

17

300609

2ej



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

ESCUELA DE DERECHO

Con estudios reconocidos por la
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

EL DERECHO FAMILIAR FRENTE A
LA LIBERTAD DE PROCREACION

T E S I S

Que para obtener el Titulo de
LICENCIADO EN DERECHO

p r e s e n t a

LILIA ESPINOSA DE LOS MONTEROS
MANCEBO DEL CASTILLO

México, D. F.

1990

FALLA DE ORIGEN



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 está 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.

I N T R O D U C C I O N

De entre los signos que caracterizan el tiempo en que vivimos, surge el fenómeno de la sobrepoblación como una de las más grandes amenazas que ensombrecen el horizonte de nuestro mundo.

El continuo incremento del volumen de la población mundial, - aún cuando no es asunto nuevo, se ha convertido en constante y - primordial preocupación de quienes se interesan por el destino de - la especie humana.

Políticos, Demógrafos, Economistas, Médicos, Moralistas y todos los hombres concientes de su mundo y de su tiempo, han comprendido que la supervivencia del ser humano, depende de la eficiencia con - que sea capaz de resolver los problemas que él mismo ha provocado en su afán desmedido de progreso.

Distinta había sido hasta recientes épocas la situación demo-- gráfica del mundo. Durante muchos siglos el problema no lo cons-- tituyó el disminuir o controlar, sino el poblar la faz de la tierra.

Guerras y enfermedades jugaban un importante papel en el - equilibrio de la dinámica de la población, pues si bien el número - de nacimientos era alto, también lo era el de las defunciones. La - esperanza de vida del hombre en la antigüedad y aún en gran parte

de la edad contemporánea, era muy reducida, su destino parecía ser sucumbir bajo el arma del enemigo o padecer el azote de enfermedades y pestes.

La sobrepoblación entonces no era una amenaza. A finales del siglo XVIII, no se pensaba que pudiera resultar insuficiente nuestro común habitat.

Sin embargo, a fines de ese siglo, con el advenimiento del maquinismo y con ello de la Revolución Industrial, se inició una nueva era para la humanidad.

La ciencia y la técnica, tuvieron un desarrollo espectacular nunca antes visto, procurando al hombre una vida más confortable; la medicina evolucionó en tal forma que aseguró al hombre una existencia más prolongada.

La necesidad entonces, era poblar millones de hectáreas, necesitaban brazos que las hicieran producir. La tierra guardaba en su seno multitud de riquezas que se ofrecían a quienes tuvieran la audacia de tomarlas; sin embargo crecía también la explotación del hombre por el hombre, derivada de la mayor capacidad de producción de unos y de la mayor capacidad de consumo de otros.

Así, el siglo XX aparece como el más brillante momento de la historia humana. Nunca había gozado el hombre de mayor calidad y cantidad de satisfactores. Jamás su expectativa de vida había sido tan amplia.

"Gobernar es poblar", dijo alguna vez Alberdi, y parecía como si su sentencia se hubiera sembrado por toda la superficie de la tierra; las naciones requerían pobladores; la riqueza se basaba en los recursos humanos de los países, y el incremento demográfico resultaba la mejor evidencia del éxito de un Estado.

En consecuencia, la población del mundo inició un inusitado aumento, en tan solo 105 años se duplicó para pasar de mil millones de habitantes en 1825, a dos mil millones en 1930.

Sin embargo, una voz se había levantado amenazando: "Un hambre gigantesca, inevitable, asecha tras la miseria y el vicio, para limitar el número de habitantes del mundo". Roberto Tomás — Malthus, pronosticaba un negro futuro para la humanidad si la población no cesaba de aumentar.

Sin embargo, ni siquiera Malthus fué capaz de prever las graves consecuencias de la explosión demográfica. En sólo 30 años

más, la población mundial aumentó en un 50% para alcanzar la cifra de tres millones en 1960, y en los 20 años posteriores, o sea en 1980, superó ampliamente la pavorosa cifra de cuatro mil millones.

El incremento demográfico, ha provocado entre otras cosas, — contaminación ambiental, crisis económica, desempleo y hambre. Las ciudades fueron rodeadas por cinturones de miseria y se hicieron muy sensibles los déficits de habitación, servicios públicos, asistencia social, escuelas, etc.

En la actualidad la predicción de Malthus, nos avisará una espeluznante realidad. Todos los recursos de la ciencia, el espectacular desarrollo tecnológico y las demás bondades del progreso, no han bastado para ofrecer al hombre un futuro promisorio.

Es pues, necesario, encausarnos por el camino de un desarrollo nacional, buscando siempre el bienestar de la sociedad y de la familia como base de ésta, para garantizar el bienestar de la persona humana entendida como una entidad individual.

Es pues, el momento, de planear el crecimiento para conocer — anticipadamente los límites convenientes del incremento poblacional, y para ello, es necesario poner a la ciencia y a la técnica en manos

de la razón y no de la moda o de la producción por la producción misma.

Frente al problema del incremento demográfico, es necesario — racionalizar el crecimiento y con ello proteger a la familia para que ésta, no rebase sus propias capacidades y pueda acceder al bienestar de sus integrantes.

Las primeras medidas al respecto, las puntualizó el mismo Malthus, al señalar que " La única forma para neutralizar los peligros de la sobrepoblación, tiene que ser la disminución de los nacimientos ". Platón y Aristóteles más de 2000 años antes, habían sostenido tesis similares de lo que resulta que las prácticas anticonceptivas y abortivas, son muy antiguas.

Ello es lógico, pues el desequilibrio demográfico se origina primordialmente por la desproporción existente en las tasas de nacimiento y mortalidad, siendo menores éstas que aquellas, lo razonable es pensar disminuir los nacimientos sin aumentar las mortalidades.

Pero las medidas que se pueden implementar para lograr tales resultados incursionan en el más delicado de los campos, el de la dignidad humana. Limitar el número de nacimientos, no es una medida que pueda adoptarse fría y despreocupadamente, porque implica

enfrentarse a dos de las más íntimas libertades humanas: La de vivir y la de dar la vida.

Es por ello que el Derecho como ciencia normativa, debe coadyuvar con las demás ramas del saber que ofrecen soluciones al problema, a efecto de enmarcarlas dentro del bienestar social y del respeto a la dignidad humana.

La preocupación primordial al emprender este trabajo recepcional, ha sido tratar de analizar a la luz del Derecho Familiar el problema - que se apunta, sus derivaciones con relación a la dignidad humana; el beneficio de la colectividad, la situación de la familia, así como los métodos y soluciones que se ofrecen, siempre que en los contextos señalados, afecten la procreación humana.

CAPITULO PRIMERO

La Sobrepoblación

- a) Concepto
- b) Motivos
- c) Implicaciones
- d) Demografía

a) Concepto:

" La etapa actual, única en la vida de la especie humana y - digo única porque jamás la población del mundo había crecido al -- impresionante ritmo del 2% anual en promedio, ni sobre una base mayor en números absolutos (entre 3'800,000 y 4'000,000 de personas). A este paso la población bien puede duplicarse en 35 años, hecho -- sin precedentes como fenómeno global " (1)

La situación mundial se ve ensombrecida por el problema de la sobrepoblación, pero cabe preguntarse ¿Qué es la sobrepoblación?.

(1) Carrillo Flores, Antonio Lic.-Diálogos sobre Población.-Ed. El Colegio de México.- México, 1974, Primera Edición, página 12.

La sobrepoblación es un término que relaciona a la población con las condiciones de orden económico, social, político, etc. del lugar donde se encuentra asentada. Podemos hablar de un asentamiento humano sobrepoblado cuando éste contiene y soporta una población mayor que la que sus condiciones particulares y medios le permiten sostener.

En mi opinión implica, la relación del factor humano con los demás elementos de un Estado, o sea que la población sufre un incremento de tal magnitud que los medios y recursos con que se cuenta para satisfacer sus propias necesidades, resultan insuficientes -- para hacerlo en la misma proporción.

Situándome brevemente en una idea Kelseniana, diré que el pueblo, elemento humano del Estado, se asienta en un territorio, entendiéndolo éste como el espacio físico, dentro del cual el Estado mismo -- ejerce una soberanía, poseyendo una organización política y buscando una finalidad común.

Ese territorio cuenta con una serie de recursos naturales que -- proporcionan los elementos de subsistencia para sus miembros, y que son explotados y aprovechados en beneficio de los integrantes de esa colectividad, organizada a través de una serie de mecanismos jurídicos, políticos, administrativos, económicos, etc.

Cuando el ritmo del incremento poblacional es superior al de la producción de satisfactores, y los elementos con que se cuenta — para ello, son o serán a corto plazo insuficientes para satisfacer — sus requerimientos, el fenómeno de la sobrepoblación se ha presentado.

También es un término común el de " Explosión demográfica ", al inusitado aumento de la población, pues es como si literalmente ésta explotara y se difundiera anárquicamente en todas direcciones.

En el desarrollo de este trabajo me concentraré en la sobrepoblación como problema y en la explosión demográfica como motivo inmediato, pues creo que esta última solo tiene verdadera trascendencia en función de que es origen de la primera, ya que es la — explosión demográfica el fenómeno primario que conlleva a la sobrepoblación, cuando hace alcanzar a las colectividades humanas volúmenes superiores a los que en base a sus recursos puede sostener.

b) Motivos:

La explosión demográfica no resultaría tan importante si se contara con los medios indispensables para satisfacer los requerimientos

de la humanidad. Por tal motivo, la otra causa de la sobrepoblación es la insuficiencia de la producción.

En tales lincaamientos la sobrepoblación no solo se presenta a nivel de un Estado, sino que se registra en cualquier tipo de comunidad humana, como por ejemplo la familia en la que de alguna forma hayan de satisfacerse las necesidades de sus miembros, y cuando los recursos con que se cuenta para sostener y hacer progresar a éste núcleo son insuficientes, se pone en peligro la vida del mismo y la calidad de la vida de los miembros que la integran, motivo por el que se requiere de una acción directa y eficaz para resolver el problema, por lo que opino que en el caso de la familia corresponde tal misión al Derecho Familiar.

En consecuencia, y en la vía para alcanzar ese objetivo, analizaré la naturaleza y consecuencias del fenómeno.

" La explosión demográfica es una de las causas de la sobrepoblación; ahora bien, trataré de encontrar la causa de la misma. El estudio de este fenómeno, desde un punto de vista demográfico, requiere del análisis de las tres más importantes variantes de la población. La fecundidad (junto con la nupcialidad, la natalidad y

las migraciones" (2) pero en vista de la finalidad y temática principal de este trabajo, me concreto a las dos primeras.

En obvio de mayores consideraciones, el primero de estos factores lo reduciré a tasas de natalidad, manejándolas, junto con las de mortalidad.

De la relación de estas variables, encontramos que el crecimiento demográfico mundial es el resultado natural del exceso de nacimientos con respecto a las muertes; o sea la diferencia entre los grandes descensos en la proporción de muertes y el continuo ascenso de los nacimientos.

"En 1920, el promedio de vida de un ser nacido en cualquiera de los países latinoamericanos, era inferior a los 35 años" (3)

Actualmente, el impresionante desarrollo científico y técnico ha permitido al hombre aumentar en forma considerable su esperanza — probable de vida; esto es válido en especial en las dos décadas que prosiguieron a la segunda guerra mundial

- (2) Weis Altamer, Eric.— La Problemática Demográfica de los Países en Desarrollo.— Asociación Mexicana de Población, A.C.— Selección de Trabajos.— México, D.F., Edición 1975, página 74.
- (3) Revelle Roger y otros.— Rapid Population Growth.— Editores Asociados, S. de R.L.— México, 1972, Página 20

En los países en vías de desarrollo esta evolución extraordinaria, se debió primordialmente al control y erradicación de plagas y enfermedades de tipo epidémico, tales como el paludismo; siendo éste posible gracias al adelanto de la ciencia y a su fácil aprovechamiento.

La alimentación fué otro de los factores que contribuyeron a tal mejoría, en beneficio del hombre, junto con los medios de comunicación y los elementos de la infraestructura de los Estados en vías de desarrollo.

Estas fueron a grandes rasgos las principales razones de incremento en las tasas de natalidad, y del decremento de las de mortalidad.

Además las variaciones de población en los sentidos ya anotados se traducen en patrones estructurales de la edad. Una combinación de natalidad y mortalidad elevadas producía poblaciones con tendencias a la juventud, con una edad promedio de aproximadamente 25 años (4) lo que provocaba que durante el período fértil de una mujer nacieran entre 5 y 6 niños de los cuales solo unos tres alcanzaban la edad adulta.

(4) Revelle, Roger y otros.- Obra citada, Página 28 y 29.

Al reducirse los índices de mortalidad, sobre todo en los niños, la natalidad permaneció elevada registrándose una baja en la edad promedio de la población y un aumento en el tamaño de la familia, ya que sobrevivían más niños.

Esto indujo a que en los países desarrollados se acusara la — presencia cada vez mayor de niños, lo que a su vez, probablemente contribuyó con el transcurso del tiempo, a una disminución en la — proporción de nacimientos, sobre todo en los centros urbanos, donde los niños se traducen en una carga económica mayor y creciente, — que requiere más cuidados, atenciones y gastos por parte de los — padres, y la imperiosa necesidad de grandes inversiones estatales — por concepto de escuelas, servicios de salubridad y esparcimiento — para jóvenes y niños.

En el momento en que en esos países declinó la natalidad, el — promedio de edad subió y el número de hijos descendió.

Hoy en día las naciones en vías de desarrollo, registran poblaciones predominantemente jóvenes, con un número crecientes de miembros por familia, causado por la disminución de la mortalidad infantil. Este fenómeno; se refleja en el aumento de la proporción de menores de 15 años en la población, dado que mueren menos niños.

c) Implicaciones:

El principal efecto demográfico del aumento rápido de la población como consecuencia de una natalidad alta y casi constante de una mortalidad baja, es que, el número de familias - en cada generación es mayor, comparado con la generación que le precede, lo que implica lógicamente que los progenitores - potenciales sean más numerosos que sus antecesores.

Esta situación real, se refleja en una serie de consecuencias de carácter social, cuyas más importantes manifestaciones procuraré analizar en forma breve.

La disponibilidad de los recursos naturales para satisfacer la demanda de una población en constante crecimiento, es una de las principales preocupaciones. La comida es una necesidad vital que no se puede posponer y para la que no existe sustituto.

Esto era ya parte de la amenaza Malthusiana, y si bien - esta crisis no se ha materializado en nuestro país, tampoco es el caso de hacerla a un lado.

Existen regiones del planeta, poco desarrolladas, en las que los temores de grandes hambrunas o la amenaza de que se extienda la inanición, son ya algo real.

Este temor que alcanzó su máxima expresión a mediados de la década de los setenta, se fundó en la espectacular disminución de las reservas alimenticias mundiales, provocada por el fracaso de las cosechas en extensas regiones de Asia.

Este temor ha disminuido debido a lo que dió en llamarse " La Revolución Verde ", sin embargo el problema no desapareció. Los porcentajes de aumento en la producción en los países menos desarrollados, fueron tan sólo y aproximadamente -- dos tercios de los objetivos fijados en el plan mundial indicativo de la Organización para la Alimentación y la Agricultura de Naciones Unidas (F.A.O.), y la cantidad total de la diferencia se podía haber superado con un moderado descenso de las tasas de nacimiento.

Sobre las consecuencias del aumento rápido de la sobrepopulación pueden hacerse diversas consideraciones económicas, -- involucrando elementos tales como la relación de este incremento con los ingresos Per-capita, con la demanda de los recursos (5)

(5) Revele, Roger y otros.- Obra citada.- Páginas 35 a 43.

Su estudio excede la órbita de este trabajo, por lo que sólo quisiera decir, que existe en la opinión pública una -- gran confianza en el desarrollo de la ciencia y la técnica y que éstas habrán de ayudar a asegurar los elementos necesaa-- rios para la alimentación de la humanidad en los años veni-- deros. Desgraciadamente no puede decirse lo mismo de otro -- tipo de recursos naturales, que por su esencia no son renova bles.

Al respecto, ni siquiera las más óptimas teorías, permi-- ten eliminar la amenaza Malthusiana, sin que se reduzca y se -- nivele el incremento poblacional, pues solo entonces y con -- una correcta administración de los recursos se podrán satis-- facer las necesidades futuras.

Las promesas del avance de la tecnología, beneficiarán -- en todo caso a las poblaciones de las naciones desarrolladas, pero por lo que hace a las sub-desarrolladas o en vías de -- progreso las únicas alternativas para el desarrollo, las --- vislumbro en una política democrática estabilizadora.

Muy relacionado a la producción está el comercio y en él también surge la repercusión del rápido aumento de la pobla-- ción.

Entre los efectos más importantes que al respecto se presentan se contempla la constante disminución de excedentes -- exportables, y la necesidad de que los países en vías de desarrollo, como es el caso de nuestro país, se hayan transformado de exportadores de productos netos en importadores de -- alimentos, cosa que resultó de los aumentos proporcionales de la producción no equiparable con las crecientes demandas de -- alimentos. Esto fue debido a que el número de habitantes --- aumentó rápidamente y había que satisfacer con premura sus -- necesidades básicas. En este punto cabe el cuestionar si la sobrepoblación, la explosión demográfica y la disminución de la calidad de la vida de la población de nuestro país, son -- fenómenos que se interrelacionan con la agobiante deuda exterior del mismo. Sin embargo esta pregunta no la contestaré por no ser materia de este estudio.

También en la urbanización influye de manera importante -- el exceso de población, pues provoca en las áreas rurales, -- debido a los escasos medios de vida que éstas ofrecen (como el triste caso de México), la realización de movimientos mi-- gratorios hacia los grandes centros urbanos, donde buscan, fa-- llidamente, encontrar mejores posibilidades de vida, situación que ha provocado un desorbitado aumento de los problemas de -- la ciudad de México y de las otras grandes ciudades de nues-- tro país, en las que el número de progenitores potenciales va

en aumento como resultado del aumento poblacional que implican las corrientes migratorias.

Lo antes expuesto, repercute en una serie de circunstancias de índole económica, política, social y jurídica.

Es muy común que se culpe al aumento rápido de la población así como a la alta densidad de la misma, de muchos de los problemas de tipo social del mundo moderno, tales como la violencia urbana, la pobreza y la conducta agresiva, por citar sólo algunos.

Una de las razones por las cuales asociamos a estas manifestaciones patológicas con los cambios de población, es que éstos generalmente implican cambios socio-económicos que traen como consecuencias altas probabilidades de desorganización.

Este tema ha sido ampliamente discutido, aunque considero que escasamente estudiado, no obstante, en mi opinión, la sobrepoblación no es la única causa de tan graves males sociales, pero si es un factor que incrementa sus dimensiones.

Por otro lado, es evidente que el incremento poblacional implica mayores costos en la administración pública y por ende mayores impuestos, pues al incrementarse la población, la estructura organizativa se vuelve mucho más compleja y más costosa, pues las presiones en los recursos administrativos del gobierno, aumentan en relación directa del aumento del número de personas a quienes tiene que servir.

Al efecto, es necesario pensar en el costo de las funciones del Gobierno tales como la Seguridad Pública, Servicios Judiciales, Comunicaciones, Educación, Vivienda, etc.

El hecho de que el aumento rápido de la población provoque el fenómeno de una población joven, se refleja en un alto costo social.

Una población fundamentalmente joven, implica un alto número de habitantes improductivos, que requieren de un gran número de satisfactores pero que no incrementan en forma inmediata la riqueza de un país, dado que dependen de la población económicamente productiva.

Cada nuevo nacimiento implica la necesidad de crear, año con año, un número creciente de viviendas, escuelas, servicios hospitalarios, empleos, etc., superando en la mayoría de los casos, las posibilidades estatales.

Esto provoca condiciones reales de injusticia social, ya que no a toda la población se le proporcionan las mismas posibilidades de desarrollo y las diferencias económicas y sociales que se acentúan. Por otro lado, la alta densidad poblacional y el hacinamiento, producen un malestar que origina peligrosas conductas antisociales y repercusiones de índole sanitaria.

Lógicamente, es en el núcleo familiar donde primero se sienten estas consecuencias, porque el tamaño de la familia influye en el bienestar de sus miembros.

Está demostrado que en aquellas familias en donde el número de hijos, es mayor son también mayores la desnutrición y la mortalidad infantil; se incrementa el porcentaje de mortalidad entre los niños más pequeños, existiendo también un crecimiento físico retardado y un inferior desarrollo del intelecto.

Si bien es cierto que el tamaño de la familia no es la única causa de estos males, se hace evidente que es un elemento aglutinante en una red de causas recíprocas.

Estos fenómenos son muy frecuentes en países poco desarrollados. El tamaño de la familia, se ha comprobado en diversos estudios psicológicos y pedagógicos, es factor importante en el desarrollo físico, en la inteligencia y el rendimiento escolar de los mismos.

Creo con esto haber aportado un panorama general de la importancia del incremento rápido de la población, y de los efectos más significativos que ésta causa en la familia, la ciudad, el Estado y el mismo mundo.

A la sobrepoblación se le puede culpar como causa única de los problemas que he apuntado. Pero quiero afirmar que -- las soluciones no han de sobrevenir en forma automática si el incremento de la población disminuye, pero si es mi muy sincera convicción que el control poblacional fundado en la inclusión del Derecho Familiar en el ámbito del núcleo mismo de la familia, es un presupuesto indispensable para acceder al -

desarrollo, ya que no puede planearse el futuro de una familia o de un pueblo si antes no se planea su volumen; lo anterior -- debe sustentarse, en una estructura jurídica que proteja el -- interés y el desarrollo de la familia, garantizando un nivel -- digno en cuanto a calidad de la vida de la persona humana.

Este punto en el que pretendo manifestar la necesidad de -- que el derecho familiar abandone la esfera del Derecho Privado, para acceder por fin a lograr los cambios, que requiere la estructura jurídica de la planeación familiar, ya que si el fenómeno reproducido es manejado y controlado desde el punto de vista de proteger la calidad de la vida de los miembros de la familia, tendrá un profundo reflejo en la política poblacional y en la mejoría de la vida de la población del país.

La política de desarrollo de nuestro país, creo que debería fundarse en la definición de una política de población -- jurídicamente estructurada que considere las necesidades de -- la población y trate de conciliar intereses, decidiendo el -- camino hacia un futuro mejor.

d) Demografía.

La tierra estaba poblada a principios de la década de --

los ochenta por una cantidad superior a los cuatro mil millones de habitantes.

Esta suma fue producto de un extraordinario incremento demográfico registrado durante tres siglos, pero que en las últimas cuatro décadas, alcanzó índices espectaculares.

Desde el inicio de la vida humana en nuestro planeta y hasta mediados del siglo XVIII, la población mundial apenas había logrado alcanzar los quinientos millones de habitantes.

Para los primeros veinticinco años del siglo XIX, la población mundial se había duplicado para alcanzar los mil millones de personas.

Este período de duplicación de 175 años, se redujo, en la siguiente ocasión a solo 105 años, por lo que la población mundial fué de dos mil millones en 1930.

Las siguientes cinco décadas registraron un extraordinario incremento en la población, pues en solo esos cincuenta años se alcanzaron los cuatro mil millones de seres, cifra en que los pasados cuatro años se incrementó en quinientos millones más.

Si los presentes aumentos de la natalidad persisten y la mortalidad sigue descendiendo la población mundial puede alcanzar la cifra de siete mil quinientos millones de habitantes a fines de este siglo.

Es innegable que las cifras que se manejan son impresionantes pero lo son más aún, cuando se desglosan por regiones, pues como es lógico, el incremento demográfico no se desarrolla en las mismas proporciones en las diversas latitudes del planeta.

En la actualidad, la población mundial se duplica cada 35 años aproximadamente, y tal situación en nuestro país, es aún más crítica.

La población mexicana registra todas las características de sufrir los efectos de un rápido aumento, situación que refleja la tibia política del gobierno y el fracaso de los programas que pretenden regular el incremento poblacional; predomina la población joven, la esperanza de vida en 1980 señaló una perspectiva de 62 años para el hombre y casi 66 para la mujer.

La demanda de servicios educativos, recursos de salud y de viviendas, acusa importantes déficits, pues aún cuando --- existen más escuelas, más atención médica, más viviendas y -- supuestamente mejores niveles de alimentación, el constante y acelerado aumento de la población provoca que esas realizacio nes queden por abajo de las necesidades de los mexicanos.

Consecuencia fatal de la tasa de crecimiento poblacional de México, será que las estimaciones basadas en las actuales tendencias, concluyan que al final de este siglo, nuestra población rebase los ciento veinte millones de personas.

Para proyectar la población futura de México, en opinión del Colegio Nacional de Población, existen cuatro hipótesis:

Primera.- Sin reducción de la fertilidad, para el año dos mil tendremos una población de ciento cincuenta millones de -- habitantes, es decir, unas dos veces el volumen actual.

Segunda.- Mediante una reducción del 5% anual desde 1985 y hasta 1990, y después del 10% hasta el año dos mil; con -- estas bases, la población alcanzaría un volumen de ciento -- cuarenta millones de personas aproximadamente en ese año.

Tercera.- Una reducción en la tasa de reproducción al 2.4% sin considerar un programa de planeación familiar, pero si un cambio de actitud y con todo ello, una población de ciento -- treinta y cuatro millones al fin del siglo.

Cuarta.- Una disminución en la tasa bruta de reproducción en un 10% hasta 1990, y en un 15% hasta 1995 y del 20% a partir de ese año hasta el año dos mil, con lo que se obtendría una reducción en la tasa de reproducción al 1.6% anual, y la población mexicana sería de unos ciento veinte millones de habitantes al final del siglo. Esta es la más optimista de las proyecciones.

Por lo anterior, el rápido incremento de la población y sus consecuencias representan un grave problema para los mexicanos, entendidos éstos como individuos, como miembros de una familia y como ciudadanos.

Si bien es cierto que en el momento presente no sufrimos excesivamente los efectos de la sobrepoblación ¿ habremos de permanecer inmobiles sin que nos importe la suerte de los mexicanos del siglo veintiuno ?, reflexionemos en ello por que esos mexicanos son nuestros hijos.

México ha progresado, es indiscutible, pero aún no erradicamos el analfabetismo, el hambre, la miseria y seguimos siendo escaparate de injusticias y extremas desigualdades. - La crisis del desempleo y la falta de habitación son más que nunca realidades palpables; la desnutrición flagela aún gran porcentaje de nuestro pueblo. Reflexionemos nuevamente.

Si no ha sido posible satisfacer las necesidades mínimas de 80 millones de mexicanos, no obstante los adelantos que registran la ciencia y la técnica, ¿ podremos hacerlo dentro de o n c e años con más de ciento veinte millones de habitantes ?.

¿ Qué será de los por lo menos ciento veinte millones de mexicanos que vean nacer el siglo venidero si nosotros mismos no pugnamos por que se apliquen medidas racionales efectivas que controlen nuestro crecimiento ?, aún más ¿ Qué será de las generaciones venideras cuando en el breve transcurso de algunos lustros esos cientos veinte millones se hayan duplicado y esperen volver a hacerlo en lapsos cada vez menores ?.

Este es el triste caso de México. Comenzaremos a vivir lo que en un futuro cercano podrá convertirse en una tragedia si no lo evitamos. Por ello es deber de los juristas ---

plantear soluciones a este grave problema.

Si estamos planeando un futuro mejor, con progreso, encaminado a lograr el bienestar del individuo y de la sociedad, tenemos que planear en forma racional nuestro incremento demográfico, pero no con programas que son política de un sexenio, sino atacando el problema desde su origen, o sea a nivel personal y familiar; en esta tarea, el derecho deberá buscar en lo posible el respeto a la dignidad individual de las personas, pero sin perder de vista la alta responsabilidad social que implica garantizar un bienestar a nuestra población y a las generaciones futuras, teniendo plena conciencia de las consecuencias que pueden llegar a sufrirse si no se toman las medidas pertinentes.

CAPITULO SEGUNDO

EL DERECHO FAMILIAR FRENTE A LA LIBERTAD
DE PROCREACION.

a) El Derecho Familiar Frente a la Planeación Familiar.

Habiendo apuntado las diversas formas en que el fenómeno de la sobrepoblación incide en el desarrollo de la convivencia humana, y las múltiples implicaciones que de ello pueden derivarse, estimo conveniente formular algunas consideraciones con respecto a las posibilidades de solución que al efecto puedan existir, y la ingerencia que en ellas deba tener el Derecho Familiar.

Como presupuesto indispensable para poder fundar el desarrollo de las ideas que se habrán de exponer. La primera --- consideración que debo hacer ha de tender a justificar la necesidad de analizar este problema a la luz del Derecho Familiar.

En las últimas décadas, sustentadas en el inusitado incremento demográfico y a la sombra de las tendencias Malthusianas, la literatura y la cinematografía han presentado, ---

como propias de la ficción, situaciones futuras en que la sobrepoblación del planeta alcanza dimensiones críticas, provocando una reacción estatal encaminada a restringir la natalidad en forma coactiva.

Hoy lo que alguien juzgó como producto de una imaginación alucinada es una controvertible realidad; en algunos Estados, como en la India, donde la sobrepoblación ha alcanzado tintes de tragedia, la autoridad pública ha dictado medidas legislativas tendientes a disminuir el índice de incremento de la -- población. Por ello, dado que el orden público ha iniciado ya su intromisión en una de las más íntimas esferas de la libertad humana, y que esta tendencia parece ser general a un --- gran número de Estados con problemas demográficos, estimo necesario intentar un análisis de orden jurídico en torno a tan delicado tema.

Como primer paso es preciso despejar la interrogante que parece surgir en forma espontánea al enfrentar el problema. ¿ La solución a la sobrepoblación habrá de ser un proceso natural o espontáneo ?, o por el contrario, ¿ Será indispensable que en ella opere la actividad consciente de la persona, - en busca de racionalizar su crecimiento ?.

Los hombres del siglo XVIII, reflexionando sobre este -- tópic, estimaban que el fenómeno de un crecimiento desmedido de la población mundial no era factible, pues la naturaleza, en su inmensa sabiduría, mantendría siempre a la especie humana en su justo equilibrio.

Esta misma opinión era compartida, en su primera época, -- por Roberto Malthus (6) sin embargo, con posterioridad varió su postura para enunciar su tan famosa teoría sobre Las Proyecciones Geométricas del Incremento de la Población y la -- relación aritmética que aumenta la producción de los recursos necesarios para su subsistencia. Hoy en día, la tesis -- Malthusiana vuelve a cobrar realidad, aún cuando siga siendo motivo de innumérables controversias.

Creo sinceramente que para resolver o evitar el problema de la sobrepoblación, es indispensable la intervención organizada del individuo, ya que ha sido éste el que en forma -- directa ha provocado la alteración del equilibrio demográfico, que ha sido efecto de una disminución de las tasas de mortalidad y un aumento en las relativas de natalidad, causadas ambas por el adelanto científico y tecnológico que ha --

(6) Malthus, Robert.- El Primer Economista de Cambridge.- --

John Maynard Keynes.- Alianza Editorial, Madrid, España, 1970.

procurado al hombre una mayor esperanza de vida, aumentando así el número de seres humanos en el planeta, por lo que es necesario que el hombre racionalmente intervenga para evitar que ese desequilibrio se vuelva en su contra.

Lo anterior conduce a la siguiente consideración, consistente en determinar la forma en que dicha intervención humana debe concretarse.

La sobrepoblación afecta a cualquier colectividad humana sin importar si está o no organizada, pero esta afectación lógicamente incide en las comunidades políticamente organizadas llamadas Estados y finalmente en el planeta entero.

En este orden de ideas, si la sobrepoblación refleja sus efectos mediatos en un conglomerado humano que se ha organizado políticamente y se somete a un orden jurídico en busca de la consecución de un fin común, a esta misma estructura jurídica y política corresponde la responsabilidad, entendida como facultad y atribución de señalar las medidas que se deban tomar al respecto.

Es esta la tesis que trataré de demostrar en la primera -

parte del trabajo, conciente como estoy, de que ello implica un conflicto de intereses entre el bienestar social, el Estado y la libertad de los particulares.

A tal conflicto pienso que le deben de dar dos enfoques: el primero relativo a los problemas de un Estado, que, afectado por los inconvenientes derivados de la sobrepoblación - decide intervenir en la esfera de los particulares limitando el ejercicio de su fertilidad a un número máximo de hijos, e inclusive actuando en forma coactiva sancionando a quienes - lo rebasen, aduciendo que una reproducción excesiva pone en peligro el bienestar de la comunidad; y el segundo atendiendo a la libertad de la persona o la pareja humana de reproducirse, sin más limitaciones que las propias.

Ambos enfoques implican problemas intimamente relacionados pero que trataré en forma separada.

En el primer caso puede existir una absoluta contraposición de intereses cuando el Estado que se encuentra sobrepoblado o en vías de sobrepoblarse, determina restringir el incremento numérico de sus miembros, a través de limitar el ---

ejercicio de su capacidad reproductiva, decisión contraída a la de alguno o varios de sus súbditos que han determinado a su vez reproducirse libremente, sin considerar si las condiciones de la comunidad a la que pertenecen lo permiten.

En el segundo caso, lo ubicamos al margen de los problemas de sobrepoblación de un Estado, atendiendo solo a la voluntad reproductiva de los particulares en lo individual, -- es decir, como las obligaciones que un Estado tiene ante --- aquellos de sus miembros que han decidido restringir voluntariamente su ejercicio reproductivo y la necesidad de que -- no solo se respete su decisión, sino que coadyuve la autoridad con ella como parte de los servicios de salud pública, -- que debe prestar por ser necesarios para configurar el bienestar social.

Puntualizando, dada la naturaleza de los sujetos que actúan en esta relación, y considerando que surgen intereses -- en conflicto, se presentan varios dilemas ante la sobrepoblación: el primero trata de dilucidar si el Estado que ve amenazada su estabilidad o subsistencia por el incremento desequilibrado de su población pueda intervenir para evitarlo, --

y de ser así, en que forma y con que limitaciones; y segundo - la situación de los particulares ante la política de población seguida por el Estado del que forman parte, bien sea, que hayan decidido limitar o desarrollar su ejercicio reproductivo.

Así pues, ante todo, es necesario determinar si el bienestar social justifica la intervención formal del Estado, en las decisiones procreativas de una persona; si en las condiciones del mundo en que vivimos y las del que en un futuro inmediato nos espera, es jurídicamente sostenible el que las personas - en lo individual ejerzan su capacidad reproductiva sin más -- limitaciones que las que les impone su propio ser, al margen de la sociedad organizada de la que forman parte, y por último, cual ha de ser la posición que se adopte como fundamento jurídico ante lo expuesto.

Estas tres situaciones, se encuentran íntimamente ligadas, siendo una fundamento de las otras, pues si el bienestar social no justifica la intervención estatal, en este caso, y la libertad reproductiva, no debe ser motivo de regulación positiva, pues resulta obvio que el derecho familiar, no tendría ingerencia en ello. A fin pues, de contestar tales cuestiones quisiera hacer algunas reflexiones sobre la intervención

Estatal.

La intervención del orden jurídico-político en la esfera de libertades individuales es uno de los fenómenos característicos de nuestra época, pues aún cuando no es exclusivo de ella, la gran complejidad desarrollada por la convivencia humana, ha provocado más que en cualquier otro tiempo, la necesidad de establecer un orden superior en actividades que antes se desarrollaban en forma espontánea, circunstancial, regidas solo por la voluntad de quienes en ella intervenían.

Este fenómeno intervencionista implica la aplicación de facultades del Estado, que impone a los particulares normas de conducta en las más diferentes actividades de su vida, pretendiendo siempre salvaguardar cierto tipo de valores que estima deben ser objeto de tutela jurídica.

A ello hace referencia el maestro Recasens Siches, en su Tratado General de Filosofía del Derecho (7) al señalar que "El problema de qué conductas humanas deben ser reguladas jurídicamente, deben dilucidarse a través de la filosofía jurídica, y de la axiología jurídica, cuya finalidad es determinar la jerarquía de los valores que se deben tomar en

(7) Recasens Siches. Tratado General de Filosofía del Derecho. Editorial Porrúa México, Edición 1974, Páginas 498 y siguientes.

cuenta para elaborar un derecho justo, con objeto de saber -- si el derecho, como cualquiera de las demás actividades humanas se explica y justifica en la medida que signifique un medio para alcanzar los valores que pueden realizarse en la persona individual, o si por el contrario, derecho y Estado, serían un fin en sí, independientemente de los hombres reales, quienes en este caso serían medios para la realización transpersonal que encausaría al Estado.

Ambas posiciones, (la transpersonalista y la personalista), han sido sustentadas por los más destacados pensadores.

Platón y Aristóteles⁽⁸⁾, fundaron como un criterio transpersonalista el bienestar social en la totalidad jurídica, -- con una magnitud aparte del bien individual. El valor del hombre depende de la eficacia con que se cumpla, como ciudadano, frente a la colectividad política. En lo que toca al tema de esta reflexión, también lo desarrollan dentro de esa posición filosófica.

Transpersonalistas también son las doctrinas Hegelianas. Estos sistemas de pensamiento representan al Estado como orga-

(8) Por lo que hace a estos pensadores en el apartado de "Antecedentes de la Planeación Familiar" sintetiqué su postura sobre el tema.

nismo, cuyas partes carecen de individualidad y se encuentran al servicio del todo. El pensamiento Hegeliano agrega, que el hombre es persona con significación valiosa, pero no como ser para si mismo, sino en la medida en que participa del --- "Espíritu Objetivo del Pueblo", que el Estado representa y al cual se encuentra subordinado.

En las concepciones facistas y comunistas, los postulados del transpersonalismo decantan en un totalitarismo estatal, que limita el ejercicio de las actividades, principalmente -- las relacionadas con la producción, estableciéndolas como --- propias del Estado.

En el extremo opuesto aparecen los pensadores personalistas, cuya influencia en la realidad contemporánea ha sido determinante para el desarrollo de la vida y las instituciones.

Para esbozar una visión general de las ideas personalistas, seguiré en forma importante la síntesis que presenta el jurista chileno Eduardo Novoa Monreal, en su obra "El Derecho como obstáculo al Cambio Social", capítulo de "El Derecho y las Concepciones Políticas y Económicas" (9)

(9) Novoa Monreal, Eduardo.- El Derecho como obstáculo al Cambio Social. Editorial Siglo XXI, México, 1975.

El personalismo o "individualismo liberal", como lo llama Novoa, ha sido fundamento de los idearios liberales, pugna por un Estado que debe proteger y sancionar los derechos individuales de sus miembros, propósito para el que basta con formular el Derecho, asegurar la administración de justicia, organizar una política eficiente, y responder de las buenas relaciones internacionales, de la seguridad exterior del Estado, sin intervenir en las libres actividades de los hombres, salvo que éstas causen daños o sean atentatorias a la seguridad pública.

Así, el actuar de los individuos impulsándose por la libre iniciativa, y el espíritu lucrativo, se amparan en las garantías individuales o "Derechos Fundamentales del Hombre", que consagran entre otros las libertades de industria y comercio, todo ello gracias a un Derecho a la propiedad Privada y a las posibilidades de libre contratación.

En esta profunda afirmación de la individualidad, el quehacer jurídico se reduce al papel de mero conciliador de voluntades libres en conflicto, que los individuos ejercitan en las más diversas actividades de la vida. "El hombre se aísla de los demás y coloca a las reglas jurídicas como un cerco defensivo de sus derechos individuales". Si este orden es transgredido y se viola la individualidad, se incurre en responsabilidad jurídica.

Novoa Monreal señala que el individualismo se infiltra en posiciones jurídicas en las que nunca se sospecharía su existencia.

Coincido con Novoa en cuanto a que, si bien el individualismo liberal ha visto ya pasar sus mejores tiempos, aún quedan resabios en la legislación positiva, sobre todo en el Campo del Derecho Privado.

Sin embargo, la concepción de un derecho basado en el individualismo, se ha visto limitado en beneficio del interés social.

Sobre las anteriores consideraciones, retorno pues al objetivo de este desarrollo, o sea a determinar si en la esfera de la reproducción de los particulares debe sostenerse un criterio individualista que consagre una absoluta libertad, o ésta debe ser regulada en áreas de un interés de carácter social.

La oposición entre transpersonalismo y personalismo, no implica un antagonismo absoluto entre los valores propios y exclusivos del individuo y los que trascienden de la órbita individual, y por ende son relativos a la sociedad políticamente organizada, como ente en sí.

El individualismo exagerado, que raya en el egoismo, ha--ido perdiendo terreno a favor del interés social, la libertad del individuo ha sido materia de múltiples regulaciones no so lo en beneficio de la colectividad, sino de él mismo, pues si bién se le impide un ejercicio irrestricto de sus derechos, se garantiza un mayor respeto y protección de los mismos frente a los demás individuos, quienes tampoco ejercerán sus libertades en su perjuicio.

Intentaré entonces buscar la solución de las cuestiones--mencionadas en el inciso de este capítulo, mediante un pequeño análisis de la libertad de procreación.

Haré pues algunas consideraciones respecto al ejercicio--de la actividad reproductora, partiendo de la base de que es una de las libertades que conforman el status de libertad personal del individuo.

Esta esfera de libertad está sustentada en el principio --de libertad del individuo, o sea que el hombre es un ser con fines propios y por tanto no debe ser un mero medio o instrumento para la realización de fines extraños a los que le son inherentes.

Esta idea de libertad individual se conforma con la noción de la libertad individual que lleva implícita. Recasens Siches explica, que el hombre como ser, con finalidades propias y con facultades de decisión, necesita estar exento de la coacción de los demás individuos y la del poder público, para poder cumplir con las metas que le son privativamente propias. (10)

En contra de la tesis apuntada, la postura Kelseniana sostiene que "La noción de la persona es meramente artificial y se traduce solo en un conjunto de derechos y obligaciones que la ley confiere al hombre" (11) En el mismo sentido el jurista francés León Duguit (12) asegura que "El individualismo no es un fin sino un medio, como un engrane en la vasta máquina social".

La dignidad humana no puede ser negada. El ser humano tiene una calidad única dentro del universo conocido (13) es distinto de los demás seres, se caracteriza por un conocimiento intelectual que le informa de la realidad que lo rodea y de --

(10) Obra citada.- página 560

(11) Kelsen, Hans. Teoría Pura del Derecho. Editorial Eudeba.- Buenos Aires, Argentina, páginas 125 a 127.

(12) Novoa Monreal, Eduardo.-"En las transformaciones sociales del Derecho Privado".- Página 198

(13) Novoa Montreal, Eduardo.-Obra citada.

una facultad de raciocinio, por lo cual puede establecer relaciones y deducir consecuencias con base en las cuales se manifiesta en una constante actividad que le permite optar entre las diversas alternativas que se van presentando cotidianamente, dirigiendo así su obra intelectual y material en la dirección que él desee, la libertad de que goza el hombre debe ser absoluta, pero se encuentra limitado por su propio ser, por las facultades físicas y espirituales que lo caracterizan y distinguen de los demás.

El ser humano, puede individualmente, desarrollar una serie de facultades que le son propias en virtud de su naturaleza material y espiritual, pero en ocasiones el ejercicio de esta libertad llega a significar un abuso que perjudica, a otros individuos vulnerando su esfera de libertad..

Del hecho de la interrelación humana nace la necesidad de regular jurídicamente el ejercicio de la libertad de los individuos en convivencia para garantizar la supervivencia e impedir que factores externos, llámense Estado o particulares, se entrometan y coarten ilícitamente sus facultades, pero también se imponen limitaciones para que esta libertad sea ejercida sin que se abuse de ella en perjuicio de intereses sociales o de terceros en lo individual.

En su complejidad, el fenómeno de la convivencia humana -

ha requerido de la intervención del Derecho familiar, como instrumento moderador de la vida social, y ha provocado que el Estado extienda cada vez más su acción en la órbita de los particulares.

El Derecho Familiar al imponer su orden normativo ha ido regulando el ejercicio de la libertad humana, limitándola en unos aspectos y protegiéndola en otros. Al fenómeno jurídico en virtud del cual el Derecho Familiar impone derechos y obligaciones se le denomina libertad jurídica.

Dentro de las libertades humanas no se incluyen todas aquellas que conforman el status de la libertad personal de un individuo, la regulación impositiva, no regula una manifestación de la vida humana, luego entonces está permitida sin ninguna limitación.

Las libertades humanas solo tienen trascendencia jurídica cuando son objeto de regulación positiva y si no lo son pueden llegar a ser consideradas como derechos, y el Estado imponerles limitaciones, pues la actividad estatal está restringida por las facultades que le otorga la misma Ley, es decir, tanto que el particular solo está obligado a actuar de manera deter-

minada (acción u omisión), cuando el derecho así lo dispone -- y en ausencia de regulación puede conducirse como le convenga, el Estado solo puede actuar cuando y en la forma que la Ley -- lo ordene, y en caso de omisión, no es que esté obligado a -- respetar, sino que carece de facultades para actuar de manera alguna ante el particular.

Con la base anterior, quiero ahora encuadrar la que he -- llamado Libertad de Procreación.

El maestro Ricascens Siches (14) señala, que la libertad -- desde el punto de vista social y jurídico tiene aspectos nega^utivos que sirven de valla o defensa a la persona individual, -- frente a las posibles ingerencias de otras personas y del mis^omo poder público, o ante las pretenciones sociales abusivas o indebidas, convencionalismos, costumbres, etc.

Este autor considera convenientemente destacar como algunas de las más importantes manifestaciones integrantes del status -- de libertad del hombre las siguientes:

a) La libertad de ser dueño de su propio destino, es decir no ser esclavo o siervo de nadie, ni de individuos, colectividades o del Estado.

(14) Obra citada.

b) La seguridad de la persona, en el significado de la seguridad de sus derechos a la vida, a la dignidad y a la libertad; seguridad en su propia vida, en su integridad física, moral, y en todas las manifestaciones de la libertad jurídica individual.

c) La libertad de conciencia, de pensamiento y de opinión que derivan de la libertad de expresión.

d) Libertad para contraer o no matrimonio libremente con el asentimiento de la otra persona.

e) Libertad de trabajo.

f) Libertad de tránsito dentro y fuera de un país.

g) Libertad de domicilio.

h) Inviolabilidad de la vida privada, de la familia, del domicilio y de la correspondencia.

i) Libertad de reunión y de asociación pacífica para fines lícitos.

j) Libertad de no ser obligado a formar parte de agrupación o asociación alguna, ni de participar en una asamblea.

Dentro de los aspectos señalados, no se enuncia expresamente la libertad de determinar sin coacción el número de hijos - que se pueden procrear; esta libertad se encuentra implícita - en los conceptos de la inviolabilidad de la vida privada, y de la familia que el autor citado apuntó con el inciso "h" de la lista anterior, aún más que sea esa una derivación de la libertad de contraer matrimonio, que señaló con el inciso "d". En el contenido de las mismas se contempla la libertad de procreación, aún cuando no se enuncie expresamente.

Esto es una clara muestra de la actitud general hacia este tema, la cual ha sido indiferente, quizá porque en tiempos pasados esa libertad fué concebida en forma tan obvia y natural que no se consideraba la posibilidad de regularla y estudiarla expresamente, porque no se veía peligrar su ejercicio.

Solo en la obra de Luis Jiménez de Azúa, "Libertad de Amar y Derecho a Morir" (15) se encuentran algunas referencias a lo que este autor llama "El Derecho a la Maternidad Conciente" entendiéndolo como el que tiene la madre de decidir sobre el -

(15) Jiménez de Azúa, Luis.- "Libertad de Amar y Derecho a Morir".-pagina 228 a 240.

nacimiento de sus hijos.

Esta innegable libertad ha sido escasamente estudiada, - desde el punto de vista jurídico, pero las circunstancias -- han cambiado y ahora cuando la intervención del Estado y del Derecho Familiar en la reproducción humana es inminente, es necesario e ineludible reflexionar sobre tan importante situación.

La libertad de reproducirse es parte integrante de la - libertad de vivir que tiene el ser humano, por ser la repro ducción parte o elemento esencial del progreso vital de todo ser.

Este progreso se enuncia a grandes rasgos con la enume-- ración de los más importantes fenómenos que se producen en - el ciclo vital de todos los seres vivos: Nacer, crecer, re-- producirse y morir.

La reproducción es una de las facultades fisiológicas - que constituyen la vida biológica del hombre y de cualquier ser viviente. Esta realidad (la vida) es captada por el Derecho Familiar que establece su defensa y tutela jurídica

como el más importante y primero de los intereses que debe tutelar, considerando que es el hombre el ser más importante de la creación, y motivo primogénito de la regulación jurídica.

Teilhard de Chardin (16), manifiesta que el hombre es -- "El centro, la clave del universo", que por el hecho de haber nacido "Es eje de la evolución", centro de la construcción del cosmos, es a él hacia donde se debe orientar toda ciencia.

Esta es la base para afirmar que la vida humana trascendiendo del hecho biológico, es un presupuesto indispensable razón de ser de la ciencia y la regulación jurídica.

La libertad tiene una extensión tan amplia como la vida misma (17) pero por razones de espacio, me limitaré exclusivamente a la libertad de procreación o reproducción.

El ejercicio a la reproducción humana ha sido considerada como materia de regulación moral. El traer hijos al --

(16) Teilhard de Chardin.- El Fenómeno Humano

(17) Recasens Siches.- Obra citada, Página 560.

mundo, ha sido una actividad que solo había permitido la intervención de la influencia divina, aparte de la de los progenitores. Recordemos la clásica manera de responder al requerimiento sobre el número de hijos que se piensa tener: -- " Los hijos que Dios nos mande ". Pero es inobjetable que, a parte de los hijos que Dios buenamente manda a las parejas lícitamente unidas, no han faltado nunca quienes encuentran la manera de "conseguir otros", sin la ayuda de su pareja -- matrimonial, o bien quienes procrean un hijo sin estar sometidos a un vínculo, ya no digamos jurídico o religioso, sino ni siquiera consuetudinario.

Ello es consecuencia de que la paternidad, entendida -- como actividad reproductora ha sido generalmente considerada como materia de responsabilidad estrictamente individual.

En la antigua Roma, la potestad paternal era tan amplia en sus primeras épocas, permitía disponer de la vida de los hijos.

(18)

(18) Fustel de Coulanfes.- La Ciudad Antigua.

El pater familias era dueño y señor de la vida, patrimonio y destino de sus hijos, de tal manera que, si no permitía intromisión en las decisiones que tomaba sobre la vida de sus hijos, menos la toleraría sobre el número de hijos -- que debía traer al mundo.

Esta situación tan radical, se modificó de manera relativa, pues la potestad paternal se fué racionalizando, la --moral primero y el Derecho Familiar después, establecieron la obligación de respeto a los hijos, que también son personas humanas, ante quienes los padres tienen un cierto número de derechos, pero también de obligaciones; en el presente, las decisiones reproductivas de la pareja, o del individuo son materia de la más íntima individualidad, constituyendo una libertad irrestricta.

Tanto jurídica como moralmente, el ejercicio de la paternidad, ha ido implicando un número creciente de responsabilidad ante los hijos.

La responsabilidad que la paternidad significa, el hombre la enfoca a la esfera de los suyos, es decir, de sus mismos

hijos y tal vez de sus familiares, pero no se cuestiona si tiene responsabilidad frente a la colectividad en que se desenvuelve cotidianamente. Muchos hay que encuentran salvar su responsabilidad paternal afirmando tranquilamente -- " puedo traer al mundo los hijos que pueda mantener ", por que nadie le requiere sobre la responsabilidad de traer un hijo al mundo.

El Derecho Familiar, ha intervenido a partir del momento de la concepción misma en que se dice que el ser humano empieza a ser, y por tanto es sujeto de derechos y obligaciones; pero el acto que da origen a un ser humano no ha sido motivo de regulación alguna.

La libertad de procreación pues, no ha tenido restricciones jurídicas; la libertad de matrimonio ha sido regulada con miras a proteger el producto del matrimonio y la estabilidad de la institución familiar y el Estado exige a los contrayentes, requisitos mínimos de salud que garantizan en lo posible el bienestar del futuro ser, recordando -- que la reproducción de la especie es uno de los fines tradicionales del matrimonio, aunque situándonos en el terreno

de la realidad, esta institución no tenga la exclusividad -- de que solo en su seno nazcan los niños.

No podemos soslayar el hecho de que la paternidad, es en ocasiones el resultado no deseado de un ejercicio descuidado de la sexualidad humana. En el medio mexicano los nacimientos registrados fuera de una unión estable siguen representando un índice muy alto dentro de las tasas anuales de natalidad.

No es posible que el derecho familiar se mantenga impasible, ante esta situación, que desde ningún punto de vista es permisible.

El dar vida a un ser humano, es un acto que debe implicar responsabilidad en su ejecución, no solamente individual, sino social, y jurídicamente, pues sus resultados producen -- más allá de la esfera del individuo, afectando los intereses de terceros y de la colectividad misma.

Este es el más grave abuso de la libertad de reproducción que un ser humano puede comprometer, pues afecta primeramente al ser cuya vida se origina al provocar su nacimiento en

circunstancias de irreflexión e imprevisión, sin contar con los medios para proporcionarle las mínimas satisfacciones -- que merece, para alcanzar una vida digna; aún más sin desear su nacimiento.

El advenimiento de un hijo no deseado, es uno de los males sociales de nuestro tiempo, que se sufre en un gran número de países donde como el nuestro, el grado de educación del grueso de la población es muy limitado; es el resultado de uniones que en ningún momento pretendieron tener como consecuencia la reproducción.

Lo anterior se demuestra con el alto índice de nacimientos fuera de uniones estables, que se registra en América -- Latina y desgraciadamente en México, aunado a otro índice -- nefasto que también alcanza en nuestro país proporciones -- trágicas, el de los abortos, la más cruel e inhumana forma -- de evitar el nacimiento de un hijo, resultado accidental y -- no esperado de un ayuntamiento sexual.

Así pues, la actividad sexual de un individuo solamente puede ser juzgada o regulada por el Derecho Familiar, cuando con ella se infrinja la libertad de otro individuo con --

una conducta que se encuentre positivamente regulada como -- tipo penal y por ende sea acreedora de pena, o en mi opinión cuando se cause un perjuicio a la colectividad, pues en éste caso si se justifica la intervención del Estado, a través de su regulación jurídica.

La reproducción humana ejercida en forma irresponsable, ya no digamos en el caso de traer hijos al mundo en condiciones que a todas luces atentan contra su existencia, seguridad o dignidad, como es el hijo no deseado, fruto de -- una unión eventual, sino cuando se procrea un hijo sin considerar las condiciones sociales en que el nuevo ser ha de venir a la vida, y sus repercusiones en la sociedad, atentan contra el bienestar general.

Estimo que la responsabilidad paterna en las decisiones reproductivas, no solo se tiene frente al núcleo familiar, o al mismo ser que se trae a la vida, sino que se tiene -- también frente a la sociedad, que será en última instancia quien soporte las consecuencias de un miembro más, cuyas -- necesidades ha de satisfacer y que es un acto de responsabilidad social, no solo en caso de procrear un hijo, en forma

accidental, cuando no se hayan previsto las consecuencias familiares de su llegada, sino también, y atendiendo a las circunstancias sociales en que ese nacimiento se produzca.

El nacimiento de un nuevo ser humano, resultado de una decisión reproductora, puede afectar los intereses legítimos de varias personas, pero no exclusivamente de aquella que se trae a la vida, como ejemplo el caso de una familia de escasos recursos económicos que cuenta ya con un número de miembros superior al que por sus pocas posibilidades, -- puede sostener decorosamente, proporcionándoles las condiciones mínimas que garanticen la existencia digna que a -- todo ser humano tiene que ofrecerse, y que en la mayoría -- de las legislaciones del orbe se estatuyen como garantía -- individual, y las necesidades extrajurídicas de atención, cariño y ternura que todo niño merece para poder desarrollar normalmente sus facultades físicas e intelectuales.

Pues bien, en esta familia el advenimiento de un miembro más representa una amenaza para la estabilidad económica, moral y social de la misma. El recién llegado, necesitará de cuidados y atenciones especiales, sin las cuales

su desarrollo no será satisfactorio, pero que implicarán -- una serie de erogaciones en bienes y en tiempo, que deberá dedicársele y necesariamente irán en detrimento de sus hermanos.

Resulta común en nuestro medio especialmente en las -- clases económicamente débiles, encontrar que entre la descendencia de una pareja, o de una mujer cabeza de familia (la familia puede girar en torno a la sola presencia de -- la madre) y la descendencia puede ser consanguínea solo por lo que a ella respecta, pero puede ser producto de --- uniones con distintos hombres, existiendo una diferencia -- mínima de edades, en ocasiones apenas superior al período necesario para la gestación humana, lo que deviene en el -- hecho de que al momento del nacimiento de un nuevo miembro de la familia existan en la misma otros que por su edad se encuentren también en la primera infancia, requiriendo por lo tanto de los mismos cuidados y atenciones del recién -- nacido, entonces se sacrifica a los hermanos, que en relación a éste son mayores, privándolos de parte de lo que cotidianamente recibían, ya de por sí escaso, para proporcionarle al más pequeño los cuidados preferentes, aún cuando estos objetivamente sean insuficientes, el problema se --- acrecienta, cuando por necesidad, la madre tiene que tra--

bajar para sostener a los hijos y los deja en abandono buena parte del día.

Pero el daño no para ahí, el número tan grande de nacimientos, que año con año se registran en la mayoría de los países, especialmente latinoamericanos, asiáticos y africanos; daña especialmente a las familias y a la sociedad de que forman parte.

Lo anterior no es más que uno de los muchos ejemplos que al respecto pueden plantearse, donde solo cambian algunas de las características específicas pero con idénticos resultados.

Creo que el derecho a la planeación familiar, responde a un nuevo tipo de problema contemporáneo que debe ser -- resuelto tanto por el Estado, como por lo particulares, -- aportando cada quien el esfuerzo individual, inclusive --- cuando llegue a exigir un sacrificio. No se puede hablar de redimir a los marginados, a los indigentes, a los que se han mantenido aislados del progreso (como escuchamos año con año cada primero de septiembre), si no se adoptan medidas para regular el ritmo de su crecimiento. La planea--

ción es una actividad esencial, para lograr el progreso de un Estado y la base de toda planeación debe ser la de la población, por que son al fin los pobladores, quienes dan la medida de las necesidades.

El Derecho Familiar, en la planeación familiar, se piensa en beneficio del individuo, de la pareja, de la familia, de los seres que en el futuro vendrán al mundo, de la mujer quien soporta la carga de la maternidad, de la sociedad y del Estado. Las obligaciones y los derechos que se engendran en él, distan mucho de tener un contenido individualista, -- pues procuran el bienestar de todos.

Ampliaré este aspecto, en el apartado siguiente: .

b) El Derecho Familiar y los Derechos del Hombre, de la Mujer y del Niño.

En la secuela del desarrollo del concepto que he propuesto, sobre el Derecho Familiar, frente a la Planeación Familiar, quisiera referirlo ahora, en un afán de continuar su ubicación en el contexto general del Derecho, al ámbito

de los Derechos y libertades que se han considerado como mínimos para que un ser humano goce de una existencia digna.

En el devenir de la Historia Universal, como efecto --- contrario al constante abuso de la fuerza injusta que impone su voluntad en contra de la razón, y la armonía por encima del interés individual y colectivo, aparece como corolario de la cultura occidental, los regímenes jurídico-políticos que aceptan una serie de principios de carácter --- ético, que orientan el contenido de sus ordenamientos positivos, hacia la consecución del eterno ideal de la justicia. Me estoy refiriendo a los comunmente conocidos " Derechos - del Hombre ".

Entendidos éstos como el mínimo de libertades de que debe gozar un hombre, han sido plasmados después de una importante evolución histórica en " La Declaración Universal de los Derechos Humanos ", aprobada en el seno de la Asamblea General de las Naciones Unidas, el día 10 de diciembre de 1948.

Esta declaración que como dice Carlos Arellano García⁽¹⁹⁾

(19) Arellano García, Carlos.- Derecho Internacional Privado Editorial Porrúa, S.A.- Páginas 289 y 290.

es una relación de principios generales con gran autoridad moral y orientadora de futuras normas internacionales, reviste singular importancia dado que, dentro del plano universal de lograr el respeto de los derechos mínimos del hombre, se persigue la elevación de tales derechos a la categoría de normas jurídicas, concretas de países determinados, lo cual se había concretado con un relativo buen éxito, pues son muchos los Estados que consagraron en sus ordenamientos positivos, una serie de derechos mínimos de sus gobernados, ya sea que se les denomine " Derechos Fundamentales del Hombre ", " Garantías Individuales ", como en nuestro país, o " Libertades Civiles ", como en los países anglosajones, por lo que creo que efectivamente se contienen en ella, " Los Principios Generales de Derecho reconocidos por las Naciones Civilizadas " (20)

Ha sido tal la importancia en el orden jurídico de ese catálogo, y de otros que también nacieron en el seno de la Organización de las Naciones Unidas, derivados de él, como los llamados " Derechos de la Mujer ", " Derechos del Niño ", hay quien pugna por la necesidad de estudiarlos, como una disciplina jurídica, orgánica y autónoma, formando así una

(20) Arellano García, Carlos.- Obra Citada, Página 290

" Nueva Rama del Derecho " (21) es por eso que como parte del análisis de la ubicación y relación del concepto del Derecho Familiar, frente a la planeación familiar, que estoy desarrollando, quiero hacer algunas reflexiones, acerca de la ingerencia que éste pueda tener en aquellas Declaraciones, entendiéndolas como principios abstractos y universales posibles orientadores de la política jurídica de la mayoría de los Estados.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, está imbuida de un fuerte espíritu ius naturista, y en sus considerandos afirma que la libertad, la justicia y la paz en el mundo, tienen por base el reconocimiento de la dignidad intrínseca de los derechos iguales e inalienables de todos los miembros de la familia humana; que la aspiración más elevada del hombre, es el advenimiento de un mundo en el que los seres humanos librados de temor y de la miseria disfruten de la libertad de palabra y de la libertad de creencias. Lo anterior necesariamente debe ser protegido y tutelado por un régimen de Derecho.

(21) García Romero, José Luis.- Apuntes de Clase.- Derecho Internacional Público, 1978.

A estas consideraciones, sigue la enumeración a través de un articulado que consta de treinta cláusulas, de los que deben ser considerados Derechos Humanos Fundamentales. Solo me referiré a los numerales que estimo tienen relación directa con el tema central.

Los primeros tres artículos, establecen la libertad e igualdad de todos los seres humanos con respecto a los derechos que se establecen en la misma declaración. Por lo que hace al Derecho Familiar frente a la planeación familiar lo he conceptuado como una serie de facultades y obligaciones comunes a todos los hombres, sin ningún tipo de distinciones.

El artículo 3º estatuye el Derecho de todo hombre a la vida, la libertad, y la seguridad de su persona, el derecho que analizo está basado primordialmente en el respeto del derecho a la vida y en la calidad de sus manifestaciones, en la libertad y seguridad de las personas, motivo por el cual, aparte del derecho subjetivo, de la libertad y la seguridad de los hombres, de los peligros en que pueden colocarlos la reproducción humana, realizada en forma egoista

e irracional.

El artículo 16º que consta de tres incisos, establece el Derecho de los Hombres y las mujeres, a partir de la edad --nubil, sin restricción alguna de carácter discriminatorio, a casarse, y fundar una familia, considerando que ésta es el --elemento natural y fundamental de la sociedad, por lo que --tiene derecho a la protección del Estado. Al respecto, en--tiendo al Derecho a la planeación familiar como un comple--mento de la anterior, pues regula la forma en que se desa--rolla la familia protegiéndola de los inconvenientes de la sobrepoblación y evitando que se convierta en obstáculo por el exceso de sus miembros al desarrollo de la sociedad, y --de los individuos.

El artículo 22º, establece el Derecho a la Seguridad --Social, en miras de obtener mediante el esfuerzo nacional --y la cooperación internacional, hábida cuenta de la organi--zación y los recursos de cada Estado, la satisfacción de --los derechos económicos, sociales y culturales, indispensa--bles a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad en forma complementaria estatuye el artículo 26º el derecho

a un nivel adecuado de vida, que asegure a la persona, y a su familia, bienestar, alimentación, vivienda, vestido y los servicios públicos necesarios.

El Derecho Familiar frente a la Planificación Familiar, debe buscar el racionalizar y responsabilizar la reproducción para que el incremento de la población de un Estado, o del planeta, no se convierta en el principal factor que impida que todos gocen de la calidad mínima de vida, que requiere la dignidad humana. Sin esta racionalización, y responsabilidad de la reproducción, se atenta en contra del Derecho de toda persona a tener el nivel de vida señalado en ambos artículos.

El artículo 28º, consagra el derecho de toda persona a que se establezca un orden social e internacional en el que los derechos y libertades de esa Declaración se hagan plenamente efectivos.

El Derecho Familiar frente a la Planificación Familiar, es un derecho que debe buscar que todos los demás derechos y libertades de esa Declaración se hagan plenamente efectivos.

El Derecho Familiar frente a la Planeación Familiar, es un derecho que debe buscar que todos los demás derechos y libertades sean posibles en el presente y en el futuro.

Por último, el artículo 29º, establece que toda persona tiene deberes para con la comunidad, puesto que solo en ella puede desarrollar libre y plenamente su personalidad. En su apartado segundo señala que : *" En el ejercicio de sus derechos y en el ejercicio de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general de una sociedad democrática "*.

Creo que el concepto de Derecho Familiar frente a la libertad de Procreación que he tratado de desarrollar, se basa en las ideas que se contienen en este artículo, y que en las condiciones del mundo actual es indispensable que el Derecho Familiar se encargue de regular esa realidad, garantizando y asegurando la reproducción, pero actuando razonada y responsablemente. Pienso que con ello no solo se ---

coadyuva a permitir el ejercicio de los derechos y libertades de los hombres que viven en el presente, sino de los que vivirán en los tiempos futuros.

En la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el día 20 de noviembre de 1959, la Asamblea General de la O.N.U., aprobó por unanimidad la Declaración de los Derechos del Niño, cuyo espíritu puede resumirse a mi parecer en una frase del preámbulo de la misma, donde se dice: " La humanidad debe al niño lo mejor que puede darle ".

Contiene esta Declaración diez principios que pretenden establecer en forma general los requerimientos especiales que todo niño merece, en función de su falta de madurés física y mental, que debe traducirse en protección y cuidados especiales, incluso la protección legal debida tanto antes como después del nacimiento, procurando pues, que todo niño pueda tener una infancia feliz, y gozar en su propio bien y en bien de la sociedad de los Derechos que ahí se consagran y se insta a los padres, a los hombres y mujeres individuales y a las organizaciones particulares, autoridades locales, y gobiernos nacionales a que reconozcan y hagan observar tales principios

que se pueden resumir, diciendo que todo niño tiene derecho a la igualdad, a un nombre y a la nacionalidad; a los cuidados, atenciones y asistencia especial; a la ternura, el amor, la educación, el descanso, el recreo necesarios para lograr su más armonioso desarrollo; ha ser protegido contra toda forma de desatención y abandono; todo ello aún cuando carezca de familia; y a la atención debida cuando se encuentre física o materialmente impedido.

El Derecho a la Planeación Familiar, es en mi opinión, - un presupuesto indispensable para que los derechos del niño sean posibles, pues creo que el primero que debiera consagrarse sería el que todo niño debe ser deseado, traído al mundo en la mayor seguridad posible, de que se contara con los medios mínimos para garantizarle la satisfacción de los requerimientos indispensables propios de su condición débil e indefensa. Eso es racionalizar la protección, y tal debe ser el fin de la planeación familiar; pues como he dicho, - el primer afectado con una decisión reproductiva irresponsable es el niño que se trae al mundo, quién sin pedirlo ni merecerlo es arrojado a la vida tal vez a sufrir carencias,

abandono y vejaciones. Quiero culminar estas breves ideas - sobre los derechos del niño con las consideraciones del criminólogo Pedro Badanelli (22), formuladas en forma marginal cuando expone su opinión respecto a las medidas de " Control Natal " y la censura de que ha sido objeto por algunas personas de especial ideología: " entiendo, en fin que si de la conservación de la especie en cuando imperativo biológico, - pueden derivarse para el hombre la obligación de engendrar - en todo hijo por nacer, existe el potencial y derecho a no - ser traído a la vida, sin una mínima garantía siquiera, de - un prudente y discreto advenimiento, pues más injusto e inmo- ral que evitar discretamente el engendramiento es dar a la - vida a quien con ella solo hemos de brindarle, las incontables penurias de una segura indigencia depauperante; pues en el estado actual de las cosas, ya no se trata de padecer por - falta de comodidades, sino de sufrir verdaderas privaciones, con el consiguiente perjuicio para la salud y degeneración para la raza. Así a todas luces, resulta mil veces prefe- rible crear un par de hijos saludables que intentar sacar a adelante media docena, con alimentación insuficiente y sin esperanzas de poder proporcionales una formación educativa, y cultural que les capacite para su futura vida de trabajo,

(22) Badanelli, Pedro.- El Derecho Penal en la Biblia.- Página

máxime que no hay derecho a que la corrompida oligarquía - adinerada, que en buena ley y por su olgura económica, sería la destinada de dar el patriótico ejemplo de lo procreante, restrinjan por cómodo egoísmo, su prole y sea el proletariado indigente el que lleve sobre sus hombros, no solo la carga de la civilización, sino el peso hoy insoportable de los hijos numerosos "

Para completar este apartado, solo desco exponer algunas ideas sobre los derechos de la mujer.

Con respecto de la mujer, no existió una Declaración de carácter general como las anteriores, toda vez que todos los derechos consagrados en ella, se predicán " in género " del ser humano, sin atender a su sexo. No obstante por razones fisiológicas, pero aún más de educación, la mujer tradicionalmente había sido postergada, impidiéndosele en acceso - a un gran número de actividades, ello motivó que se dictaran dos Declaraciones de Derechos Relativos a la Mujer, la derivada de la convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer y la Declaración sobre la eliminación de la Discriminación - contra la Mujer.

Los principios que se contienen en tales declaraciones, no tienen relación directa con el concepto que vengo manejando, sin embargo, creo que la mujer por su propia condición le concierne en una parte mayoritaria el derecho a la planeación de la familia.

El derecho a la planeación familiar, significa para la mujer, la forma de decidir conscientemente el número y espaciamiento de sus hijos, permitiéndole una mayor integración a la actividad económica e intelectual, pues antaño, la interminable sucesión de embarazos, provocaba que se le limitaran los caminos hacia la educación y el trabajo, hoy en día la mujer es un importante factor en el sostenimiento de la familia, que encuentra en el derecho a planear su familia y en el conocimiento y auxilio que las autoridades prestan para ello, una manera de igualar sus condiciones de vida por encima de los niveles a que había sido sometida. Hice referencia con anterioridad a que las decisiones procreativas tiene una singular importancia en el quehacer cotidiano de los futuros padres, y en forma especial de la madre, quien no solo altera su vida, en forma secundaria, sino que ve transformado su propio ser con la gestación de su hijo, lo

cual implica, una serie de cuidados, atenciones, asistencia y alimentación especial, no solo por su propia salud, sino por la de quien ha de venir.

Lógicamente, durante el período de gestación la actividad productiva, desde un punto de vista económico, disminuye -- conforme avanza áquel, y dado el gran porcentaje de mujeres que trabajan en la actualidad, cualquier problema que sufran, se reflejará en la familia y en la sociedad.

El Derecho a la Planeación familiar, permite a la mujer integrarse al desarrollo social en forma activa, sin privarse de la maternidad y coadyuvando a que al planearse la familia se procure su mejor atención y la de sus hijos.

Por otra parte, dado que la reproducción también puede afectar la salud de la madre, llegando inclusive a poner -- en peligro su vida, el uso de medios anticonceptivos (mismos que serán abordados en el último capítulo de este trabajo) evita tales inconvenientes, formando parte del derecho a la salud, que en todos los Estados se consagra positivamente.

CAPITULO TERCERO

EL MARCO JURIDICO DE LA
PLANEACION FAMILIAR

a) La Planeación Familiar como Garantía Individual.

La evolución del problema demográfico en México empezó a ser una seria preocupación para las autoridades a partir del inicio de la administración del presidente Luis Echeverría Alvarez.

Los instrumentos legales que concretaban la política demográfica del país resultaban anacrónicos, impidiendo -- que la acción gubernamental se desarrollara en la forma en que el progreso del país lo requería. La Ley General de Población, que contenía los principios bajo los cuales se sustentaba la política de población databa de 1947. En -- este tiempo la necesidad del país ya no era incrementar la población. El aumento que de la misma se había obtenido y el derecho de que la tasa de crecimiento neto fuera de -- 3.5% anual, con lo que la población se duplicaría en solo 20 años y así sucesivamente en lapsos cada vez menores, hacía

la imperiosa necesidad de iniciar una política demográfica - acorde con la política de desarrollo general del país. Era el momento de procurar cambios cualitativos y no cuantitativos en nuestra población. Más importante que incrementar el número de mexicanos existentes, resaltaba incrementar su nivel de vida y planear el aumento poblacional no en forma aislada, sino en el contexto de la planeación de nuestros recursos, con miras a satisfacer nuestras necesidades.

Para lograr esta adecuación de la política de población - a la situación presente y futura del país, se inició la transformación de la estructura jurídica en que se sustentaba. Las medidas que al respecto se tomaron fueron en especial en los campos del Derecho Constitucional y Administrativo.

Iniciaré pues el estudio del Marco Jurídico de la Planeación Familiar en el Derecho Positivo atendiendo a la jerarquía de las normas que se refieren al particular; por ello, en primer lugar, analizaré el nuevo artículo 4º Constitucional, --- en el que se incluyó el Derecho a la Planeación Familiar dentro del catálogo de las Garantías Individuales. Quiero aclarar que la norma constitucional a que me refiero, si bien en jerarquía es la primera norma que habla de planeación familiar, no lo es cronológicamente, pues en la Ley General de Población de

1973 ya se hacía referencia a ésta pero no como derecho sino como camino a seguir dentro de una política de población.

Así pues la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos fué reformada por un decreto del Congreso de la Unión de fecha 27 de Diciembre de 1974, publicado en el Diario Oficial de la Federación del 31 de ese mismo mes y año. El motivo de tal reforma fué el substituir el texto del artículo 4º y modificar el del artículo 34º y el apartado B, fracción VII del artículo 123, estos últimos con el objeto de establecer constitucionalmente la igualdad jurídica de la mujer y el hombre.

En su texto anterior, el artículo 4º Constitucional, consagraba como una garantía individual la libertad de trabajo en los siguientes términos:

" A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos ", señalando además las restricciones que pueden hacerse a esta libertad por razones de interés social. Dicho texto fué agregado al del artículo 5º, para unificar en uno solo los que antes se consideraban como los artículos que establecían la citada libertad ocupacional. Con ello el texto --

del artículo 4º quedò de la siguiente manera:

" Artículo 4-. El varón y la mujer son iguales ante la Ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia. Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada, sobre el número y espaciamiento de sus hijos"

El texto del segundo párrafo de este artículo, que es en el que se contiene el derecho a la planeación familiar, me hace recordar una de las Convenciones señaladas en el documento formulado en la declaración de los Jefes de Estado, con respecto a la Planeación Familiar, proclamada en la Ciudad de Teherán, en 1968, con motivo de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Hombre, este hecho fue reconocido por el entonces Secretario de Gobernación, Lic. -- Mario Moya Palencia, en la comparecencia que hiciera ante la Cámara de Diputados, con el fin de presentar la iniciativa del Ejecutivo que proponía, las reformas Constitucionales -- expuestas.

..Reproduzco el párrafo relativo de tal declaración, para poder realizar una comparación con el texto de nuestra - disposición Constitucional.

" Creemos que la gran mayoría de los padres, desean -- contar con los conocimientos y los medios necesarios para - planificar sus familias, y que la oportunidad de decidir el número y espaciamiento de los hijos, constituye un derecho humano y fundamental " (23)

En el precepto mexicano, el derecho de decidir el número y espaciamiento de los hijos, se predica " de toda persona " y no como en su antecedente, en que se hace de los padres. - Además, en la redacción mexicana, se señala la forma en que dicho derecho deberá ejercerse, es decir, en forma "libre, responsable e informada ".

Según el Lic. Ignacio Burgoa (24) para clasificar en términos generales las garantías individuales, se dispone de -- dos criterios fundamentales: uno en el que se considera la

(23) Publicación de dicha comparecencia.- Editorial Consejo

Nacional de Población.- México, 1974

(24) Burgoa, Ignacio.- Garantías Individuales.- Pág. 185.

índole formal de la obligación estatal, que surge de la relación jurídica que implica la garantía individual y otro -- que toma en consideración el contenido mismo de los derechos públicos subjetivos que de la citada relación se forman en beneficio del sujeto activo o gobernado.

Antes de proceder a la clasificación de la garantía específica que nos ocupa, a la luz de la teoría del Lic. Burgoa, quisiera exponer el criterio de clasificación que sostiene el doctor Juventino V. Castro, en sus "Lecciones de Garantías y Amparo" (25) quien considera que la clasificación del doctor - Burgoa que está también la de nuestros principales tratadistas, no es suficiente para lograr una secuela jerarquizada, de los derechos de la persona humana y que, nada nos dice respecto al dualismo " libertad-poder público dentro de la dinámica - del fenómeno social, y mucho menos a la restante normatividad para su necesario equilibrio."

Parte este autor del principio de que, "El humano es libre como requisito necesario para realizarse vitalmente" y se pronuncia por que esa libertad de acción precede al Estado que es poseedor del poder público, cuya finalidad es man-

(25) Castro, Juventino V.- Lección de Garantías y Amparo.

tener el orden jurídico mediante la creación y mantenimiento de un orden jurídico que permita lograr el bien común, y que el enfrentamiento de la persona humana, a la autoridad solo se resuelve mediante instrumentos equilibradores, como son - los procedimientos legales que el Estado establece y a los - que acepta someterse antes de invadir el campo de las libertades humanas individuales.

Con esa base y por que en el texto Constitucional aparece claro el conocimiento de estos factores esenciales del - fenómeno humano y del político, propone clasificar las garantías individuales en :

- A) Garantías de la Libertad.
- B) Garantías del Orden Jurídico
- C) Garantías de Procedimientos.

A su vez, cada rubro clasificatorio, lo divide en garantías más concretas.

**ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA**

Las garantías de la libertad, se refieren en su concepto a la libertad personal, la libertad de acción, a la libertad ideológica y a la libertad económica.

Las garantías de orden jurídico comprenden una serie de diversas garantías de igualdad, de competencia, de justicia y de propiedad.

Por último, las garantías de procedimientos se refieren a la irretroactividad, legalidad, exacta aplicación de la Ley y las garantías dentro de los procedimientos judiciales.

Con fundamento en lo expuesto, procederé a clasificar la garantía individual del Derecho a la Planeación Familiar --- de acuerdo a las dos propuestas mencionadas.

En vía de auxilio, repetiré el texto del segundo párrafo del artículo 4º Constitucional:

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

Según la clasificación del Doctor Burgoa, esta garantía, desde un punto de vista de índole formal de la obligación - estatal, que surge de la relación jurídica que implica la - garantía individual se manifiesta en dos sentidos, que según el autor, pueden tener ese tipo de garantías, es decir, en un no hacer, o abstenerse y en un hacer positivo, en beneficio del gobernado; es decir, en una garantía material y una formal, respectivamente. Pienso que en ambos sentidos, por que es una garantía compleja que implica más de una obligación de la autoridad estatal, en favor del gobernado. La primera obligación de la autoridad será de carácter material, caracterizándose, por un no hacer o un abstenerse, toda vez, -- que se reconoce el derecho de toda persona a decidir en forma libre...; esta libertad solo podrá ser coartada por la autoridad en los casos que señala la misma Constitución o la Ley que de ella deriven sin transpasar la intención Constitucional. Con ello, la primera obligación del poder estatal, será abstenerse, no actuar en contra de la libertad personal de - quien se reproduce, si su acción no está justificada. Estamos pues, ante una libertad específica del gobernado, la libertad de reproducción, o sea la libertad de decidir sobre - el número y espaciamento de nuestros hijos.

La segunda obligación que este precepto entraña hacia la autoridad gubernamental, es correspondiente también a otro de los derechos subjetivos públicos del gobernado, que de ella emanan, pues cuando se dice que la decisión en mérito debe tomarse en forma informada, se está imponiendo al Estado y a sus autoridades la obligación de informar a los gobernados las formas y técnicas que existan para que su voluntad respecto de la procreación pueda concretarse. La obligación pues es de hacer y consiste en hacer saber o informar al gobernado todas las posibilidades que existan sobre como evitar o facilitar la anticoncepción, según sea la decisión individual.

Por lo que hace al contenido del derecho subjetivo público, que para el gobernado se deriva de la relación jurídica en que se manifiestan las garantías individuales, nos encontramos evidentemente ante una garantía de libertad, donde el derecho subjetivo que se contiene en él, se manifiesta en la existencia que el particular o gobernado puede hacer a la autoridad que respete su libertad procreativa en los términos que establezca la ley.

En la clasificación del Doctor Castro, éste las divide en garantías de libertad de la persona, de libertad de acción, de libertad ideológica y de libertad económica.

La clasificación del Doctor Castro atiende, a cada caso concreto de los que se establecen en los primeros 29 artículos de nuestra constitución agrupándolos conforme a sus actividades. Por ello, antes de tratar las garantías de las distintas manifestaciones de la libertad humana consagradas en nuestro régimen constitucional, este autor analiza la protección que dicho régimen dá a la vida humana.

A las garantías a la libertad de la persona, el autor en mérito no las define, pero señala como manifestaciones de éstas a la libertad física, a la libertad domiciliaria y a la libertad frente al poder público, que obliga a éste al respeto de la correspondencia y papeles de los habitantes del país.

Estimo que la nueva garantía a que me refiero no encuadra dentro de ésta clasificación que se refiere más bién a la libertad como potencia, a una libertad meramente individual, -- aislada del medio externo, como la posibilidad de ser libre -- un tanto en abstracto.

La segunda clase de garantías que señala el Doctor Castro son las de libertad de acción y manifiesta que la libertad sería un mero concepto teórico, como una potencia inciciada, si

no le siguiera la acción que la dinamiza, y es por eso que la acción es el complemento de las facultades del individuo que le permiten alcanzar su libertad.

" Para el hombre, agrega la creación lleva implícita la acción que le es necesaria para superar su calidad de creatura, es decir de ser creados sin su voluntad ni su consentimiento; para realizarse como ser que a su vez pueda crear -- sublimando su propia calidad de hombre que tiene necesidades que resolver e ideales que planear, en donde sí ejecutará lo que es su voluntad y requiere su consentimiento." (26)

Por último señala que la constitución reconoce, respeta y garantiza la dinámica de la personalidad humana.

En éste rubro incluye la libertad ocupacional, la libertad de asociación y reunión, la de libre tránsito, la de posesión de armas y el Derecho de petición.

A esta lista estimo debe agregarse, como una nueva garantía de libertad de acción al Derecho a la Planeación Familiar al que también podríamos llamar como " Derecho a la Procreación Responsable"

(26) Ibid.

Ahí se encuentra pues la esencia de ésta garantía. El orden constitucional asegura el respeto a la libertad individual de quién decide tener o no tener un hijo en forma libre, responsable e informada. Hablaré pues de estos tres adjetivos que tiene que calificar a la decisión procreativa para que la garantía se realice.

La decisión se dice debe ser libre. Por esta libertad se debe entender, no a la libertad subjetiva o psicológica, pues esta se mantiene ajena al campo del Derecho, sino de la libertad social entendida, como la potestad que tiene la persona humana de objetivizar sus fines vitales, mediante la práctica real de los medios idóneos para este efecto, como potestad genérica de actuar real y trascendentalmente de la persona humana.

Ese actuar genérico de la persona humana, esa libertad -- abstracta del sujeto se extiende y concretiza específicamente en muy diversas formas y en diferentes ámbitos, de manera que cuando se ejercita en determinada órbita, y en una forma particular se traduce en una libertad específica. (27)

Esta libertad social no es absoluta, no está exenta de -

(27) Burgoa, Ignacio.- Ob. cit.

restricciones o limitaciones, ya que las mismas encuentran justificación en la propia vida, en el orden que ha de existir en la convivencia social para evitar el caos.

Por ende, cuando se habla de una decisión libre, es a esa libertad a la que está garantizando la libertad estatal, y se está haciendo referencia a la defensa en contra de intrusiones ilícitas, entendiendo por ellas las que no se hacen con base a la ley y sustentando en un interés superior como el colectivo estatal. Por eso, la libertad de decisión, sobre el número y espaciamiento de los hijos no es una actividad irrestricta, ya que la limitación que en este caso se impone por el texto constitucional, es la de la responsabilidad.

Así pues, entiendo que el segundo de los calificativos, que la constitución impone a la decisión procreativa es una obligación para el titular de la garantía. Es decir, se puede decidir libremente y sin coacción injusta exterior respecto al ejercicio del poder reproductivo, respecto y al momento y cuantas veces, pero no se puede hacer descuidadamente y con irreflección. La decisión debe ser responsable, porque de lo contrario no se encontrará al amparo de la garantía de respo

to y se podría imponer la intervención lícita del poder público.

Sin embargo, en las circunstancias del mundo actual, es cada vez más difícil hablar de una responsabilidad individual subjetiva, en el terreno de la convivencia. Evidentemente me estoy refiriendo a la responsabilidad como actitud de relación entre quienes conviven juntos, es el caso de las relaciones de solidaridad, de integración, es la responsabilidad que nace en el seno de la solidaridad humana

Por eso creo que al referirse a una decisión responsable el legislador ha impuesto una limitación al titular de la garantía, ya que si su decisión no es responsable, no le ampara aquella y por ende deberá de soportar intervenciones lícitas en su esfera de libertad reproductora.

El problema se presenta respecto de quién determinará cuando una decisión es responsable y cuando no. ¿ Que criterios objetivos deberán señalarse para saber si nos encontramos ante un acto de voluntad responsable ?

Creo que la medida de la responsabilidad, habrá de darla-

el interés que se considere prioritario. De ninguna manera - bastará con salvar la responsabilidad personal, individual- de quién decide ante sí mismo. La decisión será responsable- para con el ser que se trae al mundo, para con los demás --- miembros de la familia y para con la sociedad de la que se - forma parte, ya que solo atendiendo a esos requisitos, se podrá determinar la responsabilidad de la decisión.

He enfocado el Derecho a la Planeación Familiar desde el punto de vista de la sobrepoblación, pues considero que éste es un problema que aqueja a muchos países del mundo incluyendo al nuestro, por ello abordaré el tema de la forma de evitar las concepciones y con ello disminuir las tasas de natalidad- para que el crecimiento neto sea controlable, pero es indiscutible que el derecho en comento no es exclusivamente para - no tener hijos, sino para tenerlos con el único requisito de - que sea en forma libre, informada y responsable.

Entiendo que existirán situaciones que inequívocamente den a pensar en una decisión irresponsable, como lo sería la reproducción de un ebrio consuetudinario, de un demente o aficionado a las drogas psicotrópicas, etc., siempre que su malpudiera ser transmisible por herencia; pero hablando de otro contexto cuando una situación determinada, pueda ser indivi--

dualmente responsable, pero no lo sea así en un contexto social, porque se vulnere el interés colectivo ¿ Qué sucederá ?

Las condiciones de responsabilidad social las determinará el interés colectivo y éste de acuerdo a las circunstancias - será cambiante. En el caso de la sobrepoblación de un estado, el tener un hijo cuando ya la familia tiene varios miembros y el advenimiento de nuevos seres pudiera ser perjudicial para el orden y la seguridad social, como se ha entendido en la India, entonces una decisión procreativa en tal momento podría tacharse de irresponsable; en el caso contrario, el Estado que necesite de pobladores, una decisión adversa a la concepción o una abstención reproductiva también podrían ser consideradas como socialmente irresponsable.

Creo que tal es la flexibilidad que el término "responsabilidad" enunciado sin señalar su sentido permitiría adecuar la instrumentación jurídica a las circunstancias sociales imperantes.

En todo caso corresponderá a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, como intérprete de la Constitución, señalar el sentido que a esa fórmula debe dársele pero en lo personal.

De ambas propuestas de clasificación me inclino por la -- del Doctor Castro porque creo sinceramente que, como él mismo señala, su clasificación permite el realizar un juicio de va--lor conforme a las garantías que nuestra Constitución consa--gra.

Ahora bien, una vez clasificada esta nueva garantía indivi--dual, pasaré al análisis de su contenido.

He llamado a esta nueva garantía, sin pretender ser origi--nal, " El Derecho a la Planeación Familiar "; aunque también--pudiera denominarla " Derecho a la procreación responsable " .

Adopto esas denominaciones, porque creo que ambas dan una idea de lo que la garantía significa. El Derecho a la Planea--ción Familiar, porque al decidir sobre el número y espacia---miento de los hijos, en forma libre, responsable e informada--realizamos una planeación, como la previsión de lo que a futu--ro ha de suceder y que es más común en virtud de los antece--dentes doctrinales universales que el término acusa y que ya--he expuesto en el presente trabajo.

En cuanto al " Derecho a la Procreación Responsable " --

creo que la palabra " responsable " impone una obligación al titular de la garantía y puede llegar a dar lugar a la intervención lícita y fundada de la autoridad gubernamental en la esfera de la libertad reproductiva de los particulares.

El último de los calificativos que se predica de la decisión en mérito es el de " informada ". Creo que este término implica primeramente la obligación de la autoridad estatal - de orientar e instruir a los gobernados sobre las fórmulas o métodos que se pueden emplear para instrumentar la decisión procreativa. Esta información debe referirse a la anticoncepción y demás métodos de planeación familiar y a la técnica y ayuda para vencer la infertilidad.

En forma lógica la obligación estatal se traduce en el Derecho Público del gobernado a ser informado, y puede exigírle la impartición de la información, pero al mismo tiempo puede entenderse como una obligación de hacer públicas y conocidas las técnicas de la anticoncepción, y de la cura de la esterilidad, sin que por ello se entienda que se está imponiendo su uso.

La información, considero que es el complemento de la li-

bertad y de la responsabilidad, pues no se puede ser libre - totalmente cuando se desconocen las responsabilidades que -- existen para ejercer la libertad de acción, que en este caso como en la mayoría de los que se presentan al hombre, entraña una libertad de opción, y por tanto no se es libre si no se conocen las opciones posibles y las formas de implementar las.

Es complemento de la responsabilidad, porque el ignorar-- voluntariamente las posibilidades físicas que existen para apoyar, el que la voluntad se concretice y la decisión pueda ser acorde a ésta, es un caso de irresponsabilidad. Pero si esa - ignorancia se debe a que la propia autoridad haya incumplido su obligación de informar, no podría exigírle al gobernado a actuar en forma responsable.

Por último para hablar del sujeto titular de la garantía, me permito formular algunas críticas, en el sentido de que se señala " a toda persona " y no a la pareja humana, que es la que forma el binomio reproductor.

Creo que no es un error el hablar de toda persona, pues - se está protegiendo y garantizando el ejercicio de ese dere--

cho a todo individuo, es decir a todo hombre y a toda mujer, sin importar su estado civil y su condición económica.

Pienso que la Planeación Familiar es una buena solución, a los problemas que la sobrepoblación representa para el Estado y para la familia y para todo el individuo que busque en la paternidad el cambio del progreso y la superación.

El acto sublime de tener un hijo, adquiere mayor calidad cuando ese hijo y los que se desean tener fruto de la reflexión y de la planeación, asegurando con ello un futuro más promisorio para el ser al que se le dá la vida, para la propia familia para quién así la ha planeado y para toda la colectividad pues será ella en última instancia la que reciba los beneficios de una paternidad y un desarrollo planeados.

En el texto completa del artículo 4º Constitucional se contempla, la garantía de igualdad de la mujer para con el hombre frente a la ley, consagrándose el respeto a la familia pues ésta es la unidad y la célula básica de la sociedad.

El Licenciado Antonio Carrillo Flores, al tratar el tema frente a un grupo de especialistas, (28) señala la necesidad -

(28) Carrillo, Flores Antonio.-Conferencia "El Marco Constitucional y Administrativo de la Política de Población en México".-Concejo Nacional de Población.-México, 1975

de que el Estado proteja a la familia, y al matrimonio que es la forma formal de formarla, y señala que éste es el nuevo dato que se introduce en la Constitución como reflejo de la realidad contemporánea; el Estado no puede imponer el matrimonio como antecedente necesario para la paternidad y la maternidad, o del ejercicio libre y responsable de la actividad sexual de los jóvenes y de los adultos, sin perjuicio como es natural - de defender a los niños, a los adolescentes y también a los --- adultos, de la coacción física y moral. En otras palabras, se ampara la libertad sexual, pero la violencia puede y debe seguirse castigando.

La reproducción fuera y dentro del matrimonio no puede -- ser condenada a priori ni en forma abstracta, pero habrá ---- acciones en que con ella se incurra en un caso de reproducción irresponsable, supuesto en el cual la garantía constitucional - no debe amparar a quién así actúe.

Especular al respecto sería un tanto ocioso, pues no se - ha derivado de este artículo ninguna reglamentación especial- que detalle e interprete su contenido; ni se ha llevado ante- la Suprema Corte, litigio alguno al respecto. Sin embargo --- creo que en el momento que el bienestar social así lo exija -

aunque sin antecedentes universalmente aceptados, juzgo que en su significación literal procura una exacta representación de su contenido. No hablo de reproducción porque creo que ésta se restringe al mero acto fisiológico, en tanto que procreación, que lleva implícito el anterior concepto, da la idea, al menos en mi opinión de la grandeza del hecho de dar a la vida un nuevo ser, ya que el hombre, entendido como binomio indisoluble de la pareja ser creado sin su voluntad y sin su consentimiento, en la sublimación de su naturaleza, puede crear a voluntad un nuevo ser semejante a él.

Agregué responsable para subrayar el compromiso que implica, pues no se garantiza ya en nuestro derecho una libertad de reproducción irrestricta, sino un Derecho a la Procreación Responsable, solo responsable y por tanto la garantía se convierte en una obligación al sujeto garantido de ejercer su poder de fertilidad solo en el contexto de la responsabilidad. Tampoco hablé de "Paternidad Responsable" porque paternidad es un término mucho más extenso, que implica la decisión procreativa, pero va más allá en el tiempo hacia la vida presente y futura de los hijos, y la garantía solo se ocupa de la decisión sobre "...el número y espaciamiento de los mismos".

será necesario que el Poder Legislativo reglamente mediante una Ley el Derecho a la Planeación Familiar, ya que no existe al respecto ningún dispositivo que reglamente expresa y estrictamente todas las relaciones que puedan surgir de un padre para con sus hijo , aún antes del momento en que les conciben. Es por tal razón que me permito encuadrar el presente trabajo dentro del ámbito del Derecho Familiar, ya que el dispositivo que regule a la Planeación Familiar en forma expresa, necesariamente quedará englobado en la ya citada rama del Derecho Civil.

Entre las complicaciones a que este Derecho de nuevo puño pueda dar lugar en nuestro sistema positivo, se encuadra el conflicto del aborto. Advierte el Licenciado Carrillo Flores (29) que en los códigos Penales del Distrito Federal y de todos los Estados de la República Mexicana, tal conducta es considerada como un delito, y se pregunta si en el futuro podrá sostener una mujer, que por virtud del artículo 4º Constitucional tiene el derecho de poner fin a una concepción en curso porque considera, libre y responsablemente, antes de que el producto sea viable, que así lo exige el bienestar de la familia.

Al respecto, pienso que en rigor la Suprema Corte de Justicia

(29) Carrillo, Flores Antonio.- Conferencia Citada.

cia de la Nación, debería otorgar su amparo a la mujer que en tal situación lo solicitara en base al artículo 4º Constitucional.

Baso mi afirmación en el hecho de que la norma en cuestión, otorgue el derecho sin más limitación que las expresamente señaladas, y no se puede entender con ello, exclusión alguna a ningún método de anti-concepción, o antinatalidad, si se cumplen los supuestos del artículo -- se debe proteger de la intervención ilícita, pues no obstante que la -- ley establezca una sanción penal a quién se procure el aborto, la Constitución le protege en las formas tantas veces referidas.

Creo que los supuestos del segundo párrafo del artículo cuarto -- constitucional se llenan porque la decisión sería libre, toda vez que la mujer la acepte sin coacción; sería responsable porque consideraría sus circunstancias personales y familiares (en todo caso correspondería a -- la misma corte determinar la responsabilidad de la decisión) y sería in formada, porque dado el avance de la gestación, el único modo de impe-- dir un hijo indeseado es el aborto..

Podría argumentarse en contra de si la decisión ha sido no tener -- el hijo que se espera, ¿porqué no se recurre a algún método anticonceptivo?, pero, si me situó en un supuesto radical, el caso pudiera ser -- que el método anticonceptivo ha fallado.

Con ello no acepto, ni recomiendo, ni justifico, ni mucho menos -- creo que el aborto sea una solución, pero estimo que en la forma en que se redactó el artículo 4º Constitucional se dá lugar a esa conclusión.

Con lo anterior, estimo haber aportado una visión general, del artículo 4º Constitucional y con ello del Derecho a la Planeación Familiar.

b) Régimen Jurídico de la Planeación Familiar en Otros Países.

LA INDIA.

La India fue el primer país en el mundo en avanzar hacia una política tendiente a reducir las tasas del crecimiento natural.

Como es de todos sabido, la India es el segundo país más poblado del planeta y la situación que enfrenta es angustiosa, su población se incrementa cada año en más de trece millones de habitantes; más del 70% de su población es analfabeta y más de la mitad vive en un estado de miseria -- permanente. Se habla de multitudes apretujadas en las calles de las ciudades, y para dar una imagen de la trágica situación, refiere que es un -- país donde hay excesiva población hasta en el campo. La perspectiva de duplicación de su población es de menos de 20 años.

Ante tal situación la acción oficial tendiente a disminuir el in-

dice de incremento de la población ha sido muy intensa, y la importancia que se le ha dado es de primer orden, en un principio las autoridades -- promovieron el uso de toda clase de anticonceptivos, haciendo énfasis en los que tienen un carácter permanente, es decir la esterilización masculina y femenina, registrando altos índices de importancia en los hombres la asociación de esterilización voluntaria declaró que existen en ese -- país más de siete millones de personas esterilizadas, y en su programa -- planean ampliar ese margen arriba de los treinta y cinco millones para -- la segunda mitad de esta década. (30)

No obstante, todas las medidas de planeación familiar, inclusive -- las más drásticas, como la esterilización voluntaria, no resultaron todo lo eficaces que se preveía, por lo que la intervención oficial dejó de -- ser administrativa y persuasiva, y se convirtió en legal y coercitiva.

A partir del año de 1976, en la India se dió un nuevo y más rígido -- cariz al marco jurídico del control poblacional.

En esta época el Estado del gobierno de Punjab, presentó una iniciativa de ley, para hacer obligatoria la esterilización, después de que -- una pareja haya engendrado dos o tres hijos.

Las autoridades del estado de Haryan, pidieron a sus empleados que-

(30) Kasirsky, Gilbert.- Vasectomía, virilidad y sexo.- El Manual Moderno -- México, 1975

tuvieran dos o tres hijos, someterse a la esterilización " en forma voluntaria " y a quién no aceptara se le negarían cierto tipo de prestaciones, como créditos para la compra de casas.

La entonces primera ministro Indira Gandhi, admitió que su gobierno planeaba varias medidas que no serían aceptadas de buen grado para atacar el problema.

Se publica que las medidas tomadas en el Estado de Punjab, tienen fines experimentales, con miras a adoptar un programa nacional.

En otros estados se amenazó a los burócratas, con retirarlos de sus empleos, si no se sometían al límite de dos hijos. En Nueva Delhi, aparte del despido son negados los servicios médicos y asistenciales a quienes no se someten a tales límites.

Posteriormente la primera ministro Indira Gandhi, volvió a anunciar " pasos importantes que acaso no agraden a todos " con respecto a la planificación familiar. " Algunos derechos personales tendrán que frenarse en bien de los derechos humanos de la nación ", añadió.

Más adelante el Parlamento decidió que el hecho de tener más de dos hijos es delito y amerita un año de prisión, además de una gran multa.

Como excepción se establece, la que exime a los padres cuyos dos hijos sean del mismo sexo o estén lisiados.

Con la anterior medida, el Gobierno de Punjab, pretende que alguna o las dos cabezas de familia se hagan esterilizar.

Actualmente en Nueva Delhi, se aprobaron las penas de carcel a --- quienes tengan más de dos hijos; sin embargo la necesidad de imponer la esterilización a quienes se encuentren en la situación anterior, se dejaría al arbitrio de cada Estado, según señaló la Ministro Chandi.

Posteriormente el Gobierno de la India, formuló e hizo público un nuevo programa de control de la natalidad, destinado a dar la más alta prioridad nacional, a reducir el vertiginoso crecimiento de la población. Entre otras tales medidas son:

Elevar la edad mínima para poder contraer matrimonio, de 15 a 18 años en las mujeres y de 18 a 21 años en los hombres.

Con tal medida la India persigue disminuir el período de ejercicio de la fertilidad de sus habitantes.

Se anuncian nuevos incentivos para quienes se sometan voluntariamente a la esterilización, sin hacerla obligatoria en toda la India, pero

a su vez se aprueba y permite que los Estados que lo juzguen conveniente, establezcan las medidas legislativas que consideren necesarias para combatir el incremento desmedido de su población.

Creo que, aunque el conocimiento tan general de las medidas tomadas en la India impiden realizar un análisis de las medidas legislativas referidas, si permite obtener una visión general de lo que acontece en --- países donde la sobrepoblación a todos los niveles ya es una tragedia, y que, como advertí al iniciar este trabajo, la intervención estatal en la esfera de la libertad procreativa de los particulares, es ya una realidad.

Estimo que tales medidas aún cuando dolorosas, son necesarias y reconozco mi falta de visión e imaginación para proponer en casos tan críticos, otras que no afecten a la libertad personal. Considero con tristeza que el Estado está legislando para imponer tales medidas, toda vez que el bienestar de la comunidad india, se encuentra muy seria e indudablemente amenazada.

Para terminar la exposición relativa a la India, solo quiero citar las palabras de la señora Indira Ghandi: "Algunos derechos humanos han brán de frenarse, en bien de los derechos humanos de toda la Nación"⁽³¹⁾

(31) Borders, William.- The New York Times.- Excélsior 17 abril de 1976.

FRANCIA.

En este país las medidas dictadas al respecto, se circunscriben al régimen legal a que se somete la producción, (32) venta y propaganda de los medios y procedimientos anticonceptivos.

La venta de anticonceptivos, cualquiera que sea su naturaleza, se condiciona a autorización y está restringida a que solo puedan realizarla las farmacias y droguerías, y sujeta a muy estrictas reglas que establecen la prohibición de su venta a menores de 18 años, y a los mayores de esta edad, pero menores de 21 años, se les exige receta médica. Se hace una distinción entre anticonceptivos que por decisión del Ministerio de Salud Pública deben ser registrados cuando sean vendidos en una lista especial y los de libre venta. Estos últimos son los que no se consideran como medicamentos o sea diafragmas, duchas femeninas y espumas espermaticidas. Los que se incluyen en las listas de control son las píldoras a base de estrógenos y algunos tipos especiales de dispositivos intrauterinos y deben ser vendidos previa receta médica en que consten todos los datos y registro del médico que los prescriba.

Por lo que toca a la propaganda de métodos anticonceptivos, esta se encuentra prohibida en la Ley del 28 de Diciembre de 1967, que en su artículo Primero señala que "... se prohibirá cualquier tipo de propaganda (32) Doublet, Jacques y Williday Hubert de.- Law an Population Growth in France.- Ed. Law and Diplomacy School.

que pueda dañar el equilibrio demográfico del país".

El artículo quinto de la referida ley hace extensiva dicha prohibición a la propaganda médica destinada al público en general, con fines comerciales, pero la permite cuando vaya destinada a médicos o a otro tipo de especialistas, en cuyo caso requerirá autorización previa del Ministerio de Salud.

El aborto en Francia es considerado como delito y se castiga a — quién provoque el aborto o interrumpa el embarazo de una mujer con pena de cinco a diez años de cárcel y multa de 18,000 a 72,000 francos. La pena se atenúa cuando es la misma mujer la que se provoca el aborto. Se sanciona a los médicos que coadyuvan al aborto con suspensión de su autorización por períodos que van de dos a cinco años.

Sin embargo se considera lícito el aborto con fines terapéuticos; para ello se requiere el dictamen positivo de dos médicos de los incluidos en la lista de peritos del Tribunal de Gran Instancia, quienes previo estudio y discusión lo aprobarán solo en el caso de que la salud de la madre esté en peligro y el aborto sea la única posibilidad de salvación.

La vasectomía o cualquier otro tipo de esterilización permanente —

es considerada como " una operación mutilante que solo puede ser legalmen te practicada cuando se haga bajo indicaciones médico-quirúrgicas y con fines terapéuticos". (33)

ESTADOS UNIDOS DE NORTEAMERICA.

Del sistema de gobierno federal que rige en los Estados Unidos puedo inferir que en materia de leyes y decisiones que afecten a la población y a la fertilidad, la responsabilidad, será compartida por el Gobierno Federal y los de sus cincuenta Estados.

El tratamiento legal de estos temas varía mucho de un Estado a otro, pero a partir de la segunda mitad de la década de los sesentas, la actitud oficial cambió bastante demostrando una mayor liberalidad, en especial en los diez y seis Estados que antes de esa época tenían fuertes restricciones en materia de anticoncepción. Ahora las únicas restricciones son relativas a su venta a menores de edad, a las personas que puedan comerciar con ellos y a la manera en que pueda realizarse la propaganda respectiva.

En casi todos los Estados Unidos se han incrementado, bajo el patrocinio oficial, los servicios de planeación familiar (33) Kasirsky, Gilbert. Ob . Cit.

y crece la aceptación de educación sexual en todas las escuelas. El papel que ha jugado el Gobierno en este campo, ha sido muy importante, en 1969, el entonces presidente Nixon - señaló la necesidad de establecer como un objetivo nacional, promover y adecuar los servicios de planeación familiar a todos aquellos que no habían podido tener acceso a ellos; pugnó por la creación de la "Comisión de Población y Crecimiento de la América Futura", a quienes se encargó el estudio de la situación poblacional del país, con el fin de que emitieran algunas recomendaciones al respecto. De la labor desarrollada de ese organismo se concluyó que no habían encontrado ningún argumento convincente para que continuara el crecimiento de la población del país, y que al contrario, creían que debía disminuir el crecimiento de la población toda vez que, superan ya su etapa de crecimiento. (34)

El Congreso aprobó la Ley de los Servicios de Planeación Familiar y de Investigación Poblacional de 1970; declarando que su finalidad es la de ayudar a hacer llegar los beneficios de la planeación familiar a todos los que lo deseen; coordinar la población doméstica y la planeación familiar en una investigación de las necesidades presente y futuras de los programas de planeación familiar.

(34) Datos tomados de: Population and The Role of Law in the Americas. The Fletcher School of Law and Diplomacy.

En congruencia con tales declaraciones el Congreso señaló como obsoletas las leyes que restringen la contracepción y la distribución y propaganda de esos medios, y autorizó que se incrementaran los apoyos económicos destinados a la prestación de servicios e investigaciones sobre planeación familiar.

Sin lugar a dudas, las medidas de carácter jurídico que más importancia revisten en materia de Derecho a la Planeación Familiar, las conforma el desarrollo de un derecho de carácter constitucional implementado por la Suprema Corte de Justicia de los Estados Unidos, que ha venido a ser conocido como el "Derecho a la Privacía o a la Intimidad". Tal derecho se fué fraguando en el ejercicio de la facultad que el Supremo Tribunal Norteamericano tiene de interpretar la Constitución Federal, incluyendo el llamado "Bil of Rights" equivalente a nuestras garantías individuales que en ese país fueron establecidas a través de las primeras diez enmiendas a la Constitución.

Precisamente de la interpretación jurisprudencial de varias de esas enmiendas, relativas a la seguridad de la persona, del debido proceso legal, etc., dieron lugar al reconocimiento de este "Derecho a la Intimidad", que recientemente fue extendido por la Corte hasta el campo del matrimonio, -

la familia y el sexo.

Actualmente en los Estados Unidos es un hecho el que las parejas unidas en matrimonio usen anticonceptivos, es una -- libertad garantizada por la Constitución; esta libertad se -- extiende a las personas solteras a quienes se garantiza el -- acceso a los anticonceptivos y evidentemente se extiende al -- derecho de decidir si se desea o no engendrar un hijo y en -- que momento, o interrumpir un embarazo.

Sin embargo la Corte, ha hecho hincapié en que el "Derecho a la Privacidad", se encuentra limitado por el interés -- incluíble del gobierno en la protección de la salud y de la vida prenatal.

Puedo concluir que la posición de los Estados Unidos en campo del Derecho y la Procreación, se basa principalmente en considerar a la planeación familiar como un derecho humano constitucionalmente protegido.

Una de las aportaciones más interesantes de Estados Unidos al conocimiento de los problemas de la población, fue la instauración de un programa de investigación de la legislación positiva de un Estado, ya que la ley, cualquiera que sea

la actividad humana que regule, tendrá en mayor o menor grado, influencia poblacionista o antipoblacionista, dependiendo de que fomente o desaliente la procreación. Este estudio de carácter sociológico-jurídico resulta un instrumento eficaz para conocer los efectos del orden positivo en la vida cotidiana de aquellos a quienes rige, y en nuestro caso para poder implantar una política de población integral que permita evitar contradicciones entre los distintos cuerpos jurídicos existentes, coadyuvando a que la esfera de libertad de los particulares sufra las menores intromisiones posibles, - pues al integrar la planeación familiar en el proyecto general de vida que un país deline a través de su legislación, - se evitará que el flujo poblacional rebase las causas que le haya impuesto el Estado.

CAPITULO CUARTO

LOS METODOS DE LA PLANEACION FAMILIAR Y
SUS ASPECTOS JURIDICOS

a) La anticoncepción.

Cuando he hecho referencia a la necesidad de racionalizar la procreación mediante la decisión libre y responsable de -- los padres sobre el número y espaciamento de sus hijos, he -- apuntado que tal objetivo puede lograrse a través de ciertos medios que permiten evitar que la relación sexual de una pareja traiga siempre en consecuencia, el nacimiento de un nuevo ser.

Tales medios son identificados de acuerdo a su finalidad con el adjetivo de anticonceptivos, porque precisamente evitan que la concepción de un nuevo ser se realice.

En algunos casos se requiere de la intervención de factores externos a las personas que desean evitar una concepción,

y en otros, basta evitar el colocarse en el supuesto de realización de la concepción, algunos medios son temporales o exclusivos para una sola ocasión, y otros son permanentes e inclusive irreversibles, algunos podrían provocar en quién los emplea efectos de carácter secundario no deseados, y otros implicar algún cambio en la fisiología de quién los usa; en unos no se afectará más interés que el del mismo que los emplea y en otros podría encontrarse un conflicto de intereses entre éste y algún tercero. Por ello creo que al hablar de estos medios es necesario realizar algunas reflexiones de carácter jurídico en torno a su utilización.

Para estos efectos he pensado hacer una división de tales medios, tal vez un poco heterodoxa y falta de técnica, pero que considero que puede ser útil. Se basa en considerar en un primer grupo aquellos métodos que no implican en sí elementos anticonceptivos, sino que se basan en la propia fisiología humana, en segundo término sitúo a aquellos métodos en que sí interviene algún factor externo a la persona que los usa para evitar que la concepción se efectúe. En otro grupo incluyo aquellos en que se opera una transformación o cambio, irreversible o nó en la fisiología de quienes

lo emplean, pero que se provoca con el fin de evitar la reproducción. Al final dejaré el aborto, práctica que no encuadra dentro de los anticonceptivos, en virtud de que al ocurrir éste la concepción ya se ha realizado y lo que evita es el nacimiento de lo que ya en principio es un nuevo ser.

Iniciaré tal exposición a que me estoy refiriendo:

b) Medios naturales.

Si la unión sexual de un hombre y una mujer es la forma normal y general de que se produzca la concepción de una nueva vida, resulta claro que evitar dicha unión habrá de evitar también la concepción.

Es lógico que la persona o la pareja que pretenda no tener hijos evitará su concepción eludiendo realizar la conducta que es causa de este hecho, pero ello implicará también la renuncia al ejercicio de la sexualidad.

El ejercicio de esta abstinencia considero que no tiene implicaciones de carácter jurídico, siempre que tratándose de la pareja sea de común acuerdo, pues con ella no se perju-

dica el interés de ninguna persona, ni siquiera del sujeto -- mismo que la realiza. Resultaría pues el medio ideal para -- evitar las concepciones causa de los nacimientos, de no ser porque la inmensa mayoría de las personas no están dispues-- tas obviamente, a renunciar a su vida sexual. La sexualidad, representa en la vida moderna un valor en sí misma, de tras-- cendental importancia en la vida de los individuos. Por --- ello no es posible exigir a una persona que renuncie a su -- vida sexual, como medio para planificar su familiar, porque significaría reducir la sexualidad a uno solo de sus fines.

Ahora bien, el requerimiento de la abstinencia no es ab-- soluto. Existen métodos basados en el hecho de que una mujer solo es fértil determinados días de su ciclo menstrual, y el resto de ellos no habrá posibilidades de fecundación. La -- explicación técnica de éste fenómeno se basa en el desarro-- llo de la ovulación femenina.

Los resultados prácticos de su utilización demuestran -- que si bien se obtiene buen éxito en casos aislados, es poco recomendable su aplicación a las grandes masas de la pobla-- ción.

En segundo lugar coloco a los medios que requieren de la intervención de algún factor externo, ajeno a los usuarios:

c) Medios Químicos.

La "Píldora", es probablemente uno de los inventos más revolucionarios de éste siglo. Es un método anticonceptivo que se administra por la vía oral y que debe su nombre, con el que es mundialmente conocido a la forma de pastilla que se le dá. Está compuesta por una combinación de dos hormonas, la progestativa de síntesis y la estrógena. Existen diversas variedades que se diferencian lo mismo en su naturaleza de -- composición hormonal, como en su clasificación y forma de -- empleo.

Este medicamento al ser administrado introduce sus dos -- hormonas en el sistema reproductor femenino, en el cual se -- establece un equilibrio similar al que aparece al principio de la gestación. (35)

Su funcionamiento se basa en el curso de los aconteci---

(35) "La Píldora".- Yves Genovei. Ed. Mensajero.- España, 1972

mientos que la naturaleza misma sigue en cada embarazo, cuando la ovulación y el ciclo menstrual se ven impedidos porque el ovario inunda a la mujer embarazada con estrógeno y progesterona, efecto que es duplicado por la píldora, asegurando también la inactividad de la pituitaria, glándula que regula todo el ciclo de crecimiento del ovario, incluyendo el desprendimiento del óvulo.

Considerando su eficacia, la píldora ha sido el mejor medio empleado para evitar las concepciones y el que más publicidad ha recibido, situación que se corrobora con la intensa reflexión que de estos temas ha enarbolado la iglesia católica a partir de la píldora.

La moral católica se ha opuesto radicalmente a la utilización de cualquier tipo de anticonceptivo; tachando de ilícito su uso con fines exclusivamente anticonceptivos, aceptándose su uso terapéutico.

Considero que existe este rechazo en virtud de que dentro de los poderes que el hombre posee sobre su propio cuerpo, es "ilícito" que se dé la intervención humana en el pro-

cesofisiológico natural. Dicha intervención resultaría "Lícita" si se buscara corregir situaciones de carácter patológico.

Existen otros medios químicos cuya aplicación no es oral tales como las espumas, jaleas, supositorios, irrigaciones - espermatocidas, etc. Estos no tienen efectos esterizadores, ya que no se alteran las funciones biológicas de quienes los emplean, pues solo impiden que el espermatozoide logre su -- unión con el óvulo.

d) Medios Mecánicos.

Estos medios, sin anular la capacidad fertilizante del espermatozoide, impiden materialmente que éste se una al óvulo. Dicha técnica, consiste en oponer una barrera en el útero, que impida la entrada del espermatozoide al lugar donde reside el óvulo, los aparatos usados como barrera pueden ser muy variados, desde el preservativo, hasta los dispositivos intraúterinos, adminículos, generalmente de plástico, aunque se emplean otros materiales, que se insertan en la cavidad uterina, evitando que el esperma logre el acceso al óvulo, a través de las trompas de falopio.

Habiendo apuntado los principales medios anticonceptivos, y las bases de su funcionamiento, cabe hacer ahora algunas consideraciones en el campo del Derecho Familiar.

El orden jurídico-estatal, solo justifica su intervención en una actividad humana específica, cuando con ella, se afecta o se pone en peligro el interés de una tercera persona o el de la colectividad, en cuyo caso ha de proveer lo necesario para que tal afectación no se cause. Pero cuando dicha actividad no surte efectos perjudiciales ni en la persona de quien la realiza, ni en otras ajenas, esa actividad no debe ser regulada pues se sitúa fuera del ámbito del Derecho, para caer en el de la moral, de la costumbre social, o de la religión.

Creo que tal es el caso de las prácticas anticonceptivas voluntariamente empleadas a través de los medios apuntados.

Si la anticoncepción no implica la afectación de intereses de terceros, al no dañar la vida ajena, no se justifican, las posturas morales o religiosas que hagan determinados grupos, pues no se afecta ningún valor jurídico.

Situación diferente sería el considerar, el que con la utilización de anticonceptivos se causen efectos secundarios no deseados; que perjudiquen la salud de la población, supuesto en el que si se vería afectado el interés de la colectividad. Sin embargo, tal inconveniente puede ser salvado, y disminuir sus riesgos, si el orden jurídico regula la presentación y venta de material anticonceptivo, limitándolos a su administración bajo prescripción médica, por parte de personal especializado, y autorizando únicamente a aquellos medios que hayan probado científicamente su inocuidad en circunstancias generales y objetivas.

c) Vasectomía y Ligamiento de Trompas.

Este medio, que lo mismo puede realizarse en el hombre que en la mujer; implica la necesidad de una sencilla intervención quirúrgica.

En el hombre, esta intervención recibe el nombre de Vasectomía, y consiste básicamente en el aislamiento del conducto deferente mediante su corte y liga, lo que evita que los espermatozoides puedan ser transportados al exterior por medio del conducto deferente.

Esta pequeña intervención, carece de peligro, y sus efectos secundarios son mínimos, no disminuyendo el hombre sus -- funciones viriles.

El ligamiento de trompas, requiere de mayores cuidados, y consiste basicamente, en ligar en forma individual cada una - de las trompas de falopio, conducto por los cuales la célula espermática, puede abrirse paso después de haberse ubicado en el útero, para llegar al lugar donde se encuentra el óvulo, o sea a los ovarios.

Este método en comparación con los demás anticonceptivos, tiene las ventajas de no interferir a los ciclos menstruales, y producir alteraciones hormonales o glandulares.

Otro tipo de intervenciones quirúrgicas femeninas que -- producen esterilidad, es la extirpación de los ovarios o del útero, pero no pueden ser considerados como métodos anticonceptivos.

Los problemas jurídicos de la esterilización deben de - enfocarse bajo dos supuestos:

El primero, cuando ésta es practicada o provocada sin la voluntad, o contra la voluntad de quien la sufre, y el segundo, cuando voluntariamente se somete a una persona a esa -- intervención, independientemente de las finalidades que persiga.

En mi opinión; la esterilización, es un medio eficaz y - aceptable de controlar la concepción, no considero objetivamente que existan inconvenientes de carácter jurídico para - impedir su práctica cuando sea el deseo de una pareja, el - recurrir a este medio. Por ello creo, convenientemente que se regule el que solamente sea practicado en condiciones óptimas de salubridad y técnica.

En los países en que se practica la esterilización, es - común recabar previamente y por escrito, el consentimiento - de quien se interese en someterse a ella, afirmando conocer todas las implicaciones declarando la absoluta libertad de - su decisión, relevando a los médicos que en ella intervienen de toda responsabilidad. Firma esta autorización en los mismos medios, el o la cónyuge del paciente.

f) El Aborto.

En el análisis de los medios empleados con fines antireproductivos, he dejado en último lugar al aborto, en razón de que este tema implica una serie de consideraciones jurídicas ajenas a la problemática general de los demás métodos -- anticonceptivos.

Este método es uno de los más antiguos que el hombre -- ha empleado para evitar la realización de un nacimiento. -- Las finalidades que con ello se persiguen han sido muy diversas y los tratamientos que el derecho le ha dado, han sido -- también disímolos.

En algunas épocas y Estados, se ha considerado la práctica del aborto, como lícita y permisible, en tanto que en otros se le cataloga como delito que atenta contra la vida, calificándolo como una especie de homicidio con penalidad -- atenuada, en virtud de que el reproche que por su concepción puede hacerse es menor que en el homicidio, toda vez que el bien jurídicamente tutelado, es en mi opinión, de algunos -- mayor en ese caso. Tal es la opinión de Carrara, quién lla-

ma a este delito en forma técnica; feticidio, y define a esta conducta típica como la muerte dolorosa del feto dentro del útero, o como " su violenta expulsión del vientre materno, a la que se sigue la muerte del feto ".

Los elementos del delito en cuestión son :

1.- La Preñez

2.- El Dolo

3.- Los medios violentos

4.- La muerte del feto
(36)

El Código Penal para el Distrito Federal, lo define como la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.

En nuestro derecho positivo, se contemplan varias causas de aborto, como voluntario en el artículo 332, el impruden--

(36) Carrara Francisco.- Programa de Derecho Criminal No. 1252

Pág. 340 y 341. Vol. I

cial y el honoris causa, en el 333, y el provocado en Estado de necesidad en el 334.

El índice de abortos provocados anuales en nuestro país, por razones evidentes, no puede ser conocido en forma cierta, pero el tratadista Manuel Mateos Cándano, en su obra "La Explosión Demográfica" (Fondo de Cultura Económica , considera que son más de seiscientos mil, a lo que cabe preguntar:

¿ Cuantos de estos abortos son producto de motivos exclusivamente egoistas ?

¿ Cuantos de ellos son producto de la reflexión tardía de mujeres cuyas condiciones personales o familiares constituyen una amenaza para el nuevo ser ?.

Existe una tendencia generalizada en varios países, a -- niveles oficiales y particulares, que pugna por que el aborto provocado en forma voluntaria, dentro de las primeras semanas del embarazo sea considerado como lícito.

Se aducen para ello múltiples razones siendo las principales:

-La libertad de la mujer para tomar decisiones que trasciendan en su vida.

-Evitar los hijos abandonados.

-La existencia del aborto clandestino.

-Los problemas de la sobrepoblación.

Sin dejar de dar importancia a los razonamientos expuestos en pro del aborto, juzgo que ninguno de ellos justifica el que se permita su libre práctica, toda vez que no es la única ni la mejor forma de evitar esos inconvenientes.

Si admitiera el aborto como solución, iría en contra del principal valor que el derecho ha de salvaguardar, la vida, ya que el aborto atenta contra la existencia, aún cuando ésta no se haya manifestado en su integridad, porque a partir de la concepción la nueva célula posee vida e integridad propia, ya que habrá de dar lugar a la existencia de un nuevo ser.

El aborto en México, aún cuando prohibido, es solapado, dada su gran incidencia. Es tal vez un problema de educación, porque la mujer que aborta un hijo no deseado que lleva en sus entrañas, debía haber tenido y conocido los medios anti-

conceptivos, evitando con ello atentar contra la vida del nue
vo ser, de su propia salud y dignidad.

Por lo antes expuesto, y sin entrar en algunas considera-
ciones jurídicas sobre el aborto, toda vez que lo considero co
mo un medio ageno al concepto que he planteado de planeación -
familiar, solo afirmaré que es un medio criminal cuyos inconve
nientes pueden ser evitados.

CONCLUSIONES.

En el presente trabajo he intentado hacer un análisis de las consecuencias resultantes de un rápido y desordenado incremento de la población, que se manifiestan a nivel familiar, estatal y mundial, que junto con la insuficiente producción de satisfactores, son las causas principales del fenómeno de la sobrepoblación, así como de la ingerencia que el Derecho Familiar, entendido como ciencia y como orden normativo, debe tener en su solución.

De la exposición que al respecto he desarrollado creo necesario establecer las siguientes conclusiones:

PRIMERA.--Ante todos los inconvenientes que representa el acelerado y no planeado incremento de la población, que atenta contra el orden y la seguridad social del Estado Mexicano y con ello pone en peligro la vida humana en su existencia y en la calidad con que se manifiesta, creo que se justifica la intervención humana organizada a través de la autoridad estatal, con el fin de controlar el crecimiento demográfico y adecuarlo a las necesidades y posibilidades específicas

de nuestra Nación, toda vez que dicho ente es el que refleja -- todo el malestar social e individual que tal fenómeno puede -- provocar.

SEGUNDA.- Dicha intervención debe ser regulada jurídicamente por el Derecho Familiar a través de un orden positivo, que trate de resolver los inconvenientes señalados, afectando en forma mínima el interés de los gobernados; pero cuando ello no sea posible deberá considerarse como prioritario el interés colectivo, limitando la esfera de la libertad procreativa de los gobernados en la medida que el bienestar de la colectividad lo exija.

TERCERA.- Al efecto, la libertad de la reproducción, que -- hasta esta época ha tenido el carácter de extrajurídica, debe ser normada por el Derecho Familiar y por tal motivo la pro---creación humana debe dejar de ser materia de regulación moral-exclusivamente y la responsabilidad que engendre trascenderá -- de este campo hacia el jurídico, entendiéndose que no se podrá ejercer en forma egoísta, individual, sino que deberá serlo en el contexto general de la colectividad a que pertenezcan quienes la ejerciten

Por lo tanto la responsabilidad que se produzca del ejer-

cicio de la fertilidad humana, deberá ser entendida en el mundo contemporáneo como una responsabilidad social, y así debe trascender al Derecho Familiar .

CUARTA.- Al captar el Derecho Familiar esta libertad de procrear, debe antes que nada, protegerla de intervenciones ilícitas que obstaculicen su ejercicio, pero también debe regularla de manera que con ella no se vulnere ni ponga en peligro el interés de terceros ni el de la colectividad. Por ello creo que sea cual fuere la forma en que los regímenes jurídicos manifiesten su intervención, atendiendo a las condiciones especiales de cada Estado, deben salvaguardar los siguientes valores como prioritarios:

La vida humana debe ser el primero de los valores que salvaguarde el Derecho Familiar, en éste y en todos los casos que ameriten su intervención; por ello, no podrá so pretexto de proteger el interés político o económico de la colectividad,-- atentar en contra de la vida manifestada ya como existencia individual ni la dignidad de la misma. El segundo valor que se tiene que proteger será el interés colectivo al cual no podrá ser antepuesto el ejercicio individual de procreación, pues cuando se ponga en peligro el orden, la seguridad y el futuro--

de la comunidad organizada, como en el caso de la India el interés particular deberá ser sacrificado en su beneficio; hago incapie en que la única justificación para que la libertad de los particulares sea limitada será el bienestar de la colectividad, por tanto, en este particular, cuando en un Estado el incremento de la población no represente un peligro presente ni futuro, no tendrá razón de ser la limitación referida.

QUINTA.- Lo anterior no significa que al no existir el -- peligro de la sobrepoblación el Derecho Familiar y la autoridad estatal deban permanecer indiferentes a las relaciones -- procreativas de sus miembros, toda vez que, la decisión pro-- creativa de un individuo repercute trascendentalmente en su -- vida, en la de la familia y en la de la sociedad, el Derecho familiar debe garantizar el libre ejercicio de la reproduc--- ción humana, protegiéndolo de intervenciones ilícitas y pro-- porcionando la información y los medios necesarios para que -- dicha libertad pueda ser ejercida de la manera en que el que la ejerce lo desee.

SEXTA.- Cuando el rápido incremento de la población no re-- presente un peligro presente al interés social, pero es obje-- tivo que habrá de serlo en el futuro, el Derecho Familiar debe de obrar como instrumento de previsión, es decir, buscando --

evitar que en el futuro el peligro latente alcance dimensiones tales que la única forma de atacarlo, sea limitando la esfera de libertad del particular, de manera que para salvaguardar la vida disminuya su libertad.

Con base en la idea anterior, se ha aceptado como medida preventiva y necesaria para los países que no han sido atacados por la sobrepoblación la que universalmente se conoce como la planeación familiar, libertad de procreación, en un doble aspecto, como uno de los derechos que deben ser considerados como mínimo para que la dignidad del ser humano se manifieste, y como parte de una política de población instaurada por el Estado.

La planeación familiar o libertad de procreación entendida como derecho subjetivo de libertad, debe garantizar la libertad de decidir sobre el número y espaciamiento de los hijos, siempre que ello se haga en forma responsable, con los fundamentos que ya he dado en estas conclusiones.

Como instrumento de una política estatal de población la planeación familiar, o libertad de procreación, debe ---

entenderse como la actividad que con fundamento jurídico emprenda la autoridad para encausar el comportamiento reproductivo de los gobernados, hacia los fines que se señalen dentro de los planes de desarrollo integral, y debe incluir dentro de los servicios estatales de salubridad y bienestar general, los relativos a la forma de evitar las concepciones no deseadas, y de vencer la esterilidad cuando el efecto que se pretenda sea el contrario. Toda actividad estatal que al efecto se instrumente, deberá estar basada y fundada en el respeto a la persona y la dignidad humana.

SEPTIMA.- Para lograr que la decisión procreativa pueda verdaderamente ser libre y responsable, existen medios que permiten la anticoncepción. Con ésto el derecho a la planeación familiar, también salvaguarda el ejercicio de la sexualidad, a fin de que, de ello no se provoque necesariamente el nacimiento de un nuevo ser. Del análisis que realicé sobre la naturaleza de tales métodos, concluyo que no existe razón alguna que sea válida para prohibir su utilización voluntaria, pues no se afecta ningún interés ajeno, ni de terceros ni de la colectividad y sólo en beneficio de la salud pública el Derecho Familiar debe limitar su utilización, pu-

blicidad y venta a la prescripción de un manejo de personal médico calificado.

OCTAVA.- La regulación jurídica de esta libertad debe ser considerada, por la naturaleza de las relaciones que entraña, dentro de la clasificación que comprende el Derecho Social como independiente del público y del privado, toda vez que las mismas no se basan en la protección de intereses individuales exclusivamente, sino que están fundadas en la solidaridad, en la cooperación para alcanzar el bienestar social, como instrumento de igualación que permite a los sectores que conforman la sociedad el poder tener el mismo número y calidad de satisfactores y oportunidades en el camino hacia la justicia social.

Tal es el caso, entre otros, de la mujer, a quien el derecho a la planeación familiar, o libertad de procreación le permite entregarse en forma más eficaz a la vida cultural y económica del país, sin privarle de las satisfacciones de la maternidad, permitiéndole cumplir mejor sus obligaciones al respecto.

I N D I C E

EL DERECHO FAMILIAR FRENTE A LA LIBERTAD DE PROCREACION.

INTRODUCCION	1
CAPITULO PRIMERO	
LA SOBREPOBLACION	7
a) Concepto	7
b) Motivos	9
c) Implicaciones	14
d) Demografía	22
CAPITULO SEGUNDO	
EL DERECHO FAMILIAR FRENTE A LA LIBERTAD DE PROCREACION	29
a) El Derecho Familiar Frente a la Planeación Familiar	29
b) El Derecho Familiar y los Derechos del Hombre, de la Mujer y del Niño	59
CAPITULO TERCERO	
EL MARCO JURIDICO DE LA PLANEACION FAMILIAR	73

a) La Planeación Familiar y las Garantías Individuales	73
b) Régimen Jurídico de la Planeación Familiar en otros Países (India, Francia - y Estados Unidos de Norte América).....	98

CAPITULO CUARTO

LOS METODOS DE LA PLANEACION FAMILIAR Y -

SUS ASPECTOS JURIDICOS.....	110
a) La Anticoncepción.....	110
b) Medios Naturales	112
c) Medios Químicos	114
d) Medios Mecánicos	116
e) Vasectomía y Ligamiento de Trompas	118
f) El Aborto	121
CONCLUSIONES.....	126

B I B L I O G R A F I A

- 1) Diálogos sobre la Población, pag. 12. Carrillo Flores - Antonio, Lic. Editorial El Colegio de México. Primera - Edición. México 1974.
- 2) La Problemática Demográfica de los Países en Desarrollo. pag, 74. Weis Altamer Eric. Asociación Mexicana de Población, A.C.. Selección de Trabajos. México 1975.
- 3) Rapid Population Growth. Revelle Roger y otros. Editores Asociados, S. de R.L. pag, 20. México 1972.
- 4) Malthus Robert; El primer Economista de Cambridge. John - Maynard Keynes. Alianza Editorial, Madrid, España 1970.
- 5) Tratado General de Filosofía del Derecho. pag, 498 y siguientes. Recasens Siches. Editorial Porrúa. México 1974
- 6) El Derecho como Obstáculo al Cambio Social. Novoa Monreal Eduardo. Editorial siglo XXI. México 1975
- 7) Teoría Pura del Derecho. pag. 125 a 127. Kelsen Hans. - Editorial Euideba. Buenos Aires, Argentina.

- 8) En Las Transformaciones Sociales del Derecho Privado. -
Novoa Monreal Eduardo. pag. 198
- 9) Libertad de Amar y Derecho a Morir. pag. 228 a 240. Ji-
ménez de Azúa Luis.
- 10) El fenómeno Humano. Teilhard de Chardin.
- 11) La Ciudad Antigua. Fustel de Coulanfes.
- 12) Derecho Internacional Privado. pag, 289 y 290. Arellano
García Carlos. Editorial Porrúa.
- 13) Derecho Internacional Público. Apuntes de Clase. García
Romero José Luis. México 1978.
- 14) El Derecho Penal en la Biblia. pag. 83. Badanelli Pedro.
- 15) Conferencia de las Naciones Unidas sobre los Derechos --
del Hombre. Editorial Consejo Nacional de Población. Mé-
xico 1974

- 16) Garantías Individuales. pag, 185. Burgoa Ignacio.
- 17) Lección de Garantías y Amparo. Primera Parte. Castro - Juventino V.
- 18) Conferencia "El Marco Constitucional y Administrativo de la Política de Población en México " Carrillo Flores Antonio. Consejo Nacional de Población. México 1975.
- 19) Vasectomía, Virilidad y Sexo. Kasirsky Gilbert. El Manual Moderno. México 1975
- 20) The New York Times. Borders William. Excelsior 17 de - abril de 1976.
- 21) Law an Population Growth in France. Doublet Jacques y- Williday Hubert de. Editorial Law and Diplomacy School.
- 22) Population and The Role of Law in to Américas.
- 23) La Píldora . Yves Genovei. Editorial Mensajero. España 1972.

24) Programa de Derecho Criminal No. 1252. pag, 340 y 341.

Vol. I Carrara Francisco.