando. *Lineamientos Elementales de Derecho Penal*. 37ª Edición, editorial Porrúa. México 1991.
- CUEVAS SOSA, Alejandro Andrés, MENDIETA DIMAS, Rosario y otros, mencionan en su libro. *La Mujer Delincuente bajo La Ley del Hombre*. Editorial Pax-México, Primera Reimpresión. México 1992.
- DIEGO FARELL, Martín. *La ética del aborto y la eutanasia*. Ebeledo Perrot. Buenos Aires Argentina 1985
- EUSEBIO RAMOS. *La Despenalización del delito de Aborto como delito sin víctima*. 2ª Edición, editorial Porrúa. México 2000.
- GARCÍA MAÑÓN, Basile. *Aborto e infanticidio aspectos jurídicos y médicos legales*. Editorial Universidad. Argentina 1990.
- GUIBERTI, LAMBERTI, VIAR, Yantorno. *Incesto paterno-filial, una visión multidisciplinaria, perspectivas históricas, psicológicas, jurídicas forenses*. Editorial Universidad, Buenos Aires. 1998.
- HERNÁNDEZ LÓPEZ, Aarón. *Código Penal de 1871 (Código de Martínez de Castro)*. Editorial Porrúa, México 2000.
- LANDROVE DÍAZ, Gerardo. *Política Criminal del Aborto*. Bosch Casa Editorial. S. A. Barcelona 1976.

LIMA MALVIDO, María de la Luz. *Criminalidad Femenina, Teorías y Reacción Social*. 3ª Edición, editorial Porrúa. México 1998.

LÓPEZ BETANCOURT, Eduardo. *Delitos en particular*. Tomo I, Editorial Porrúa, 5ª Edición, Editorial Porrúa. México 1998.

MALO CAMACHO, Gustavo. *Derecho Penal Mexicano*. Editorial Porrúa. México 1997.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. *Derecho Penal Mexicano*. 11ª Edición, editorial Porrúa. México 1994.

P. GROSMAN, Cecilia, MESTERMAN, Silvia. *Maltrato al menor, el lado oculto de la escena familiar*. 2ª Edición, editorial Universidad, Buenos Aires 1998

PERALTA SÁNCHEZ, Jorge. *Penas De Muerte, Aborto Y Eugenesia*. Editorial Joaquín Porrúa Editor. México 1988.

PÉREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena. *El aborto una lectura de derecho comparado*. Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM. México 1993.

PLASCENCIA VILLANUEVA, Raúl. *Teoría del delito*. Editorial Universidad Nacional Autónoma de México. México 1998.

REYNOSO DÁVILA, Roberto. *Delitos contra la vida y la integridad corporal*. Editorial Porrúa, México 1997.

Legislaciones consultadas

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Código Penal para el Distrito Federal.

Código Penal para el Estado de México.

Código Penal para el Estado de Guerrero.

Código Penal para el Estado de Chiapas.

Código Penal para el Estado de Yucatán.

Ley General de Salud.

Ley General de Población.

Otras Fuentes

PALOMAR DE MIGUEL, Juan. *Diccionario para Juristas*. Editorial Mayo Ediciones, México 1981.

Dr. PÉREZ PÉREZ VÍCTOR, Hugo. “*Síndrome del Bebé sacudido*”, *Revista Mexicana de Ciencias Forenses*, México, Vol 1, Num.2, abril 2003.

Vertigo. Revista número 150, año III, primero de febrero del año 2004

Grupo de Información en Reproducción Elegida, *Datos Poblacionales*, fecha de consulta 20 de noviembre del año 2003, <http://www.gire.org.mx./derechos/d3.htm/cinco>.

Grupo de Información en Reproducción Elegida, *Derechos Reproductivos*, fecha de consulta 20 de enero del año 2004, [.http://www.Gire.org.mx.derechos](http://www.Gire.org.mx.derechos).

Grupo de Información en Reproducción Elegida, *Síndrome post-aborto*, fecha de consulta 30 de noviembre del año 2003, [http: www. Gire.org.mx.derechos](http://www.Gire.org.mx.derechos) Post-aborto.

El Universal Grafico. “El primer diario de la Mañana”. Editado por el Universal. Edición Diaria, cada edición consta de 200 mil ejemplares diarios.