

678



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA  
DE MEXICO

---

---

FACULTAD DE DERECHO

EL CONSENTIMIENTO INFORMADO DE LA MUJER  
EN MATERIA DE SALUD SEXUAL Y  
REPRODUCTIVA

**T E S I S**

QUE PARA OBTENER EL TITULO DE  
LICENCIADA EN DERECHO

P R E S E N T A

IVONNE PATRICIA ORTUÑO MARTINEZ



293384

CIUDAD UNIVERSITARIA,

2001



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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

## **AGRADECIMIENTOS.**

Agradezco a Dios, por existir y por permitirme existir.

A la Universidad Nacional Autónoma de México, por que gracias a ella a través de mi hablará el espíritu.

A la Facultad de Derecho y a sus profesores, por haberme enseñado la *doctrina* de la vida que regirá mi proceder por siempre.

A mi madre, por haberme dado su vida, su amor y su espacio.

A mi padre, por su incansable ejemplo de perseverancia y rectitud.

A mis hermanos Eli, Rafa y Arturo, por su entrañable amor y solidaridad.

A mi abuelita Jesús, por enseñarme mucho de lo que soy.

A Joel, por su apoyo incondicional.

A mis amigos y enemigos, por impulsar mi progreso.

A las mujeres de México que inspiraron este trabajo.

## INDICE.

### Introducción

Capitulo 1. La persona como sujeto de derechos .....	1
1.1.1. Concepto de persona dentro del derecho.....	1
1.1.1.1. Etimología del concepto de persona.....	2
1.1.1.2. Evolución histórica del concepto de persona.....	2
1.1.1.2.1. Antigüedad.....	2
1.1.1.2.2. Edad media.....	3
1.1.1.2.3. Edad moderna y contemporánea.....	4
1.1.1.3. Concepto jurídico de persona.....	6
1.2. Los derechos de la personalidad.....	8
1.2.1. Antecedentes de los derechos de la personalidad.....	9
1.2.2. Diferencias y similitudes de los derechos y los atributos de la personalidad.....	10
1.2.3. Naturaleza jurídica de los derechos de la personalidad.....	11
1.2.4. Objeto de los derechos de la personalidad.....	15
1.2.5. Características de los derechos de la personalidad.....	15
1.2.6. Clasificación de los derechos de la personalidad.....	17
1.2.6.1. Derecho a la libertad.....	18
1.2.6.2. Derecho al honor.....	18
1.2.6.3. Derecho a la esfera secreta de la propia persona.....	19
1.2.6.4. Derecho moral de autor. ....	20
1.2.7. Laguna legislativa que enfrentan los derechos de la personalidad en el Derecho civil.....	20
1.3. Derecho a la vida.	
1.3.1. Momento en que se genera el derecho a la vida.....	22
1.3.2. Protección del derecho a la vida en la legislación civil para el Distrito Federal.....	24

1.4. Derecho a la libre disposición del cuerpo .....	27
1.4.1. Concepto del derecho a la libre disposición del cuerpo.....	28
1.4.2. Naturaleza jurídica del cuerpo humano.....	28
1.4.3. Límites de derecho a la libre disposición del cuerpo.....	29
1.4.3.1. El suicidio.....	29
1.4.3.2. La eutanasia. ....	30
1.4.4. Derecho sobre partes separadas del cuerpo.....	32
1.4.5. Derecho sobre el cadáver.....	33
1.5. Derecho a la integridad corporal.....	34
1.5.1. Concepto del derecho a la integridad corporal.....	34
1.5.2. Protección constitucional del derecho a la integridad corporal.....	36
1.5.3. Mutilaciones. Esterilización y Contracepción.....	38
Capítulo 2. Los derechos de la mujer en materia de salud sexual y reproductiva.	
2.1. Los derechos de la mujer.....	40
2.1.1. Evolución histórica de los derechos de la mujer en México.....	44
2.1.2. Derecho a la educación.....	46
2.1.3. Derecho a la salud.....	47
2.1.4. Derechos sexuales y reproductivos.....	48
2.1.5. Derecho a no ser víctimas de violencia.....	49
2.1.6. Derecho al trabajo.....	50
2.1.7. Derecho al desarrollo.....	51
2.1.8. Derecho a la participación política.....	51
2.1.9. Derecho a un medio ambiente sano.....	52
2.1.10. Derecho a utilizar los medios de comunicación y el respeto de estos a la imagen de la mujer.....	53
2.2. Derechos sexuales y reproductivos.....	53
2.2.1. Concepto de derechos sexuales y reproductivos.....	54
2.2.2. Derechos específicos.....	56
2.3. Planificación familiar.....	58
2.3.1. Concepto de planificación familiar.....	59

2.3.2. Historia de la planificación familiar en México.....	60
2.3.3. Marco jurídico de la planificación en México.....	61
2.3.4. Métodos anticonceptivos temporales.....	65
2.3.4.1 Hormonales orales.....	65
2.3.4.2. Hormonales inyectables.....	66
2.3.4.3. Hormonales subdérmicos.....	66
2.3.4.4. De barrera o de abstinencia periódica.....	66
2.3.4.5. Dispositivo intrauterino.....	67
2.3.4.5.1. Estudio de caso. Aplicación de dispositivo intrauterino sin consentimiento.....	68
2.3.5. Métodos anticonceptivos definitivos.....	72
2.3.5.1. Vasectomía. (masculino) .....	72
2.3.5.2. Oclusión tubaria bilateral. (femenino).....	73
2.3.5.2.1. Estudio de caso.- Salpingoclasia sin consentimiento.....	75
2.4. El consentimiento informado.....	77
2.4.1. Concepto de consentimiento informado.....	79
2.4.2. Fundamento jurídico del consentimiento informado.....	79
2.4.3. Obligaciones de los médicos en materia de consentimiento informado.....	80
2.4.4. Derechos de las usuarias de los servicios de salud en materia de consentimiento informado.....	81
2.4.5. Problemática actual del consentimiento informado.....	82

Capítulo 3. La regulación internacional de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer.

3.1. El derecho internacional y su competencia en torno a los derechos sexuales y reproductivos de la mujer.....	85
3.1.1. El derecho internacional y el orden jurídico interno.....	92
3.2. Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo en el Cairo.....	98
3.3. IV Conferencia Internacional sobre la Mujer en Beijing.....	111

## Capítulo 4. El consentimiento informado en la legislación interna.

4.1. Regulación jurídica del consentimiento informado en nuestra legislación civil.....	118
4.1.1. Ley General de Población.....	120
4.1.2. Ley General de Salud y Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica.....	126
4.1.3. Ley de Salud para el Distrito Federal.....	130
4.1.4. Ley del Seguro Social y Reglamento de Servicios Médicos.....	132
4.1.4. Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los trabajadores al servicio del Estado y Reglamento de servicios médicos del ISSSTE.....	134
4.1.5. Norma Oficial Mexicana de los servicios de planificación familiar. NOM-005-SSA2-1993.....	135
4.2. El consentimiento en el Derecho Civil.....	137
4.2.1. Los vicios del consentimiento.....	139
4.4. Ausencia de regulación del consentimiento informado en la legislación civil del Distrito Federal.....	142

## Capítulo 5. Propuesta de solución.

5.1. Necesidad de reformar el artículo 162 del Código civil para el Distrito Federal.....	147
---	-----

Conclusiones.....	152
Bibliografía.....	154

## INTRODUCCIÓN.

De entre los derechos humanos, podemos decir que los derechos sexuales y reproductivos son *los más humanos de los derechos*; El derecho a decidir sobre nuestro cuerpo y su integridad forman parte de la esfera jurídica de actuación de la propia persona, en este sentido es posible afirmar que cualquier conducta que tienda a vulnerarlos deberá ser calificada de ilícita

Sabemos que quienes más sufren la violencia, directa o indirectamente, son los grupos menos favorecidos de la sociedad que forman la mayoría de la población; Los menores y las mujeres, las personas con discapacidad, las personas de mayor edad y quienes tienen opciones sexuales minoritarias han sido y siguen siendo los sectores sociales más marginados, desprotegidos e inhumanamente tratados.

Aunado a ello, las leyes han sido expresión de la desigual distribución del poder que existe entre los estratos de la sociedad, esto en relación directa con sus diferencias de clase, etnia, edad, preferencia sexual y género. Aunque teóricamente existen normas que protegen los derechos de estos grupos la realidad es que la legislación, la práctica jurídica y la acción coherente están alejadas de la teoría.

Las cuestiones que tienen que ver con la sexualidad humana, y con la reproducción han sido contempladas con muchas reservas por las leyes, ya que involucran la moral, las tradiciones culturales, las creencias religiosas, y otros factores.

El artículo 4°, párrafo tercero establece que toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable, e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, sin embargo a pesar de este reconocimiento expreso el contenido constitucional aun no se ve reflejado en otras leyes secundarias. Es por ello que este trabajo está orientado a proponer el establecimiento de condiciones mínimas que permitan garantizar el libre ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos y del consentimiento informado.

No debemos olvidar que frente al poder del estado se encuentran nuestros derechos como individuos, los cuales nos permiten ejercer sin coacción nuestra sexualidad, y sobre todo nuestro derecho a la libertad de procreación, sin que nadie pueda ser capaz de coartar esta libertad.

El objetivo de esta investigación es demostrar la necesidad de adicionar una fracción al artículo 162 de Código Civil para el Distrito Federal con el fin de garantizar el respeto en la toma de decisiones reproductivas de carácter definitivo, donde sea indispensable la información y el consentimiento del usuario.

La reforma al artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal representará un beneficio a los habitantes del Distrito Federal que permitirá, por un lado prevenir que se violente el cuerpo de las y los usuarios de los servicios de salud; y por otro lado, facilitar la procedencia de la demanda por la vía civil

para obtener la reparación del daño moral, así como el pago de daños y perjuicios.

Con fundamento en lo establecido por la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo es necesario modificar las legislaciones internas de los países signantes a modo de que asegure el respeto a los derechos sexuales y reproductivos ya que actualmente aun se mantienen disposiciones que permiten conductas discriminatorias en contra de las mujeres. El consentimiento informado es fundamental en la toma de decisiones reproductivas, forma parte de los mecanismos que permitirán el libre ejercicio de los derechos sexuales y reproductivos.

La situación actual que se vive en nuestro país exige que la atención a las víctimas de cualquier tipo de agresión vaya mas allá de la solidaridad social. Por esta razón es necesaria una revisión a fondo de los derechos de los ofendidos para garantizar un mayor acceso al sistema de procuración e impartición de justicia, lo cual aportaría grandes beneficios a la seguridad jurídica de las personas ofendido.

## **CAPITULO 1. LA PERSONA COMO SUJETO DE DERECHOS.**

### **1.1. CONCEPTO DE PERSONA DENTRO DEL DERECHO.**

El concepto de persona ha sido uno de los más desarrollados a lo largo de la historia de la humanidad. Diversas corrientes del pensamiento llámense filosóficas, psicológicas, teológicas y, por supuesto jurídicas, han tratado de establecer un criterio acerca del significado del concepto de persona, no obstante prácticamente todos los teóricos coinciden en señalar que la noción de persona constituye un concepto jurídico fundamental.

El hombre y el derecho nacen juntos, no podríamos concebir que en algún momento de la historia de la humanidad existieron hombres que no estuvieron sujetos a normas jurídicas al igual que, no es posible pensar al Derecho sin ningún sujeto al cual deba de aplicarse; no obstante conceptualmente la persona humana es anterior al Derecho, no hay que olvidar que el derecho surge de la necesidad de regular la conducta de los seres humanos que forman parte del grupo social.

#### **1.1.1. ETIMOLOGÍA DEL CONCEPTO DE PERSONA.**

El término persona en su acepción común denota ser humano. No obstante, etimológicamente el concepto persona deriva de la locución latina *personare* o *personae*, proveniente del verbo *persono* formado por los vocablos *per* y *sono-as-are* que significa sonar a través de algo, sin embargo el significado originario del término latino persona tiene su origen en la voz griega  $\pi\rho\sigma\omega\pi\omicron\rho$  que significa *mascara*, una especie de careta que cubría el rostro del actor cuando este salía a

escena con el objeto de provocar en su voz sonoridad y vibración, posteriormente el termino paso a designar al propio actor enmascarado, es decir, el personaje.

El concepto de persona tiene una larga y complicada trayectoria, es por ello que su significado ha variado dependiendo del momento histórico.

## **1.1.2. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL CONCEPTO DE PERSONA.**

### **1.1..2.1. ANTIGUEDAD.**

Se ha considerado que el mayor desarrollo en el pensamiento antiguo del concepto de persona se produjo entre los siglos IV y VI d. C., durante este periodo los autores más representativos insisten en la idea de substancialidad de la persona esto significa que es una substancia completa, perfecta y acabada cuya cualidad principal es la subsistencia y que, además cuenta con existencia propia y separada de cualquier otro ente.

Dentro del pensamiento cristiano la noción de persona se estableció en razón de la relación existente entre naturaleza y persona en Cristo, y se discutió en dos grandes vertientes: por un lado los que atribuían a Cristo una sola naturaleza y también los que negaban la naturaleza humana de Cristo, finalmente se concluyó que Cristo tiene una doble naturaleza humana y divina, pero tiene solo una personalidad la cual es única e indivisible.

Dentro del pensamiento cristiano uno de los primeros autores que desarrollo plenamente el concepto de persona fue San Agustín de Hipona al establecer su teoría sobre la Trinidad (las tres personas en Cristo) en su obra *De Trinitate*. La importancia de la teoría de San Agustín radica en que no se limito a establecer conceptos teóricos si no que los lleno con experiencia personal por ello

se ha considerada que la idea de persona en San Agustín pierde su *exterioridad*, y se enfoca decididamente sobre la *intimidad*, esta experiencia le ayudo a plantearse una relación más real y concreta consigo mismo y no solo concretarse a abstracciones.

#### **1.1.2.2. EDAD MEDIA.**

Uno de los autores más influyentes en la historia del concepto de persona durante de edad media es Boecio, quien proporciona una definición de persona que fue tomada como base para casi todos los pensadores medievales; Este autor retoma la definición clásica del concepto de persona pero haciendo especial énfasis en que el significado etimológico del concepto de persona es solo un punto de partida para entender su verdadero significado de persona. Boecio destaca la unidad necesaria en el individuo requisito indispensable para que se le pueda considerar persona. Boecio señala que la persona es una substancia individual de naturaleza racional que existe por derecho propio, para él, el ser de la persona es un ser *suyo*, de modo que lo define en cuanto a la propiedad.

Por otra parte hay autores que coinciden en señalar a Santo Tomás de Aquino como uno de los principales filósofos que estudió el concepto de persona desde una nueva percepción y equivalencia, hombre igual a persona basado en un valor fundamental; su dignidad, la cual es inherente a su naturaleza racional, desde esta perspectiva la dignidad del hombre aunado a su capacidad de raciocinio es lo que le permitirá definirse como persona, para Santo Tomás "...no cualquier individuo en el género de la substancia, incluso en la naturaleza racional,

tiene razón de persona: Si no solo aquel que existe por sí, no, en cambio, aquel que existe en otro más perfecto.”.<sup>1</sup>

Cabe señalar que hasta este periodo la concepción que se había ido construyendo de manera tradicional de la idea de persona se baso principalmente en conceptos metafísicos y teológicos, la mayoría de las teorías acerca de la persona en el pensamiento medieval subrayaron en la persona el ser en sí y por sí basado en su racionalidad, substancialidad e individualidad.

### **1.1.2.3. EDAD MODERNA Y CONTEMPORANEA.**

Las teorías modernas tienden a hacer una diferenciación entre el concepto de persona y el de individuo. Para algunos de estos autores modernos hablar de individuo implica una entidad cuya unidad es definible por exclusión, a diferencia del termino persona que se aplica a una entidad cuya unidad esta formada con elementos procedentes de sí misma. Bajo esta concepción se considera al individuo como una entidad psico-física, fundada en una realidad psicológica y física, es decir, el individuo esta determinado en su ser; la persona es libre y consiste en ser tal.

Para Descartes, cuya base filosófica es el Cogito Ergo Sum (Pienso, luego existo), la persona es un ser fundamentalmente racional que se diferencia de todos los demás seres de la naturaleza por ser conciente de que existe, es decir, el hombre se da cuenta de su existencia a diferencia de los demás que por no tener conciencia de sí mismos no pueden pensar.

---

<sup>1</sup> AQUINO, Santo Tomás de, Suma, Teológica, citado por Alberto Pacheco Escobedo en La persona en el Derecho Civil, Edit. Panorama, México(sic), 1998, pág. 17.

El filósofo alemán Emmanuel Kant retoma la idea de Santo Tomás de Aquino y considera que lo más importante de la persona es su propia dignidad que se encuentra basada en su autonomía, es decir, en la posibilidad que tiene el hombre de auto-legislarse sin necesidad de la intervención de ningún otro ser.

Para Kant persona es aquel sujeto cuyos actos pueden serle imputados. Pues una persona no está sometida a otras leyes que a las que se ha dado a sí misma, sola o junto con otras, para este autor la autonomía es el fundamento de la dignidad de la naturaleza humana así como de toda naturaleza racional. Kant basa su concepto de persona en el principio de la libertad e independencia frente al mecanismo de la naturaleza entera, considera que el hombre tiene la facultad de someterse a leyes propias, es decir, a leyes puras prácticas establecidas por su propia razón, por ello afirma que el hombre mismo es libre e independiente dentro de su naturaleza ya que es él quien determina las normas que deberán regir las relaciones entre las personas de su grupo social.

Para Hegel, los intereses de la colectividad se encuentran por encima de los intereses individuales, por tanto, la persona como individuo pierde toda importancia, sólo importa lo colectivo. El estado es para Hegel una persona viviente y su espíritu es el espíritu del pueblo, en este autor queda de manifiesto la supresión de todo lo individual y personal que es superado por el carácter colectivo del Estado el cual debe prevalecer sobre todas las cosas.

Por su parte, para las teorías del comunismo marxista, no tiene sentido hablar de derechos de la persona, de garantías individuales o de derechos Humanos entendidos como derechos del hombre individual, pues todos estos no

son más que secuelas de la sociedad burguesa que deben ser suprimidos en aras de la colectividad, que es la única persona que debe tener todos los derechos.

### 1.1.3. CONCEPTO JURÍDICO DE PERSONA.

Previo al concepto de persona se encuentra el de hombre, es decir, ser humano ya que solamente a éste se le puede considerar persona, él es el único a quien propiamente puede llamársele sujeto de derechos, es por ello que a lo largo de la historia se ha sostenido que el ser humano constituye el fin último y objeto del derecho. Jurídicamente se ha definido a la persona como el individuo susceptible de ser titular de derechos y obligaciones, esto implica la capacidad para participar validamente en una relación jurídica. A este respecto el autor Fernando Flores Gómez señala: "Persona es todo ente susceptible de adquirir derecho y contraer obligaciones. Para la ciencia del Derecho, la palabra significa simplemente *sujeto de derechos y obligaciones*. Se dice que quien es capaz de tener derechos tiene personalidad o, lo que es lo mismo es persona."<sup>2</sup> En este orden de ideas es necesario precisar lo que entendemos por capacidad y su diferencia con la personalidad.

Una parte de la doctrina suele identificar personalidad con capacidad jurídica utilizando ambos términos como equivalentes, no obstante debemos aclarar que entre ambos conceptos existen diferencias substanciales. La personalidad es una cualidad jurídica que constituye la condición previa de todos los derechos y deberes, es decir, la personalidad es la condición de persona, y la

---

<sup>2</sup> FLORES GOMEZ, Fernando, Introducción al estudio del Derecho Civil, 4ª. ed., Edit., Porrúa, S.A., México(sic), 1984, pág. 55.

capacidad jurídica es la aptitud de la persona para poder participar validamente en relaciones jurídicas, la aptitud genérica para ser titular de derechos y obligaciones o, con otras palabras es la condición de capaz. El doctrinario Ignacio Galindo Garfias, señala que aunque ambos conceptos se relacionan entre si no significan lo mismo “La personalidad significa que el sujeto puede actuar en el campo del derecho. Diríamos que es la proyección del ser humano en el ámbito de lo jurídico. Es una mera posibilidad abstracta, para actuar como sujeto activo o pasivo, en la infinita gama de relaciones jurídicas que pueden presentarse. La capacidad alude a situaciones jurídicas concretas (para celebrar tal o cual contrato, para contraer matrimonio, con determinada persona, para adquirir este o aquel bien mueble o inmueble, etc..”<sup>3</sup>

Cabe aclarar que en nuestro sistema jurídico la capacidad se divide en dos tipos: la capacidad de goce, que implica la aptitud para ser titular de derechos y obligaciones, y la de ejercicio que se define como la facultad de las personas para ejercer por si mismos esos derechos y poder realizar actos con eficacia jurídica.

Nuestra legislación establece dos tipos de personas: las físicas y las morales. Entendemos por persona moral un conjunto de personas física unidas por intereses comunes y que regulan sus actividades por un régimen especial de normas que establecen claramente su organización y la relación entre sus miembros, se considera persona moral a una sociedad anónima, una asociación civil o cualquier otro tipo de organización jurídicamente constituida.

---

<sup>3</sup> GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, primer curso, parte general, personas, familia. 12° ed., Edit. Porrúa, S.A., México(sic), 1993, pág. 307.

El hombre es la razón del Derecho. El concepto de persona no es más que la transportación al ámbito jurídico de la calidad humana. La importancia del concepto de persona estriba en su trascendencia y su dignidad que son independientes del reconocimiento de la autoridad estatal.

Existen ciertos derechos de la persona que provienen de su propia naturaleza humana y que le son inherentes e irrenunciables, estos son los llamados derechos de la personalidad.

## **1.2. LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.**

Dentro de la doctrina contemporánea encontramos realmente pocos autores que se hayan dedicado en alguna parte de su investigación al estudio de los derechos de la personalidad, no obstante no debemos considerar que se trata de un tópico nuevo dentro del Derecho ya que, los derechos de la personalidad tienen su origen en el Derecho natural.

El hombre constituye el eje de todo sistema jurídico. La ciencia jurídica conoce derechos de diversos tipos: económicos, familiares, patrimoniales, sociales, etc., pero, existe otra clase de derechos que por su trascendencia se consideran inherentes a la propia persona, estos últimos son los que definimos como derechos de la personalidad. El doctrinario Ernesto Gutiérrez y González define a los derechos de la personalidad como: "...los bienes constituidos por determinadas proyecciones físicas o psíquicas del ser humano, que las atribuye para sí o para algunos sujetos de derecho, y que son individualizadas por el

ordenamiento jurídico<sup>4</sup>. Podemos definirlos como aquellos derechos conferidos a la persona para proteger y defender de posibles ataques de terceros, los bienes esenciales a su propia naturaleza como son la vida, la libertad, la integridad corporal, el honor, entre otros, para lograr con ello el respeto a su categoría de ser humano y a su dignidad de persona.

### **1.2.1. ANTECEDENTES DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.**

Como ya mencionamos la teoría de los derechos de la personalidad tiene su origen en el Derecho Natural. Los teóricos representantes de esta escuela en el siglo XVII impulsaron la teoría de aquellos derechos que denominaron originarios, esenciales, fundamentales, naturales o innatos del hombre, esta planteaba la existencia de cierto tipo de derechos que nacen con el hombre, que corresponden a su naturaleza, y que preexisten a todo reconocimiento por parte del Estado, esta corriente de pensamiento sirvió de base a la Enciclopedia, cuya filosofía se vio plasmada en la Constitución de los Estados Unidos de Norte América, alcanzando posteriormente su máxima expresión en las tesis de la Revolución Francesa que en 1789 los convierte en los Derechos del Hombre y del Ciudadano.

Sin embargo cuando los derechos de la personalidad comenzaron a ser legislados perdieron, de alguna manera su esencia fundamentalmente privada y comenzaron a adquirir un matiz liberal que desconocía al Derecho natural y basaba su existencia en el contrato social; desde esta perspectiva los derechos de

---

<sup>4</sup> GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto, El patrimonio, 5ª ed., Ed. Porrúa, S.A., México(sic), 1995, pág. 745.

la personalidad lo son en virtud del pacto social que existe entre los miembros de la comunidad y reconocimiento que hace el Estado de ellos pero no por que deriven de la propia naturaleza del ser humano.

Esta tesis es reafirmada por el positivismo jurídico el cual va más allá al señalar que al considerarse que solo es Derecho lo que el legislador ha expedido como ley positiva, no cabe la posibilidad de la existencia de derechos innatos de la persona humana, no obstante, esta teoría fue trascendente debido a que sirvió de base para hacer una separación y retomar el derecho natural dejando al derecho público todo lo que tiene que legislarse sobre los derechos políticos del ciudadano frente al poder estatal, y reivindicando para el derecho privado los derechos innatos al ser humano, es decir, los derechos de la personalidad.

### **1.2.2. DIFERENCIAS Y SIMILITUDES DE LOS DERECHOS Y LOS ATRIBUTOS DE LA PERSONALIDAD.**

Ya señalamos anteriormente que son por derechos de la personalidad, ahora precisamos definir que entendemos por atributos de la personalidad para hacer la diferenciación entre ambos conceptos ya que, con mucha frecuencia se han confundidos o utilizado como sinónimos por los diversos tratadistas.

Los atributos de la personalidad son aquellas cualidades del individuo que lo diferencian de otros, son características peculiares del sujeto que cumplen una función identificadora y que le son otorgadas por el estado. La mayor parte de la doctrina coincide en señalar que los atributos de la personalidad son seis:

- Nombre,
- Domicilio,
- Estado civil,
- Nacionalidad,
- Patrimonio y,
- Capacidad.

La diferencia fundamental entre ambos derechos es que los derechos de la personalidad tutelan bienes esenciales al ser humano que son independientes del reconocimiento del estado, y los atributos de la personalidad son otorgados por el estado y dependen del reconocimiento de la autoridad estatal para su perfeccionamiento.

### **1.2.3. NATURALEZA JURÍDICA DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.**

Para poder precisar cual es la naturaleza jurídica de los derechos de la personalidad es indispensable hacer una diferenciación entre los derechos humanos y los derechos de la personalidad ya que, debido al objeto de estos existen autores que los han confundido.

Para algunos tratadistas no es posible que ambos derechos puedan coexistir debido a que su objeto es el mismo, sin embargo si bien es cierto que ambos reglamentan derechos subjetivos, no tangibles, no menos cierto es que existe una diferencia fundamental: los derechos humanos son los encargados de tutelar los derechos de tipo político que el individuo tiene frente a la autoridad, es decir, las prerrogativas de las que goza el ciudadano frente al poder público, un

ejemplo claro de ello es nuestra legislación; Dentro de nuestra Constitución los derechos humanos se encuentran contemplados en las llamadas Garantías Individuales que tutelan, entre otros, el derecho a la vida, a la libertad, a la salud, etc., la diferencia esencial con los derechos de la personalidad estriba en el hecho de que estos tienen su origen en la naturaleza misma de la persona humana, son aquellos de los que goza la persona por el sólo hecho de serlo, o lo que es lo mismo son innatos al ser humano y no se limitan a cuestiones de tipo político si no que se extienden a todos los ámbitos de la vida de un ser humano como son el aspecto físico, el social, el ambiental y todos aquellos que tengan que ver con el desarrollo y desenvolvimiento en sociedad de la persona humana.

Al este respecto Ignacio Galindo Garfías, hace el siguiente señalamiento: “Se distinguen de las garantías individuales, llamadas también derechos del hombre y de los que en el ámbito internacional se conocen como derechos humanos en que en tanto que estos son oponibles a la actividad del Estado, los derechos de la personalidad, por ser derechos absolutos, tienen como sujeto pasivo tanto a los órganos del Estado como a todos los particulares, quienes tienen el deber de respetarlos.”<sup>5</sup>

Otra de las diferencias que la doctrina plantea es que la naturaleza jurídica de los derechos de la personalidad es eminentemente privada, a diferencia de los derechos humanos de naturaleza pública. A este respecto Pacheco Escobedo, señala que de acuerdo al objeto que regulan estos dos tipos de derechos pueden tener su referente en el derecho público o en el derecho privado, es decir, los

---

<sup>5</sup> GALINDO GARFIAS, Ignacio, Derecho Civil, primer curso, parte general, personas, familia, op. cit pág. 319.

derechos humanos tienen un carácter eminentemente de derecho público ya que regulan derechos de tipo político que son oponibles al estado y deben ser regulados según esa naturaleza, sin embargo los derechos de la personalidad ostentan un carácter eminentemente privado ya que su transgresión la lleva a cabo directamente otro particular por lo tanto estos derechos caen en el ámbito de lo privado, y como tales deben ser regulados por el derecho privado que es el encargado de regular las relaciones entre los particulares. Disentimos con lo expresado por el autor ya que la violación a los derechos de la personalidad no es privativa de los particulares, la autoridad estatal también puede llegar a vulnerar, y de hecho ha transgredido los derechos de la personalidad de los particulares, aun y a pesar de que el órgano estatal debe ser el encargado de garantizar la paz social y la convivencia digna entre los miembros de la sociedad.

En lo personal considero que el carácter privado de los derechos de la personalidad lo es en función de que son derechos *personalísimos* que solo corresponde tutelar y ejercer al particular, por ello cualquier transgresión a estos ya sea por parte de otro individuo o por parte de la autoridad estatal es una violación dentro de la esfera jurídica de un sujeto en particular y por ello pertenece al ámbito de lo privado todo lo que tenga que ver con la reparación del daño.

Por otra parte con relación al carácter patrimonial de los derechos de la personalidad existen algunas teorías que consideran que aunque los derechos de la personalidad son inherentes al hombre no es posible incluirlos como parte integrante del patrimonio de las personas físicas ya que no están dentro del plano de lo material, ello por considerar que el patrimonio solo puede estar integrado por aquello que represente riqueza material.

Para el tratadista Ernesto Gutiérrez y González, el patrimonio no está constituido únicamente por la materia, en su origen la palabra patrimonio se identifica con todo aquello que significa abundancia de bienes, que significan utilidad en su concepto más amplio, por ello este autor considera que no es posible limitar al plano material el concepto de patrimonio ya que *bien o bienes*, en ese sentido originario gramatical, lo es tanto el tener un millón de pesos como el tener un buen nombre, un nombre limpio ante la sociedad por ello plantea que no es posible considerar que el patrimonio está formado única y exclusivamente con valores de índole pecuniaria y señala que actualmente ese criterio se ha ido transformando y ya se encuentran protegidos jurídicamente, tanto valores de índole pecuniaria, como valores morales o afectivos.

De acuerdo con lo anterior Jorge Alfredo Domínguez Martínez, señala que los derechos de la personalidad tienen un carácter fundamentalmente patrimonial y propone ampliar el concepto tradicional de patrimonio así como su contenido ya que este no se encuentra únicamente conformado por bienes de tipo material, y dentro de este no debe excluirse a los derechos de la personalidad, considera que estos deben de ser estudiados con independencia al patrimonio, como un capítulo a parte del Derecho de las Personas, por ser aquellos parte integrante precisamente de la personalidad del sujeto.

En resumen, de las aseveraciones anteriormente vertidas podemos desprender que el patrimonio no está únicamente conformado por bienes de naturaleza estrictamente material, si no que también está constituido por los Derechos de la Personalidad, ya que no hay razón para considerar que la noción de patrimonio se restrinja sólo a la cuestión material.

#### **1.2.4. OBJETO DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.**

Como ya quedó establecido todo ordenamiento jurídico positivo esta conformado por un conjunto de normas tendientes a proteger la vida, la libertad, la integridad física de las personas, el honor, etc., en tal virtud los derechos de la personalidad son aquellos que tienen por objeto garantizar el pleno respeto a los bienes, atributos o cualidades fundamentales de la persona humana de manera integral, esto es en todos los ámbitos de su existencia física, psicológica y/o social. Los derechos de la personalidad son aquellos derechos sobre los que el individuo ostenta su poder jurídico de actuación frente a todos los demás miembros de la comunidad, son los bienes inherentes a su personalidad y a su condición de ser humano.

#### **1.2.5. CARACTERÍSTICAS DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.**

El doctrinario José Castan Tobeñas estableció ciertas características fundamentales de los derechos de la personalidad que fundamento en su carácter de derechos esenciales y son las siguientes:

“- Son derechos originarios o innatos, que se adquieren simplemente por el nacimiento, sin necesidad del concurso de medios legales de adquisición. No obstante las denominaciones de que se trata son muy discutidas y se hace notar, en cuanto a la idea que envuelven, que no todos los derechos de la personalidad son derechos innatos, ya que algunos de ellos como el derecho moral de autor, no surge sobre la base del simple supuesto de la personalidad y necesitan la concurrencia de ciertas circunstancias de hecho.

- Son en principio derechos subjetivos privados ya que corresponden a los individuos como simples seres humanos y se proponen asegurarles el goce del propio ser, físico y espiritual. Sin embargo, se ha de tener en cuenta, de un lado, que algunos de esos derechos de la personalidad en ciertos aspectos, pueden también ser clasificados entre los derechos subjetivos públicos y, de otro, que los derechos de la personalidad, aun cuando sean derechos fundamentalmente privados participan de elementos públicos. como sucede también con los derechos de familia, por lo que la mayor parte de estos derechos son también deberes.

- Son derechos absolutos o de exclusión en el sentido de su oponibilidad erga omnes. No son, en cambio absolutos n cuanto a su contenido pues están condicionados por las exigencias del orden moral y las del orden jurídico que obligan a ponerlos en relación con los derechos de los demás hombres y los imperativos del bien común.

- Son derechos personales, o más bien, extrapatrimoniales, lo que no obsta para que su lesión pueda dar lugar a consecuencias patrimoniales, por la vía del resarcimiento del daño, encaminada a garantizar el equivalente de aquellos bienes personales que constituyen el objeto de los Derechos de la Personalidad.

- Son además los Derechos de la Personalidad, como inherentes a la persona, intransmisibles y no susceptibles de disposición por el titular.

- Son finalmente, y por razón de su misma nota de esencialidad, irrenunciables e imprescriptibles.”<sup>6</sup>

---

<sup>6</sup> CASTAN TOBEÑAS, José., Los Derechos de la Personalidad, Edit. Instituto Editorial Reus. Centro de enseñanza y publicaciones (S.A.), Madrid, 1952, p.6.

### 1.2.6. CLASIFICACIÓN DE LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD.

No existe actualmente en la doctrina una clasificado uniforme de los llamados Derechos de la Personalidad lo anterior debido a que, aunque debieran ser valores universalmente reconocidos, varían de acuerdo al tiempo y a la legislación del país de que se trate, no obstante la doctrina ha clasificado a estos derechos en tres grandes tipos de acuerdo con lo que establece Hugo Gatti, estos son:

“- Derechos de la individualidad a través de sus signos distintivos:

Derecho al nombre.

- Derechos de tipo moral:

Derecho a la libertad,

Derechos al honor,

Derecho a la esfera secreta de la propia persona:

- Derecho al secreto,

- Derecho a la propia imagen,

Derecho moral de autor.

- Derecho a la inviolabilidad corporal o física:

Derecho a la vida,

Derecho a la integridad corporal,

Derecho sobre el propio cuerpo y sobre el cadáver.”<sup>7</sup>

---

<sup>7</sup> GATTI E. Hugo, Concepto de Personalidad, Enciclopedia Jurídica OMEBA; Edit. Dri skill, Tomo XXII, Argentina, 1991, pág. 128

Los Derechos a la individualidad son aquellos a través de los cuales se realiza de una manera general y normal la función identificadora de la persona como es el derecho al nombre.

Por cuanto hace a los derechos de tipo moral estos incluyen los siguientes:

#### **1.2.6.1. Derecho a la libertad.**

Este derecho comprende aquellas manifestaciones del libre ejercicio de la autonomía humana que la ley protege como atributo de la personalidad, podría ser también considerada como el libre desenvolvimiento de la propia actividad física, psíquica e individual dentro de los límites señalados por el ordenamiento jurídico.

Es posible distinguir dentro del orden de la protección jurídica al derecho a la libertad, dos grandes esferas: las llamadas libertades públicas, garantizadas por el derecho público, y las libertades privadas y protegidas por el derecho civil y el derecho penal. Nuestra Constitución establece diversas formas específicas de protección al derecho a la libertad como son: la libertad física, libertad de enseñanza, libertad de pensamiento, libertad de reunión, libertad de asociación, libertad de reproducción, libertad de trabajo, libertad de tránsito, libertad de expresión, libertad de imprenta, libertad de educación, libertad de cultos, por mencionar los algunos.

#### **1.2.6.2. Derecho al honor.**

Ya hemos mencionado como parte de los derechos de la personalidad el derecho que protege la integridad física de las personas, no obstante en este rubro nos referiremos a la integridad moral de la persona. Es importante señalar

que este derecho engloba a la vez dos aspectos fundamentales: el derecho al honor propiamente dicho y el derecho a la esfera secreta de la propia persona que será estudiado posteriormente.

La palabra honor dentro del campo del derecho puede ser entendida en un sentido subjetivo y objetivo. En sentido objetivo el honor esta constituido por la fama o la reputación que tiene frente a los demás una persona, además de la estimación de que goza una persona dentro del núcleo social. En el sentido subjetivo el honor es el sentimiento de la propia dignidad, la estimación que la persona tiene de sí misma con relación a su conciencia moral.

La violación del honor puede asumir muy diversas formas; puede configurarse con hechos, escritos, palabras e incluso con caricaturas, en demérito de la credibilidad de la persona o su estima, exponiéndola al descrédito público o desprecio.

### **1.2.6.3. Derecho a la esfera secreta de la propia persona.**

Dentro de los derechos de la personalidad existe otro tipo de derechos que protegen aspectos fundamentales de la vida humana como es el derecho a la esfera propia de la persona humana, que protege fundamentalmente la inviolabilidad de la vida privada de las personas contra las intromisiones e indiscreciones ajenas tanto de particulares como de las autoridades publicas. Las manifestaciones típicas de este derecho son dos:

- El derecho al secreto, que consiste en la protección a ciertas áreas de la esfera humana que deben de mantenerse en su intimidad, ajena del conocimiento de terceros. Se considera un ilícito divulgar tales manifestaciones sin corroborar

que realmente esas situaciones sean reales. Existen diversos tipos de derecho al secreto como son el secreto de la correspondencia, el secreto profesional y el secreto religioso, etc.

- El derecho a la propia imagen, que se podría definir como el derecho al aspecto. Este derecho protege la posibilidad de toda persona de arreglarse de la forma que considere conveniente. Las reglas morales son las únicas que en un momento dado podrían sancionar este tipo de conductas.

#### **1.2.6.4. Derecho moral de autor.**

El derecho de autor se ha definido como aquel reconocimiento que hace el estado a la creación que surge del pensamiento del ser humano, llámese idea u obra, misma que llevará su nombre y nadie deberá mutilarla o alterarla. Este derecho conlleva la protección que el estado debe a esa obra y la obligación de la autoridad de que sólo el creador de la misma pueda explotarla directamente.

En cuanto al tercer plano de esta clasificación, los derechos relativos a la existencia física o inviolabilidad corporal, baste mencionar que dentro de estos se encuentra el derecho a la vida, que constituye el mayor de los derechos de la personalidad así como el derecho a la integridad corporal y el derecho a la libre disposición del cuerpo los cuales serán materia de los apartados siguientes.

#### **1.2.7. LAGUNA LEGISLATIVA QUE ENFRENTAN LOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD EN EL DERECHO CIVIL.**

Actualmente no existe en nuestro Código Civil para el Distrito Federal vigente ni en ningún otro cuerpo de leyes disposición alguna que tutele o disponga

lo relativo a los derechos de la personalidad, al respecto Ernesto Gutiérrez y González hace la siguiente reflexión: "...Lo que son derechos patrimonial-pecuniarios, están claramente establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos... Están además ampliamente reglamentados en el Código Civil, y... debidamente protegidos en el Código Penal... En cambio, los Derechos de la Personalidad, parte patrimonial moral, si bien están apuntados en la Constitución...NO HAY NADA SISTEMÁTICO SOBRE LOS MISMOS DERECHOS DE LA PERSONALIDAD EN EL CÓDIGO CIVIL, y... Vuelven a aparecer algunos de ellos en el Código civil y otros en el Código penal, pero ya *no como Derechos en sí*, sino como derecho a una indemnización cuando han sido violados, y esa indemnización por otra parte, en el Derecho penal, se deja en manos del ministerio público... Resulta así, que se le ha dado toda la importancia que merece a lo pecuniario, a lo económico, PERO SE HA DESCUIDADO LA REGLAMENTACIÓN DE LOS ASPECTOS DEL PATRIMONIO MORAL."<sup>8</sup>, y agrega que ello se debe a que se le ha dado mas importancia al estomago, a la bolsa, al dinero, que a la dignidad humana.

Es imperiosa la necesidad de que exista una regulación específica relativa a los derechos de la personalidad ya que si bien el Código Civil regula el *patrimonio material* y el Código Penal sanciona su violación, también el Código Civil debe ser el encargado de regular al *patrimonio moral* de las personas partiendo de que el patrimonio de una persona no sólo se encuentra formado por lo material sino también por lo moral, es por ello que si ya que el Código Penal sanciona la violación a los derechos de la personalidad, debe existir, por lógica una ley que los

---

<sup>8</sup> GUTIÉRREZ Y GONZÁLEZ, Ernesto, El patrimonio, op cit. págs. 705-707

tutele y esta debe ser la misma que regula el patrimonio material de las personas, es decir, el Código Civil.

### **1.3. DERECHO A LA VIDA.**

El primero y más importante de los derechos de la personalidad es el derecho a la vida, sin la protección jurídica a este derecho primigenio no sería posible cumplir la finalidad de todo orden jurídico que es garantizar la convivencia pacífica entre los seres humanos. El objeto de este derecho es la vida misma como bien supremo del hombre cuya titularidad le corresponde a la persona y le importa a la sociedad y al Estado, es un derecho esencial por antonomasia.

Para el autor Alberto Pacheco Escobedo, el derecho a la vida es uno de los pilares básicos, quizá el más importante de todo el orden jurídico y debe ser analizado desde dos perspectivas: por una parte como derecho que se debe de respetar por parte de los demás y, por otra como obligación de vivir que tiene el propio sujeto en relación consigo mismo.

#### **1.3.1. MOMENTO EN QUE SE GENERA EL DERECHO A LA VIDA.**

Enormemente discutida por diversas disciplinas ha sido la cuestión del inicio de la vida sobretodo por la importancia que reviste al abordar temas tan trascendentes como el del aborto. El momento en que se genera el derecho a la vida es sumamente trascendente ya que de ello depende el inicio de la personalidad de un sujeto y cuando se comienza a considerar como persona.

Existen muy diversas posturas al respecto, una de ellas es la de Jorge Mario Magallón Ibarra, quien aclara que, si bien es cierto que la determinación del

nacimiento tiene una gran trascendencia para el derecho, ello no implica que se le brinde tutela jurídica a un embrión que, si bien es cierto, se encuentra protegido por la ley contra cualquier ataque, ello no implica que le sea reconocida su personalidad ya que ello depende del hecho de su nacimiento que es un acontecimiento futuro incierto, por lo cual no puede ser considerado persona sino hasta entonces.

A este respecto el Código Civil para el Distrito Federal establece en su artículo 22 que:

La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; PERO DESDE EL MOMENTO EN QUE UN INDIVIDUO ES CONCEBIDO, entra bajo la protección de la ley y SE LE TIENE POR NACIDO PARA LOS EFECTOS DECLARADOS EN EL PRESENTE CÓDIGO.<sup>9</sup>

Por su parte el artículo 337 de ordenamiento civil en cita, señala que:

PARA LOS EFECTOS LEGALES, SOLO SE TENDRA POR NACIDO AL QUE, DESPRENDIDO ENTERAMENTE DEL SENO MATERNO, VIVE VEINTICUATRO HORAS O ES PRESENTADO VIVO ANTE EL JUEZ DEL REGISTRO CIVIL. Faltando alguna de estas circunstancias, no se podrá interponer demanda sobre la paternidad o maternidad.<sup>10</sup>

De la simple lectura de los artículos citados pareciera que existe una contradicción entre ellos toda vez que el artículo 22 señala que se tiene por nacido a un individuo desde el momento de ser concebido para los efectos declarados en

---

<sup>9</sup> Código Civil para el Distrito Federal, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México(sic), 2001, pág.

4.

<sup>10</sup> Ibidem, pág. 49.

el Código y el 337 habla de la llamada *Teoría de la viabilidad* es decir, establece que los dos requisitos para que una persona sea considerada nacida se requiere a) Que viva 24 horas después de desprendido del seno materno y/o, b) Que sea presentado ante el Registro Civil vivo, sin embargo no hay tal confusión ya que el texto del artículo 22 es claro al establecer que es para los efectos de la protección legal, se le tiene por nacido físicamente hablando, pero aun no ha nacido y el artículo 337 establece la regla para cuando ese nacimiento ocurre, por ello se dice que el primero se aclara con el contenido del segundo.

En contraposición a esta postura Alberto Pacheco, afirma que el *no nacido* sí es persona. Este tratadista señala que no debe hacerse ninguna diferenciación entre el *no nacido* y el ya nacido en cuanto hace a su derecho a vivir ya que el hecho de vivir en el seno materno no constituye ninguna circunstancia que le quite su derecho a la vida ya que, en relación con la vida vivir en el seno materno es un mero accidente transitorio. Para Pacheco el derecho a la vida del *no nacido* se basa precisamente en que la persona humana lo es desde el momento mismo de la concepción, a lo cual es una realidad biológica y científicamente comprobada.

Las posturas a este respecto son diversas y cabe aclarar que por el alto contenido de interés social, económico, cultural y hasta religioso del tema en la actualidad no ha sido posible llegar a un consenso.

### **1.3.2. PROTECCIÓN DEL DERECHO A LA VIDA EN LA LEGISLACIÓN CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

El artículo 14 Constitucionalmente establece la protección del derecho a la vida, textualmente en su párrafo segundo determina:

“Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades posesiones o derechos, si no mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.”<sup>11</sup>

De lo anterior se desprende la protección a nivel constitucional del Derecho a la vida y la prohibición a cualquier persona de atentar en contra de este derecho fundamental.

En materia penal nuestro Código Penal para el Distrito Federal contempla delitos contra la vida e integridad física de la persona como son: el delito de homicidio, el de infanticidio, ayuda al suicidio y como forma especial del derecho de protección a la vida se encuentra la legítima defensa. Mención aparte requiere el tema del aborto del cual solo haremos planteamientos generales.

El tema del aborto está íntimamente ligado con el derecho de los seres humanos y, principalmente de las mujeres a la libre disposición de su propio cuerpo. Es obvio que ninguna mujer está a favor del aborto, sin embargo las condiciones socio-económicas ligadas a la mala educación acerca de los métodos anticonceptivos a provocado que cada vez más y más mujeres tengan que recurrir de manera clandestina a esta práctica. En nuestro país el aborto es un delito, sin embargo no hay que dejar de lado nuestra realidad; En México aumentan de manera alarmante los índices de mortalidad femenina en condiciones *sospechosas* por causa de abortos practicados de manera clandestina y en

---

<sup>11</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Sista S.A. de C. V., México(sic), 2001, pág. 7.

condiciones de insalubridad. Desde nuestro punto de vista el problema del aborto en no debe pertenecer al campo del derecho penal, el orden normativo punitivo no puede darle solución, este problema es eminentemente de salud pública y corresponde conocer única y exclusivamente a las autoridades de salud quienes son las responsables de salvaguardar el bienestar físico y mental de la población.

En otro orden de ideas, grandemente debatida ha sido la conveniencia o no de aplicar la pena de muerte en nuestro país para delitos como el secuestro y la violación, sin embargo aunque en México nunca se ha ejecutado una sentencia de este tipo nuestra Constitución si contempla la aplicación de la pena de muerte para algunos casos, el artículo 22 último párrafo establece:

“Queda también prohibida la pena de muerte, por delitos políticos, y en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación o ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar.”<sup>12</sup>

Este artículo establece aquellos casos en los que se podría aplicar la pena de muerte. Cabe aclarar que aunque pueda parecer un contrasentido el precepto constitucional citado debe interpretarse a contrario sensu, es decir, debe entenderse que efectivamente constituye una defensa al derecho a la vida toda vez que determina puntualmente cuáles son los casos en los que se puede privar de la vida a una persona, es decir, que establece claramente los límites a los cuales se debe ajustar la actuación del Estado.

---

<sup>12</sup> *Ibidem*, pág. 15.

En lo personal considero que la aplicación de la pena de muerte pone en manifiesta la incompetencia de un sistema legal cuya justificación existencial es la protección de los derechos de los individuos que lo conforman. No debemos olvidar que el bien jurídico fundamental es la vida, sin el derecho a la vida no es posible justificar la existencia de los derechos por lo cual, un sistema que condene a un hombre a pagar por sus culpas con su propia vida es un sistema inservible que no garantiza los derechos de los ciudadanos y que no confía en su sistema de readaptación social.

Cabe hacer mención de que el derecho a la vida no es solo el derecho a no ser privado de ella, constituye además el derecho a obtener del estado las condiciones mínimas que hagan de la vida un bien apreciable, es decir, el establecimiento de ciertas condiciones generales que favorezcan o posibiliten una vida sana y prolongada.

#### **1.4. DERECHO A LA LIBRE DISPOSICIÓN DEL CUERPO.**

Cada ser humano como ente individual e independiente de los demás tiene un cuerpo propio, no obstante la cuestión de si existe o no un derecho sobre la propia persona ha sido una de las más controvertidas en el campo de los derechos de la personalidad. Existen posturas encontradas a este respecto, hay quienes consideran que así como el ordenamiento legal, al atribuir a una persona un derecho real, declara que la voluntad del titular es decisiva con relación a esa cosa así también la voluntad de la propia persona es decisiva en cuanto a su propia persona ya que el ser humano es dueño de si mismo. Por otro lado hay quienes argumentan que no es posible aceptar un derecho sobre la propia

persona ya que el Derecho no puede recaer sobre fuerzas físicas, psíquicas o intelectuales por que estas no pueden separarse del hombre del que forman parte; Otra postura determina que no puede aceptarse la existencia de un Derecho sobre el propio cuerpo como integridad orgánica ya que la propia persona vendría a ser sujeto y objeto del Derecho.

Debemos entender que cuando hablamos de derechos sobre la propia persona o sobre el propio cuerpo nos referimos al derecho subjetivo genérico que tiene el hombre sobre su propia persona mismo que le permite disponer de las distintas partes que integran su organismo humano.

#### **1.4.1. CONCEPTO DEL DERECHO A LA LIBRE DISPOSICIÓN DEL CUERPO.**

Este derecho podría definirse como la facultad que tiene la persona de disponer de su propio cuerpo así como de su propia actividad. Constituye un derecho personal debido a que se garantiza al hombre el derecho objetivo consistente en la facultad natural de disponer de su propio cuerpo, de la propia vida y de la propia actividad física.

#### **1.4.2. NATURALEZA JURÍDICA DEL CUERPO HUMANO**

Con el objeto de poder prosperar en el estudio de este derecho es imprescindible determinar cual es la naturaleza jurídica del cuerpo humano. Anteriormente se consideraba que durante la vida de una persona, ni su cuerpo ni las partes separadas de este podían ser consideradas cosas dentro del orden jurídico, ello traía como consecuencia la ilicitud de los contratos que tuvieran por

objeto partes del cuerpo humano, sin embargo en virtud de que el derecho no se estanca sino que esta en una constante evolución y que debe ir siempre al paralelo con los cambios que sufre nuestra sociedad, en la actualidad se ha reconocido la validez y obligatoriedad de los contratos que tienen por objeto partes del cuerpo humano, sobre todo de naturaleza renovable (sangre, cabello, leche materna, etc.)

#### **1.4.3. LIMITES DE DERECHO A LA LIBRE DISPOSICION DEL CUERPO.**

En otro orden de ideas, mención aparte requiere dos situaciones que involucran tanto el derecho a la vida como a la libre disposición del cuerpo y que han sido materia de múltiples debates: El suicidio y la eutanasia.

##### **1.4.3.1. El suicidio.**

Podría considerarse que, originariamente la obligación de la persona humana es mantenerse con vida, esta aseveración incluye dos aspectos fundamentales: por un lado la obligación del ser humano de allegarse todos los medios que sean posibles para su subsistencia y, por otro lado la obligación de mantenerse con vida, es decir, frente al derecho a la vida no puede existir un derecho a la muerte. Sin embargo, cuando hablamos de los derechos de la personalidad y dentro de ellos el derecho a la libre disposición del cuerpo podría pensarse que el suicidio constituye un acto permisible y hasta tolerado debido a la autodeterminación que envuelve, bajo esta lógica existen autores que han analizado la existencia del derecho a la muerte propia, paralelo al derecho a la vida, sobre la hipótesis de que ya que en todo hombre tiene derecho a vivir

también tiene derecho a morir, toda vez el derecho a la vida implica la facultad de disponer de ella quitándosela, sin embargo existe una corriente doctrinaria que afirma que el individuo carece de la facultad de disponer de su cuerpo para quitarse la vida esgrimiendo dos razones fundamentales: a) La vida humana representa no solo un bien para el propio hombre, sino también para la familia, la sociedad y el estado; y b) Si bien la ley no pena el suicidio, lo considera un delito ya que es sancionado penalmente aquel que influya o que preste ayuda al suicida.<sup>13</sup>

Sin duda alguna la vida es un derecho fundamental, no obstante considero que no puede llevarse a extremos tales que justifique, en ejercicio de él, un derecho a suprimirla, no es posible ni jurídica ni lógicamente hablar de un Derecho al suicidio. Aunque en sentido estricto, jurídicamente no existe la obligación de mantenerse con vida (lo cual implica que nadie esta obligado jurídicamente consigo mismo a vivir), la vida humana *per se* constituye un bien jurídico fundamental y por ello su conservación le importa a todos los miembros de la comunidad y el Estado esta obligado a protegerla, es por ello que, paralelo al derecho a la vida, existe la obligación personal de conservarla y de emplearla de la mejor forma posible.

#### **1.4.3.2. La Eutanasia.**

En otro orden de ideas se encuentra el tema de la eutanasia. Cuando la muerte de una persona es considerada inminente surge la interrogante de hasta que punto se considera lícita la conducta de quien ayuda al que sufre a apurar su

---

<sup>13</sup> GATTI, E. Hugo, Diccionario de Filosofía, op. cit. pág. 129.

muerte o a omitir los medios que la prolongarían. La palabra eutanasia proviene de la palabra griega *eu* que quiere decir *bien* y *thánatos* que quiere decir *muerte*, es decir que etimológicamente eutanasia quiere decir buena muerte o bien muerte sin sufrimiento. A este respecto, recientemente hemos tenido conocimiento del caso de Holanda que pretende convertirse en la primera nación que legalice la eutanasia. El día 28 de noviembre del año dos mil los legisladores del parlamento Holandés aprobaron con 104 votos a favor y 40 en contra un proyecto de ley que permite a los médicos ayudar a los pacientes a morir bajo condiciones estrictas, para los partidarios del proyecto de ley holandés, incluyendo muchos médicos afirman que la nueva ley protege los derechos de los pacientes, en tanto que quienes se oponen a la medida alegan temores de abuso de la practica.<sup>14</sup>

En nuestra legislación esta practica no se encuentra permitida, en este sentido, considero que al ser la vida de un ser humano un bien jurídico fundamental no puede quedar bajo el arbitrio de ninguna persona distinta a la titular de la vida quitársela o no, de la misma manera que el planteamiento anterior si pensamos que toda persona que tiene derecho a la vida también tiene derecho a la muerte esta decisión corresponde única y exclusivamente al titular de bien jurídico tutelado por ello ninguna otra persona podría decidir sobre la vida de alguien mas por muy desesperada que sea la situación. En aquellos casos en que es el propio enfermo quien solicita la eutanasia debe considerarse de igual forma que quien coadyuve a alguien a apurar su muerte también caería en el supuesto anterior.

---

<sup>14</sup> REUTERS, Afp y Ap., Legalizarán eutanasia en Holanda. La Jornada, Año 17, No. 5836, México(sic), Noviembre de 2000, contraportada.

#### **1.4.4. DERECHO SOBRE PARTES SEPARADAS DEL CUERPO.**

Como ya mencionamos la doctrina ha aceptado la licitud de los contratos que tienen por objeto partes del cuerpo, ello siempre y cuando la separación de estas sea con el *consentimiento* de la persona interesada o de aquellas quienes están obligadas a cumplir su voluntad. La separación hecha de forma diversa constituye un ilícito.

Otro requisito para considerar válidos los contratos de este tipo es que las partes sobre las que versen no sean consideradas indispensables para la sobrevivencia de un ser humano, ya que no es posible acceder al trasplante de un órgano vital de un ser vivo por considerarse que este pone en grave riesgo la salud del donante. En este caso no se estaría frente a un derecho de disposición del cuerpo sino de disposición de su propia vida. En este sentido la Ley General de Salud en su artículo 322 establece claramente:

“Queda prohibido realizar el trasplante de un órgano único esencial para la conservación de la vida y no regenerable, de un cuerpo humano vivo a otro cuerpo humano vivo.”<sup>15</sup>

Se considera ilícita y se compromete la responsabilidad civil o penal la separación hecha contra o sin la voluntad de la persona.

Cabe aclarar que cuando hablamos de partes no renovables la discusión es en otro sentido. Los casos en los que se considera lícita la separación de partes no renovables del cuerpo dependen de dos hipótesis fundamentales: que medie el consentimiento del interesado y que la separación se haga en su propio

---

<sup>15</sup> Ley General de Salud, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México(sic), pág. 165.

beneficio, como es el caso de las amputaciones, sin embargo es dudoso el contrato por el que una sujeto admite la separación de una parte no renovable de su organismo en beneficio de un tercero, en particular cuando esa separación disminuye en forma apreciable el funcionamiento del organismo del donante.

#### **1.4.5. DERECHO SOBRE EL CADÁVER.**

El cuerpo humano con la muerte deviene cadáver y es objeto de especial tratamiento jurídico. La naturaleza jurídica del cadáver a sido una de las cuestiones más debatidas dentro de la ciencia jurídica. Algunos autores le niegan la calidad de cosa y lo consideran como un residuo de la personalidad y otros consideran que como con la muerte se extingue la personalidad el cadáver deviene una cosa bajo la protección del orden jurídico, impuesta por razones de carácter ético, religioso, sanitario.

Normalmente se le reconoce al propio individuo la facultad de preestablecer antes de su muerte lo que desea que se haga con su propio cadáver frente a esta determinación es estado se mantiene respetuoso de ello siempre y cuando no se violente la ley, la moral o las buenas costumbres. De igual forma se admite como lícita la disposición *post mortem* del cadáver o una de sus partes, con fines científicos, didácticos o humanitarios, en los casos en los que no se haya previsto esta situación serán los legítimos herederos quienes decidirán la manera como se dispondrá del cadáver.

## **1.5. DERECHO A LA INTEGRIDAD CORPORAL.**

Además de la vida en sí misma, la ley protege la integridad física de la persona humana contra cualquier tipo de ataque. El ser humano tiene derecho a que su cuerpo, que es la materia que resguarda su vida, no sufra ataques injustos que puedan ponerlo en peligro de desaparecer o de menoscabar sus funciones.

### **1.5.1. CONCEPTO DEL DERECHO A LA INTEGRIDAD CORPORAL.**

El derecho a la integridad corporal consiste en la obligación que impone el estado a sí mismo y a los miembros de la comunidad de no dañar ya sea interna o externamente, por cualquier medio, el cuerpo de otra persona sin que medie consentimiento expreso y en virtud de una causa justificada, implica la imposición a todos los miembros de la comunidad de abstenerse de realizar cualquier acto tendiente a lesionar el cuerpo humano. Tiene por objeto la integridad corporal.

El derecho a la integridad física así como las demás Garantías Individuales se encuentran tutelados por nuestra Constitución. Por regla general no debe ser violentado. La excepción a esta regla son aquellos casos en los que conforme a leyes específicas establecidas con anterioridad, el estado obliga al individuo a soportar atentados en contra de su integridad física por razones de interés general y para salvaguardar el bien común; un ejemplo de ello son las campañas de vacunación infantil.

Es necesario precisar que este derecho tiene limitantes; Son aquellos casos en los que su violación no constituye un delito sino una causa de justificación, por ejemplo el reconocimiento médico. Es indudable que el consentimiento de una persona para ser sometida a un reconocimiento médico, o bien a inspecciones o

exámenes periciales es indispensable. No es legal ordenar contra la voluntad del interesado el examen pericial para comprobar el embarazo de una mujer, aun en los casos en los que exista peligro de suposición, supresión u ocultamiento del parto. De igual forma tampoco puede sin el consentimiento de una persona, verificar por medio de peritos la existencia de enfermedades o defectos que podrían determinar la procedencia o no de la nulidad de un matrimonio o bien del divorcio. En materia de filiación se han presentado numerosos problemas con relación la prueba hematológica, se ha cuestionado si un juez puede ordenar un examen sanguíneo de las partes para determinar por este medio la filiación de un sujeto, al este respecto considero que no es posible someter a la fuerza a una persona a un examen de sangre sin que exista su consentimiento. En todos estos casos ha sido cuestionada la legitimidad del ejercicio de este derecho y no ha sido posible llegar a un acuerdo generalizado.

Por otro lado, cuando hablamos de una causa justificada tenemos también el ejemplo de las intervenciones quirúrgicas de emergencia que se dan cuando se practican mutilaciones en el cuerpo de un sujeto con el objeto de salvarle la vida, ello afecta necesariamente la integridad de la persona, sin embargo no es posible hablar de violación al derecho a la integridad corporal ya que se trata de salvaguardar el bien jurídico por excelencia que es la vida misma.

Por otra parte tenemos los casos de empleos en los que se pone en peligro la integridad corporal de un individuo como son los contratos laborales en los que se realizan actividades peligrosas o que impliquen o riesgo para la integridad física de las personas, como pueden ser trabajos a grandes alturas o profundidades o manipulación con elementos explosivos. Este tipo de contratos se consideran

legítimos toda vez que se perfecciona por medio del consentimiento y la aceptación por el trabajador de las condiciones de trabajo, siempre y cuando exista una contraprestación a cambio. Al igual que estas labores la controversia surge también por lo que hace a la licitud de ciertos juegos o deportes peligrosos y aquí la controversia surge sobre si es posible configurar la responsabilidad civil o penal cuando se ocasiona lesiones en los deportes, ejemplo el boxeo. A este respecto, la doctrina se ha inclinado por considerar la licitud de estas actividades en virtud de que la víctima es quien se a colocado en la situación de peligro para su vida o su integridad corporal, esto quiere decir que a obrado dentro de su propia esfera de derecho y de forma voluntaria; Quien participa en una pelea de box consiente o admite la posibilidad de que su integridad fisica pueda ser afectada, aceptando por anticipado los peligros, que derivan de haberse dedicado voluntariamente a esa actividad deportiva.

### **1.5.2. PROTECCIÓN CONSTITUCIONAL DEL DERECHO A LA INTEGRIDAD CORPORAL.**

En nuestra Carta Magna el Derecho a la Integridad Corporal se encuentra previsto en el artículo 22 párrafo primero que establece:

“Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes, y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentes.”<sup>16</sup>

---

<sup>16</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit , pág. 16.

Cabe señalar que esta, como muchas disposiciones más de nuestra legislación carecen de efectividad ya que aunque constitucionalmente se encuentra prohibidas estas conductas se siguen presentando y por tratarse de acciones que constituyen delitos de efectos instantáneos es imposible hacer que las cosas se vuelvan al estado en el que se encontraban.

En materia penal existe el título Decimonoveno del Libro Segundo del Código Penal denominado Delitos contra la vida y la integridad corporal, allí se tipifican diversas conductas que transgreden el derecho a la integridad corporal, como es el artículo 288 que tipifica el delito de lesiones y que expresamente señala:

“Bajo el nombre de lesión, se comprende no solamente las heridas, escoriaciones, contusiones, fracturas, dislocaciones, quemaduras sino toda alteración en la salud y cualquier otro daño que deje huella material en el cuerpo humano, si esos efectos son producidos por una causa externa.”.<sup>17</sup>

Su transgresión esta sancionada por el derecho penal a través de diversas figuras como por ejemplo el delito de lesiones, no obstante la regulación de este derecho no debe corresponder solamente a la materia penal, este es otro ejemplo de la imperiosa necesidad de que se legislen en materia civil los derechos de la personalidad ya que constituyen parte del patrimonio de las personas y por lo tanto deben de estar regulados por el Derecho Civil, es una incongruencia que la violación al derecho a la integridad corporal se encuentre sancionado en el Código penal mientras que ese derecho no se encuentra tutelado por el Derecho Civil; por

---

<sup>17</sup> Código Penal del Distrito Federal, 59ª ed., Porrúa, S.A., México(sic), 2001, pág. 88.

ejemplo, cuando se estudia el delito de robo o de despojo es indispensable remitirse al Derecho Civil para saber que es lo que se entiende por bien mueble o por bien inmueble para poder estar en aptitud de determinar si se encuadra o no la conducta en este supuesto, de igual forma en los casos de violación a los derechos de la personalidad es necesario remitimos a una disposición que especifique cuales son estos para poder así saber si fueron transgredidos o no y en que medida.

### **1.5.3. MUTILACIONES. Esterilización y Contracepción.**

El derecho a la integridad corporal constituye uno de los derechos de la personalidad de mayor trascendencia y toma especial importancia cuando retomamos el problema planteado en esta investigación: la violación al consentimiento informado. Como ya ha quedado definido la transgresión a este derecho incluye tanto la mutilación como el menoscabo o disminución de alguna de las funciones o capacidades del ser humano, este es el caso de la esterilización forzada.

Anteriormente mencionamos que un factor fundamental para considerar que este tipo de prácticas son lícitas es el *consentimiento* del sujeto pasivo. Cuando la esterilización se practica con el consentimiento de una persona debe considerarse como un acto válido de disposición del cuerpo, sin embargo, cuando el consentimiento esta ausente se ven violentadas gravemente las garantías de la persona. Se han documentado casos de violación a la integridad corporal sobretodo en comunidades rurales y zonas marginadas. Por medio de engaños o promesas de contraprestaciones en dinero o en especie los prestadores de

servicios de salud colocan a las mujeres que recién dieron a luz, el dispositivo intrauterino (DIU) o les practican ligaduras de Trompas de Falopio, técnicamente llamadas Oclusión tubaria bilateral (OTB) sin su consentimiento, trayendo consigo graves consecuencias no sólo físicas sino también psicológicas y sociales.

La violación al consentimiento informado transgrede las garantías individuales de las personas, y coartan su derecho a ejercer de manera libre y responsable su sexualidad, tal y como lo establece el artículo 4° Constitucional, por ello considero de suma importancia incluir al consentimiento informado como parte de los derechos humanos de la mujer para estar en posibilidad de exigir su cumplimiento y sancionar a quienes no lo respeten. El propósito del consentimiento informado es garantizar a toda la población usuaria de los servicios de salud el ejercicio de su derecho a la libre decisión y con ello lograr el respeto a su autonomía y a su dignidad.

## CAPITULO 2. LOS DERECHOS DE LA MUJER EN MATERIA DE SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA.

### 2.1. LOS DERECHOS DE LA MUJER.

Desde los tiempos más remotos, la mujer ha contribuido al desarrollo económico, político y social de las diversas civilizaciones, no obstante su condición de igualdad frente al varón no siempre ha sido admitida, ya es conocido que la mujer, no ha gozado de los privilegios, libertades y derechos que han ejercido los hombres.

A este respecto, existen muy diversas opiniones, por ejemplo la manifestada por Mireille Roccatti quien señala: "Al margen de cualquier apreciación subjetiva, al hablar de la mujer es opinión ampliamente comentada aquella que asevera que la mujer, desde tiempos inmemorables, ha sido discriminada. Se asegura que la desigualdad de la mujer respecto al varón tiene raíces muy profundas en la historia de la Humanidad, derivadas principalmente de su función procreadora aunada a las labores hogareñas, cuya consecuencia es el confinamiento al ámbito doméstico. Hay también quienes aseguran que la mujer sufre marginación en dos factores: primero, por razón de su sexo y, segundo, por la clase social a la que pertenece. En las clases sociales altas, con relación a los varones, es la menos favorecida, en las clases de más bajo estrato social, es la más perjudicada."<sup>18</sup>

---

<sup>18</sup> ROCCATTI VELAZQUEZ, Mireille, Los Derechos Humanos de la Mujer, Conferencia dictada el día 23 de mayo de 1997 con motivo de la celebración del Mes de la Mujer en PEMEX, Ed. Revista Jurídica de Petróleos Mexicanos PEMEX LEX, No 107-108, Mayo-Junio, 1997, México(sic), pág. 5.

No podemos negar que, en los últimos años, ha existido un avance innegable en materia de derechos humanos producto de instrumentos internacionales y de sistemas jurídicos nacionales, así como de un gran número de organismos no gubernamentales, creados especialmente para ello, sin embargo falta mucho por hacer.

El antecedente inmediato de los derechos humanos se encuentra en la Declaración francesa de los derechos de hombre y del ciudadano en el año de 1789, desde entonces los derechos humanos han constituido una preocupación constante en todos los regímenes de gobierno del mundo.

Los derechos humanos se han definido como: "El conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado individual y colectivamente."<sup>19</sup>

En nuestra legislación los derechos humanos se encuentran previstos como Garantías Individuales, consagradas en el Título Primero, Capítulo Primero de nuestra Constitución. Ahí se establece que todos los individuos gozan de estas garantías sin importar raza, sexo, religión, tendencia política, condición socioeconómica o cualquier otra circunstancia. Cabe recalcar la importancia del reconocimiento expreso de la igualdad entre los géneros en el texto constitucional, establecida en el párrafo segundo del artículo 4º, que textualmente versa: "El varón y la mujer son iguales ante la ley."<sup>20</sup>

---

19 RODRÍGUEZ Y RODRÍGUEZ, Jesús, Derechos Humanos. Concepto, Diccionario Jurídico Mexicano, Universidad Nacional Autónoma de México. Edit. Porrúa, S.A., México(sic), 1995, pág. 1063.

<sup>20</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. Cit, pág. 4.

Debido al reconocimiento constitucional de la igualdad entre los géneros resulta indispensable hacer una reflexión: si bien es cierto que histórica y culturalmente los hombres y las mujeres se han desarrollado al mismo tiempo, no menos cierto es que este desarrollo no se ha dado en condiciones de igualdad, más bien, las condiciones han sido de desventaja para la mujer.

Los derechos humanos no son un fenómeno estático, por el contrario, tienen un carácter evolutivo y dinámico, por ello es posible hablar de nuevos tipos de derecho así como de nuevos y nuevas titulares; por ejemplo, hoy en día hablamos de derechos de los niños y de las niñas, de los discapacitados, de las personas de la tercera edad, y de derechos de las mujeres, entre otros.

En este sentido, la realidad demuestra que las mujeres no solo son violentadas como seres humanos, sino además por su condición de mujeres, por ello que es necesario hablar no solo de derechos humanos en lo general (ya que hay que recordar que estos nacieron solo como *derechos del hombre*) si no darle una reconceptualización a los derechos humanos que implique una feminización de los mismos, con el fin de alcanzar una verdadera equidad entre los géneros.

En el ámbito internacional la igualdad del hombre y de la mujer se ve institucionalizada al aprobarse la Declaración Universal de los Derechos Humanos en 1948 por las Naciones Unidas la cual señala en su preámbulo que: "Los pueblos de las naciones Unidas han reafirmado su fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana y en la igualdad de los derechos de hombres y mujeres"<sup>21</sup>. De igual forma señala en su

---

<sup>21</sup> Declaración Universal de los Derechos Humanos, Instrumentos Jurídicos internacionales, Edit. Planeta, S.A., México(sic), 1995, pág. 32. .

artículo 2º que: “toda persona tiene los derechos y libertades proclamados por esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.”<sup>22</sup>

Existen diversas disposiciones de origen internacional que tratan los derechos de la mujer de entre estas destaca la Convención Sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación en contra de la mujer que fue adoptada el 18 de diciembre de 1979, esta convención “... constituye el más reciente instrumento internacional, de carácter contractual y global, destinado a proteger a la mujer y promover su condición... Es importante señalar que la Convención es uno de los instrumentos multilaterales que mayor número de ratificaciones y/o adhesiones ha recibido en menor tiempo (México depositó el instrumento de ratificación el 23 de marzo de 1981), esta Convención ha sido calificada y, en cierta medida con razón, la Carta de los Derechos Humanos de la mujer...”<sup>23</sup>

De lo anteriormente descrito se desprende que la lucha por los derechos de la mujer no ha sido producto de la casualidad y que ahora existen los instrumentos internacionales para proteger estos derechos y poder hacerlos efectivos. Sin embargo y como lo menciona el Martín Covarrubias, “El avance en el plano internacional del reconocimiento de los derechos de la mujer no está acabado. La vida cotidiana que enfrentan millones de ellas dista mucho de apegarse a los

---

<sup>22</sup> Idem

<sup>23</sup> GONZÁLEZ MARTINEZ, Aida, Los Derechos de la Mujer, Revista Mexicana de política exterior, Instituto Matías Romero Ed. Nueva Época, publicación cuatrimestral, Números 55-56, Octubre de 1998 a Febrero de 1999. México(sic), págs 144-145.

preceptos establecidos. Subsisten prácticas que siguen denigrando la dignidad de la mujer, tales como el maltrato y el abuso sexual.”.<sup>24</sup>

Es por ello que considero indispensable difundir los derechos de la mujer y para con ello crear una conciencia, en ambos géneros, y así poder exigir su cumplimiento por parte de la autoridad y de los demás miembros de la comunidad.

### **2.1.1. EVOLUCIÓN HISTÓRICA DE LOS DERECHOS DE LA MUJER EN MÉXICO.**

En nuestra civilización, desde la época prehispánica, la mujer representó un papel de suma importancia, no obstante existía una marcada división en las tareas cotidianas. Con el advenimiento de la cultura europea se creó un sincretismo cultural que reafirmó el dominio del sexo masculino sobre el femenino.

La primera lucha por los derechos de las mujeres en México se efectuó en el campo de la educación laica y superior. En 1866 se tituló la primera dentista; en 1887 la primer médico cirujano y a finales del siglo pasado la primera abogada. Cabe señalar que entre el año de 1910 y 1915 en la Universidad de Mérida, Yucatán, egresaron de la Escuela de Derecho ocho mujeres, cuya tesis sobre el divorcio y los derechos de la mujer provocó gran controversia y acrecentó la conciencia entre muchas de ellas.

La lucha de este grupo de mujeres se vio cristalizada con el apoyo del entonces presidente de México, Venustiano Carranza, quien promovió en 1917 la Ley sobre Relaciones Familiares, otorgando a la mujer casada personalidad legal

---

<sup>24</sup> COVARRUBIAS, Martín, Los derechos de la mujer: una visión histórico-sociológica, Revista de Trabajo Social, Universidad Nacional Autónoma de México, publicación trimestral, número 10, México, 1995, pág. 34.

para celebrar contratos, comparecer en juicios, así como administrar sus bienes personales, otorgando igual autoridad en el hogar al hombre y a la mujer.

Posteriormente, en 1922 la Legislatura de Yucatán otorgo el Derecho de voto a las mujeres y en ese mismo año se eligió a la señora Rosa Torres como Presidenta del Consejo Municipal de Mérida, convirtiéndose en la primera mujer que ocupó un cargo político. Sin embargo no es sino hasta el año de 1928 cuando el Código Civil para el Distrito Federal en Materia Común y para toda la República en Materia Federal fue reformado para otorgar a la mujer los derechos civiles, lo que significo la autorización para obtener un empleo, profesión o industria, y dedicarse al comercio o administrar libremente sus bienes.

A nivel constitucional, los derechos políticos de la mujer se reconocieron hasta el año de 1953, al reformarse el artículo 34 de la Constitución Federal por medio del cual se otorga la ciudadanía y el derecho a participar en la contienda electoral con lo cual se dio un gran paso en la conquista por los derechos políticos de la mujer.

En la actualidad la igualdad jurídica entre el hombre y la mujer se encuentra plasmada en el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que fue reformado en el año de 1975. Con base en este reconocimiento de igualdad entre ambos géneros, en nuestra nación los hombres y las mujeres somos iguales *ante la ley*, sin embargo, a pesar de que existe un reconocimiento expreso, tanto a nivel nacional como internacional, la realidad supera a la norma, es indispensable plantear derechos específicos de las mujeres que garanticen el cumplimiento de los ya reconocidos y que obliguen al

otorgamiento de otros que les son inherentes a calidad de mujer, como son los derechos sexuales y reproductivos

Aunque el interés por el tema de los derechos de las mujeres últimamente ha ido en aumento, el estudio del tema es relativamente reciente, es por ello que no existe una definición clara de cuantos y cuales son los derechos de la mujer, sin embargo, aquí trataremos algunos de los mas frecuentemente referidos.

### **2.1.2. DERECHO A LA EDUCACIÓN.**

La educación es indudablemente, uno de los derechos fundamentales de todos los seres humanos, sin embargo, las estadísticas demuestran que las mujeres constituyen la mayoría de los analfabetos en el mundo.

En nuestra legislación el derecho a la educación se encuentra consagrado en el primer párrafo del artículo 3º constitucional que determina que:

“Todo individuo tiene Derecho a recibir educación. El Estado - Federación, Estados y Municipios- impartirá educación preescolar, primaria y secundaria. La educación primaria y secundaria son obligatorias.”<sup>25</sup>.

No obstante es una realidad innegable, que las oportunidades educativas en nuestro país son insuficientes y la calidad de la educación no siempre es la deseable.

Cabe señalar que conforme los niveles educativos son más altos disminuye la presencia de las mujeres. A pesar de que esta tendencia se ha ido transformando paulatinamente, hoy en día las alumnas a nivel licenciatura rebasan

---

<sup>25</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit., pág. 3.

el 50%, sin embargo es de llamar la atención que en los espacios laborales las mujeres no ocupan sino solo el 4%, lo cual evidencia que no es suficiente con que en la matrícula universitaria haya aumentado el número de alumnas sino que es indispensable que en el campo laboral haya las mismas oportunidades para hombres y para mujeres en igualdad de condiciones.

### **2.1.3. DERECHO A LA SALUD.**

El derecho a la salud de las mujeres es de especial importancia para el presente trabajo de investigación. Constitucionalmente este derecho se encuentra previsto en el artículo 4º párrafo cuarto que establece que toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general.

Debemos entender por salud pública "...una condición imprescriptible y necesaria del Estado moderno, y requiere de una constante intervención nacional y de medios idóneos. Se refiere al aspecto higiénico o sanitario de una colectividad y por lo mismo, se encuentra íntimamente ligado con la salubridad pública que es un orden público material que se logra mediante prescripciones policiales relativas a la higiene de personas, animales y cosas."<sup>26</sup>

Aunque en las últimas décadas la esperanza de vida ha aumentado notoriamente, según las estadísticas de las instituciones de salud tanto el cáncer cervicouterino como el cáncer de mama son los más frecuentes y causa del

---

<sup>26</sup> RODRÍGUEZ, Antonio, Concepto de Salud Pública Diccionario Jurídico Mexicano, Tomo IV, op. cit., pág. 2869.

mayor número de muerte de mujeres en el mundo, ambos padecimientos han afectado sobretodo a mujeres que viven en condiciones de pobreza.

La calidad de la atención médica en nuestro país es deficiente, tanto en zonas urbanas como rurales y, especialmente, en zonas marginadas. La población se enfrenta a grandes dificultades para recibir atención médica y aun cuando esta les es proporcionada resulta ser deficiente o con objetivos “*institucionales*”. Es necesario hacer una revisión a fondo de las políticas de población que se han implementado en nuestro país para garantizar el acceso a los servicios de salud a toda la población.

#### **2.1.4. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.**

La desigualdad económica, social y cultural que frecuentemente se vive en las relaciones de pareja provoca que las mujeres caigan en relaciones de dependencia y de falta de decisión con respecto al cuidado de su salud y de su cuerpo y la toma de medidas preventivas de embarazos no deseados o enfermedades de transmisión sexual.

Los derechos sexuales y reproductivos de la mujer serán materia de estudio del siguiente inciso, pero a modo de introducción solo mencionaremos aquí que de acuerdo con datos del Instituto Nacional de Estadística Geografía e Informática en nuestro país en el año de 1995, de entre las principales causas de muerte en mujeres de tienen entre 15 y 64 años son las enfermedades relacionadas con el aparato reproductivo. Esta situación se agudiza entre las mujeres de escasos recursos y con menos posibilidades de acceso a servicios de salud e información adecuados.

Como podemos observar existen varias categorías de los que se han considerado derechos de la mujer, muchos de los cuales ya han sido reconocidos por las leyes de nuestro país o por el derecho internacional, dentro de estos los derechos sexuales y reproductivos tiene trascendental importancia ya que la función reproductiva es fundamental en la vida de los seres humanos.

#### **2.1.5. DERECHO A NO SER VICTIMAS DE VIOLENCIA.**

La violencia es una constante que se encuentra presente a lo largo de la vida de todo ser humano; Se entiende por violencia toda afectación o daño ya sea físico, sexual o psicológico que se realice en contra de una persona, como variantes de la violencia se encuentran las amenazas y el acoso, así como obligar a una persona a actuar contra su voluntad.

La doctrina distingue dos tipos de violencia: la violencia física y la moral, sin embargo si hablamos de clases de violencia podemos referirnos incluso a la violencia televisiva. La violencia ejercida en contra de las mujeres puede tener matices muy específicos, y en muchos casos. esta directamente relacionada con situaciones de extrema pobreza y marginalidad.

En nuestro país el 90% de los delitos sexuales se cometen en contra de mujeres, de ellas, una de cada cinco (20%) son menores de 12 años, y casi la tercera parte (28%) son adolescentes entre 13 y 18 años. La mayoría de las víctimas son agredidas por un familiar o un conocido.

### 2.1.6. DERECHO AL TRABAJO.

Pese a que la preparación escolar de la mujer ha alcanzado actualmente los niveles más altos en toda la historia y que las mujeres representan casi la mitad (40%) de la fuerza de trabajo pagada en el mundo, la ausencia de mujeres en los puestos laborales de mayor jerarquía es evidente. Diversas encuestas señalan que en las organizaciones más grandes e importantes, sólo del 2% al 3% de los cargos de alto nivel es ocupado por mujeres. Por otra parte en los centros de trabajo es muy común que se exija a las aspirantes un certificado de no gravidez para ocupar una plaza.

Para efecto de documentar la situación laboral de las mujeres en todo el mundo la Organización de Naciones Unidas ha realizado un estudio estadístico del que se desprenden resultados alarmantes con respecto a la disparidad económica y social entre el hombre y la mujer; algunas de estas cifras indican que de los 1300 millones de personas que viven en condiciones de pobreza el 70% son mujeres, a este fenómeno se le ha llamado *feminización de la pobreza*.

En este estudio se estableció que "La creciente pobreza de las mujeres se ha achacado directamente a la desigualdad en el mercado de trabajo, en el sistema de bienestar social y en su posición y poder en la familia... En todas partes las mujeres trabajan más horas que los hombres, y la mayor parte de su trabajo no es retribuido ni agradecido y es infravalorado. Las mujeres ocupan entre el 10 y el 20 por ciento de los puestos de administración y gestión en todo el mundo y menos del 20 por ciento de los puestos de trabajo en las fábricas. Las mujeres reciben una parte excesivamente pequeña de los créditos concedidos por las instituciones bancarias. La participación de la mujer en la toma de decisiones

económicas y políticas sigue siendo muy reducida. Las mujeres ocupan sólo el 10 por ciento de los escaños parlamentarios y son menos del 5 por ciento de los Jefes de Estado.”<sup>27</sup>

### **2.1.7. DERECHO AL DESARROLLO.**

Como se desprende de las cifras vertidas anteriores de los 1,300 millones de personas que viven en condiciones de pobreza, las mujeres representan el 70%; tan solo el 1% de la propiedad de la riqueza mundial esta en manos de mujeres. Esto evidencia que las oportunidades de desarrollo no son las mismas para o los hombres que para las mujeres, a pesar de que cada día aumenta el número de mujeres que no sólo son esposas y madres sino que, además tienen el papel de jefas y proveedoras del hogar. Esta desigualdad es una barrera que impide el desarrollo pleno de la humanidad.

### **2.1.8. DERECHO A LA PARTICIPACIÓN POLÍTICA .**

A lo largo de la historia de nuestro país, las mujeres han tenido que luchar y protestar para poder decidir y ejercer su voluntad política, éste ha sido un largo proceso histórico. La posibilidad de elegir a un(a) gobernante o ser elegidas para gobernar, son derechos ciudadanos que las mujeres han ido ganando poco a poco, sin embargo, la elección de mujeres que gobiernen es todavía limitada.

Con respecto a los derechos de la mujer en materia de participación política Mireille Roccatti hace la siguiente reflexión: “Dentro del marco jurídico, (nacional)

---

<sup>27</sup> Carpeta de información básica Todos los derechos Humanos para todos, Los Derechos de la Mujer, responsabilidad de todos. Organización de Naciones Unidas, Oficina del alto comisionado para los derechos humanos, No. 2, Nueva York y Ginebra, 10 de Noviembre de 1997, pág. 12.

se ha integrado a la mujer, tanto al proceso político a efecto de que participe con libertad y responsabilidad al lado del varón en la toma de decisiones nacionales, como en el disfrute, al mismo tiempo, de absoluta igualdad con éste, en el ejercicio de los derechos ya reconocidos y en el cumplimiento solidario de las responsabilidades particulares que les comprometen.”.<sup>28</sup>

La lucha de las mujeres por una participación cada vez mayor en la vida política ha atravesado diversas etapas, actualmente las mujeres forman el 51% del padrón electoral, de nuestro país. Los logros hasta ahora alcanzados permiten tener una visión más optimista con relación a las expectativas en el ámbito político de las mujeres, sin embargo, la participación en la política y en la toma de decisiones es todavía reducida y limitada.

Cabe señalar las importantes reformas que se realizaron en materia electoral en el Código Federal de Instituciones y Procedimientos Electorales en materia de participación política de la mujer. El artículo 175 fracción III, establece la obligación de los partidos políticos de promover mayor participación política de las mujeres ello a través de la postulación de estas a los cargos de elección popular.

### **2.1.9. DERECHO A UN MEDIO AMBIENTE SANO.**

Las mujeres juegan un papel muy importante en el manejo y la conservación de los recursos naturales (el agua, el bosque, el petróleo) y el medio ambiente. Históricamente se les atribuye el origen de la agricultura ya que los hombres se encargaban primordialmente de la caza. La crisis ambiental actual no

---

<sup>28</sup> ROCATTI VELAZQUEZ, Mirelle, Los derechos de la mujer, op cit., pág. 54.

sólo tiene que ver con la naturaleza, sino también con lo que se fabrica, produce y compra. El deterioro ambiental afecta negativamente la salud, el bienestar y la calidad de vida de la población, esta situación se agrava en el caso de las mujeres con bajos niveles educativos y con menor calidad de vida, quienes, desgraciadamente representan un alto porcentaje.

#### **2.1.10. DERECHO A UTILIZAR LOS MEDIOS DE COMUNICACIÓN Y EL RESPETO DE ESTOS A LA IMAGEN DE LA MUJER.**

Los medios de comunicación masiva (televisión, periódicos, radio, revistas, etc) influyen en la vida cotidiana de las personas y especialmente en su capacidad para relacionarse social, cultural y políticamente. En nuestro país diversos medios de comunicación promueven estilos de vida que proyectan estereotipos que no concuerdan con nuestra realidad social y tienden a negar o minimizan las aportaciones y la diversidad de papeles que las mujeres cumplen en la sociedad. Es necesario propugnar para que se promuevan nuevas imágenes y con ello evitar que se niegue, degrade, distorsione y agredan a las mujeres en los medios de comunicación.

#### **2.2. DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.**

A partir de los acuerdos signados por México en las Conferencias de sobre Población y Desarrollo de El Cairo, en 1994 y sobre la Mujer en Beijín, en 1995, el término salud reproductiva y derechos sexuales y reproductivos toma especial relevancia en las políticas de población a nivel mundial, esta nueva visión integral

del concepto *salud* incorpora una serie de acuerdos y compromisos con el fin de asegurar el libre ejercicio de la sexualidad de todos los individuos.

Aunque el término *derechos sexuales y reproductivos* es de origen reciente y se encuentra íntimamente vinculado con el derecho a la vida, a la integridad corporal, a la libertad de procreación y a la libre disposición del cuerpo, por ello es preciso aclarar que los derechos reproductivos no son un concepto aislado, si no que abarcan ciertos derechos del hombre anteriormente reconocidos.

### **2.2.1. CONCEPTO DE DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS.**

Debido a la actualidad del tema aun no existe un concepto generalizado de estos derechos, sin embargo, la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo establece en el apartado 7.3. que: "...los derechos reproductivos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de los hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva."<sup>29</sup> Se desprende del concepto anterior elementos constantes como son el respeto a la decisión libre, responsable e informada, un estado general de bienestar físico, un disfrute de una vida sexual satisfactoria, saludable y sin riesgos, estos de entre los más significativos.

El concepto derechos sexuales y reproductivos parte del de salud reproductiva. De acuerdo con lo que establece la Organización Mundial de la

---

<sup>29</sup> Programa de Acción adoptado en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, El Cairo, 1994, Circular de Prensa, Fondo de Población de las Naciones Unidas, 1994, pág. 32.

Salud podemos definir a la salud reproductiva como "...una condición en la que el proceso reproductivo se alcanza en estado de bienestar físico completo, mental y social y no solamente como la ausencia de enfermedad o desórdenes en el proceso reproductivo. Esto implica que las personas tengan la habilidad de reproducirse, de regular su fertilidad y de practicar y disfrutar las relaciones sexuales."<sup>30</sup> El apartado 7.6. de la citada Conferencia establece que la salud reproductiva debería abarcar asesoramiento, información, educación, comunicaciones y servicios en materia de planificación familiar: educación y servicios de atención prenatal, partos sin riesgos, y atención después del parto, en particular para la lactancia materna, y la atención a la salud materno-infantil, prevención y tratamiento adecuado de la infertilidad, entre otras medidas.

Por su parte los derechos sexuales y reproductivos son todos aquellos derechos que garanticen la posibilidad de elegir libremente la forma de vivir la sexualidad de manera segura y efectiva, así como a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número de los hijos y el intervalo entre los nacimientos de estos. También incluyen el acceso efectivo a los servicios de información sobre métodos anticonceptivos, ya sean temporales o permanentes. y a los riesgos y consecuencias de su aplicación.

Los derechos reproductivos han sido abordados desde tres ópticas diferentes: La primera parte desde un enfoque limitado, centrado principalmente en la fertilidad (fecundidad) y haciendo hincapié en el derecho de la mujer a decidir cuando y como tener a sus hijos; La segunda resulta más amplia, extiende el tema

---

<sup>30</sup> CAREAGA PEREZ, Gloria, et. al. compl., Ética y salud reproductiva, Edit. Miguel Angel Porrúa. México(sic), 1998, pág. 9.

del derecho al placer y a la libre expresión sexual; y, por último, existe una tercera visión, que comparto, y que ubica a los derechos reproductivos en el ámbito más general del concepto salud reproductiva, abarcando desde la defensa de la libertad sexual hasta el acceso igualitario a los servicios de salud.

Un ejemplo claro de violación a estos derechos es el caso reciente de Paulina, una niña de 13 años de edad del estado de Baja California, quién después de haber sido violada había quedado embarazada a consecuencia de una violación. En este caso las autoridades del estado presionaron a Paulina hasta el grado de evitarle ejercer libremente su derecho a abortar, de esta forma fue doblemente vulnerada en sus derechos sexuales y reproductivos, este es solo un ejemplo de los muchos casos de violación a estos derechos.

### **2.2.2. DERECHOS ESPECIFICOS.**

Los derechos sexuales y reproductivos incluyen:

- El derecho básico de todos los individuos y de las parejas a decidir de manera libre y responsable sobre el número y espaciamiento de sus hijos.
- El acceso a la atención y a los servicios de salud reproductiva de calidad, así como a métodos anticonceptivos efectivos y exentos de riesgos y daños a la salud.
- El derecho a adoptar decisiones sobre su reproducción de manera informada, sin sufrir acoso o presiones de ningún tipo.

- El derecho a otorgar el consentimiento para la aplicación de cualquier método anticonceptivo previa información de los riesgos, consecuencias y beneficios que ello pueda implicar.
- El derecho a recibir la información sobre su propio cuerpo, la sexualidad, las enfermedades de transmisión sexual y los métodos anticonceptivos, así como enterarse de los beneficios de la planificación familiar.
- La garantía de confidencialidad de que cualquier información o servicio que se brinde será personal y secreto durante el tiempo que sea necesario.
- Un trato con respeto, consideración, paciencia y tolerancia en respeto a la dignidad de las y los usuarios de los servicios de salud.
- El derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva.

La importancia de los derechos sexuales y reproductivos es fundamental para las mujeres debido a que, por cuestiones fisiológicas, son ellas a quienes le corresponde directamente la actividad reproductora y en quien se deposita la obligación del cuidado y crianza de los hijos.

En los actuales programas del Sector Salud el concepto derechos sexuales y reproductivos en relación con la salud reproductiva comprende tres componentes fundamentales: la salud perinatal, que incluye todas las acciones tendientes a propiciar la maternidad responsable; la salud de la mujer, que se refiere a la prevención y el control de enfermedades de la mujer, destacando el cáncer cervico uterino y mamario; y la planificación familiar, que son todas aquellas acciones que buscan orientar a la población para el debido uso de los métodos de anticoncepción y que será materia del inciso siguiente.

### 2.3. PLANIFICACIÓN FAMILIAR.

Desde tiempos inmemoriales el ser humano ha intentado vivir activamente su sexualidad tratando de evitar las consecuencias reproductivas a través de diferentes medios. La utilización de los más variados métodos de control de la fecundidad a lo largo de la historia demuestra que esta preocupación es tan antigua como la humanidad. Sin embargo, el crecimiento poblacional sin medida al que se ha enfrentado la población mundial obliga al establecimiento de medidas más estrictas de control de la natalidad que permitan, por un lado, ejercer libremente la sexualidad, y por otro prevenir embarazos no deseados.

Una de las teorías más representativas que ha establecido la necesidad urgente del control natal fue la planteada por Thomas Robert Malthus, esta se caracterizó por el temor de que la población creciera más aceleradamente que sus posibilidades de subsistencia.

Malthus, estableció que la brecha entre el crecimiento de la población y la dotación de subsistencia solo podría ser atenuada por varios tipos de *frenos* que clasificó en positivos, preventivos y morales; Los frenos positivos son aquellos que dependen de las causas biológicas y naturales, como el hambre, las plagas, las guerras etc.; Los frenos preventivos son los que afectan el coeficiente de natalidad debido a la difusión de los vicios que incapacitan al hombre para la procreación; y los frenos morales son aquellos relacionados con la disminución de la natalidad mediante un retardo en el inicio de la vida sexual y una demora en el matrimonio con la finalidad de frenar la natalidad mediante una *fecundación racional*, es decir, planeada.

Para el autor Miguel Mora Bravo, la teoría malthusiana se resume en tres aspectos fundamentales:

- “El aumento de la población esta limitado por los medios de subsistencia.
- La población crece invariablemente cuando aumentan los medios de subsistencia a menos que sea detenido el crecimiento por obstáculos poderosos.
- Los obstáculos que pueden mantener el crecimiento de la población, al nivel de la subsistencias, pueden ser: la restricción moral, el vicio y la desgracia.”<sup>31</sup>

Esta corriente de pensamiento ha sido una de las más influyentes en el movimiento de planificación familiar y a traído como consecuencia la implementación de políticas de población en el ámbito mundial con el fin de frenar las tasas de natalidad y lograr una mejor calidad de vida para la población.

### **2.3.1. CONCEPTO DE PLANIFICACIÓN FAMILIAR.**

El término planificación familiar tiene su antecedente directo en el de control de la natalidad. Según lo que establece Everett M. Rogers, en su artículo *Mensajes-símbolo: Problemas semánticos en la difusión de la planificación familiar*, fue 1914 cuando Margaret Sanger utilizó el término control de la natalidad por primera vez con el objeto de transmitir al público la idea de anticoncepción planificada en el menor numero de palabras posibles, sin embargo esta expresión no se popularizo debido a que la palabra *control* implicaba un mensaje de manipulación de la conducta sexual.

---

<sup>31</sup> MORA BRAVO, Miguel, El derecho a la planeación familiar, Marco Jurídico, Edit. Consejo Nacional de Población, México(sic), 1986, pág. 24.

Fue por ello que expresiones como planificación familiar y paternidad responsable fueron tomando popularidad y se arraigaron con mayor facilidad.

Se ha definido a la planificación familiar como "... el derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada, sobre el numero y espaciamento de sus hijos y a obtener la información especializada y los servicios idóneos.",<sup>32</sup> Esto es, la facultad de decidir la cantidad deseada de nacimientos, además de llevar a cabo las acciones necesarias (como el uso de anticonceptivos) a fin de asegurar que dicha planificación se realizase.

### **2.3.2. HISTORIA DE LA PLANIFICACIÓN FAMILIAR EN MEXICO.**

Ante la preocupación del acelerado ritmo de crecimiento de la población y su impacto en el desarrollo económico de nuestro país, se han establecido diversos mecanismos de control de la fecundidad que permitan a las parejas controlar el numero y espaciamento de sus hijos.

Durante la década de los sesenta diversas instituciones académicas, de investigación, organizaciones no gubernamentales iniciaron acciones en el área de planificación familiar. Ya con las reformas al artículo 4° constitucional, en la década de los setenta, se consolidaron acciones en todo el territorio nacional fortaleciendo las campañas de difusión de métodos anticonceptivos y ampliando la oferta de estos mismos.

En la década de los ochenta, con el Programa de Planificación Familiar se iniciaron programas encaminadas a brindar información a la población

---

<sup>32</sup> Norma Oficial Mexicana de los servicios de Planificación Familiar NOM 005-SSA2-1993 publicada en el Diario Oficial de la Federación, Tomo CDLXXXVIII, No. 20, de 30 de mayo de 1994, pág. 29

adolescente. En los noventa se implementaron acciones tendientes a incorporar en forma activa a los hombres.

Cabe hacer mención de que en 1993 se iniciaron los trabajos para la elaboración de la Norma Oficial Mexicana de los servicios de planificación familiar que incorporara los avances técnicos y científicos en materia de anticoncepción, fue publicada en mayo de 1994 en el Diario Oficial de la Federación.

En este mismo año el Secretario de Salud, Juan Ramón de la Fuente, tomo la iniciativa de implantar un Programa Nacional de Salud Reproductiva incluyendo a la planificación familiar. En seguimiento a esta iniciativa se instaló en 1995 el Grupo Interinstitucional de Salud Reproductiva, a nivel federal, conformado por todas la instituciones del Sistema Nacional de Salud, así como por organismos de la sociedad civil. Este grupo elaboró el Programa de Salud Reproductiva y Planificación Familiar 1995-2000, el cual fue establecido en el marco del Plan Nacional de Desarrollo y de conformidad al consenso internacional que en materia de población y salud se alcanzó en los acuerdos derivados de la III Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (El Cairo, 1994), y la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Pekín, 1995).

### **2.3.3. MARCO JURÍDICO DE LA PLANIFICACIÓN EN MÉXICO.**

En el año de 1974 se elevo a rango constitucional la planificación familiar y con ello se sentaron las bases jurídicas para una creada y renovada política de población.

La reforma al artículo 4° constitucional trajo consigo el reconocimiento de la igualdad jurídica del hombre y la mujer y el otorgamiento del derecho a la decisión

libre, responsable e informada sobre el tamaño de su familia, versando actualmente de la siguiente manera:

“El varón y la mujer son iguales ante la ley... Toda persona tiene el derecho a decidir de manera libre, responsable e informada, sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. Toda persona tiene derecho a la protección a la salud.”<sup>33</sup>

En este mismo año se creó el Consejo Nacional de Población y se promulgó la Ley General de Población, así como su reglamento. El objeto de esta Ley es regular los fenómenos que afectan a la población con el fin de lograr que se participe, justa y equitativamente de los beneficios del desarrollo económico y social. A su vez, esta Ley garantiza la gratuidad en la información y en los servicios de planificación familiar que otorga el sector público. Establece en su artículo 3° que le corresponderá a la Secretaría de Gobernación dictar, ejecutar y promover ante las dependencias competentes las medidas necesarias para,

fracción II:

“Realizar programas de planeación familiar a través de los servicios educativos y de salud pública de que disponga el sector público y vigilar que dichos programas y los que realizan organismos privados se lleven a cabo con absoluto respeto a los derechos fundamentales del hombre y preserven la dignidad de las familias...”<sup>34</sup>

---

<sup>33</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit. pág. 4.

<sup>34</sup> Ley General de Población, 4ª ed., Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México, 2001, pág. 2.

Uno más de los ordenamientos legales que regula lo relativo a la planificación familiar es la Ley General de Salud que fue promulgada en 1984. Esta ley considera que a la planificación familiar como una estrategia substantiva en materia de salud, y promueve acciones de información y prestación de servicios e investigación, entre otros. Con relación a la planificación el artículo 67, párrafo primero establece:

“La planificación familiar tiene carácter prioritario. En sus actividades se debe incluirla información y orientación educativa para los adolescentes y jóvenes, asimismo, para disminuir el riesgo reproductivo, se debe informar a la mujer y al hombre sobre la inconveniencia del embarazo antes de los 20 años o bien después de los 35...”<sup>35</sup>

por su parte el artículo 162 párrafo segundo del Código Civil para el Distrito Federal hace prácticamente una transcripción de lo establecido en el artículo 4° constitucional y menciona que:

“Los cónyuges tienen derecho a decidir de manera libre, informada y responsable el número y espaciamiento de sus hijos, así como emplear, en los términos que señala la ley, cualquier método de reproducción asistida, para lograr su propia descendencia. Este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.”<sup>36</sup>

Por último mencionare uno de los ordenamientos de mayor relevancia en esta materia: la NOM de los servicios de planificación. En mayo de 1994 fue

---

<sup>35</sup> Ley General de Salud, op. cit., pág. 17.

<sup>36</sup> Código Civil para el Distrito Federal, op. cit., pág. 22.

publicada en el Diario Oficial de la Federación la Norma Oficial Mexicana de los Servicios de Planificación Familiar (NOM 005-SSA2-1993); A partir de entonces entró en vigor siendo de observancia obligatoria para los sectores, público, social y privado

Esta Norma Oficial tiene el objeto de uniformar los principios, criterios de operación, políticas y estrategias para la prestación de los servicios de planificación familiar en México, de tal manera que, dentro de un marco de absoluta libertad y respeta la decisión de los individuos y posterior a la consejería, basada en la aplicación del enfoque de salud reproductiva, pueda realizarse la selección adecuada, prescripción y aplicación de los métodos anticonceptivos, así como también la identificación, manejo y referencia de los casos de infertilidad y esterilidad, y con ello acceder a mejores condiciones de bienestar individual, familiar y social.

Es importante señalar que los ordenamientos establecidos en esta Norma atienden a los acuerdos a los que, en materia de salud sexual y reproductiva, se llegaron en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo celebrada en el Cairo en septiembre de 1994, en la cual México participo activamente.

No cabe duda que nuestro país a logrado avances significativos en materia de planificación familiar, la utilización de métodos anticonceptivos ha ido en aumento notablemente: de 30.2% en 1976 a 68.7% en 1998, mientras que la tasa global de fecundidad descendió de 5.6 a 2.5 hijos por mujer en el mismo periodo, es por ello que la planificación familiar es un factor importante en nuestro desarrollo.

No obstante, las *metas poblacionales* fijadas en los programas de desarrollo han provocado que en los criterios empleados en clínicas y hospitales del sector salud se cometan graves violaciones a los derechos sexuales y reproductivos de los usuarios, sobretodo de la población femenina.

Lo anterior nos conduce a pensar que, si bien es cierto que deben de existir políticas de población que garanticen nuestro derecho constitucional a la libertad reproductiva, y que regulen la natalidad, también lo es que, en la práctica, prevalecen mecanismos de control de la fecundidad, orientados a reprimir la natalidad a través de la imposición de *cuotas* impuestas a los prestadores de servicios de salud en aras de *metas poblacionales* cuya finalidad es disminuir, a como de lugar, las tasas de fecundidad, vulnerando, los derechos de los y las usuarias de los servicios de salud.

#### **2.3.4. METODOS ANTICONCEPTIVOS TEMPORALES.**

De acuerdo a lo establecido por la Norma Oficial Mexicana de los servicios de Planificación Familiar los métodos anticonceptivos temporales son:

##### **2.3.4.1 Hormonales orales.**

La píldora anticonceptiva ha constituido uno de los avances más significativos del siglo pasado en materia de salud reproductiva, consiste en un compuesto a base de hormonas que suprime temporalmente la ovulación. Se atribuye su descubrimiento al doctor John Rock quien realizó las primeras pruebas en 1956 y un año más tarde la píldora se distribuyó en Estados Unidos para su consumo masivo. La importancia de este descubrimiento radica en que permitió a las mujeres disociar la sexualidad de la reproducción esto es, que les permite vivir

su sexualidad de una manera más plena sin tener que cargar necesariamente con las consecuencias reproductivas.

#### **2.3.4.2. Hormonales inyectables.**

Los anticonceptivos hormonales inyectables son métodos temporales con efectos prolongados. Su efectividad en condiciones habituales de uso es mayor al 99%, están indicados para mujeres en edad fértil con vida sexual activa y se recomienda su uso antes del primer embarazo, en el posparto o poscesárea. Se aplican por vía intramuscular y consiste en aplicar una inyección con una solución de estrógenos y progestina. No se recomienda para mujeres fumadoras, con hipertensión arterial, diabetes, migraña o insuficiencia renal, entre otras contraindicaciones.

#### **2.3.4.3. Hormonales subdérmicos.**

Este método de control natal es un anticonceptivo temporal de acción prolongada que se aplica por medio de una inserción subdérmica y consiste en un sistema de liberación continua y gradual de una progestina sintética que no contiene estrógenos. Tiene una efectividad anticonceptiva superior al 99% durante el primer año, después disminuye gradualmente hasta llegar al 96.5% al quinto año de uso. Se presenta en forma de cápsulas que deben insertarse en la cara interna de brazo de conformidad con las técnicas y normas quirúrgicas recomendadas para el efecto.

#### **2.3.4.4. De barrera o de abstinencia periódica.**

Al hablar de métodos de barrera nos referimos a aquellos que impiden el paso de los espermatozoides por la acción de algún obstáculo físico.

Para el hombre se encuentra el Condón o preservativo, llamado así en honor a su inventor, el doctor Condom, perteneciente a la corte de Carlos II. Consiste de una delgada funda de plástico (látex) que recubre el pene para evitar así el paso de los espermatozoides, además de evitar el contagio de enfermedades venéreas.

También existe un tipo de condón femenino pero este aun se encuentra en investigación ya que el que existe actualmente es demasiado costoso.

Por cuanto hace a los métodos llamados naturales o de abstinencia periódica, son aquellos a través de los cuales se trata de evitar embarazos por medio de contactos sexuales planificados de acuerdo con los periodos fértiles e infértiles de la mujer. Estos métodos tienen una efectividad de 70% bajo condiciones habituales de practica, y son recomendados para parejas en edad fértil, con una vida sexual activa que no desean usar un método artificial para regular su fecundidad pero que no desean tener descendencia de manera temporal.

#### **2.3.4.5. Dispositivo intrauterino.**

Cuando el dispositivo intrauterino comenzó a formar parte de los métodos de planificación familiar existían grandes expectativas sobre su efectividad y los expertos consideraron que alcanzaría rápidamente aceptación entre las usuarias de los servicios de planificación familiar debido a su bajo costo y a la relativa facilidad de su implantación o retiro, este parecía ser el método ideal, sin embargo esto no ocurrió así. Muchas mujeres comenzaron a manifestar molestias como sangrados con dolor además de que se temían efectos colaterales, sin embargo lo más grave fue que comenzaron a presentarse casos en los que las usuarias

demandaban a los médicos por negligencia debido a lesiones causadas a sus órganos reproductivos durante la colocación del dispositivo intrauterino.

Reviste una especial importancia debido a que en su aplicación es donde más frecuentemente se verifican casos de violación al consentimiento informado debido a que en su inserción no interviene la voluntad de la mujer.

La NOM de los servicios de planificación familiar específica que, preferentemente, este método debe aplicarse inmediatamente después del parto, a pesar de que es en este momento cuando la mujer se encuentra por demás disminuida en su capacidad de decisión debido el difícil momento que acaba de vivir, no obstante es entonces cuando los prestadores de servicios de salud colocan los dispositivos de manera por demás unilateral y arbitraria sin tomar en cuenta la opinión de la mujer. Ello constituye una violación grave al derecho a la libre disposición del cuerpo propio y es una transgresión a la integridad corporal incluso que puede llegar a poner en peligro su vida.

**2.3.4.5.1. ESTUDIO DE CASO.-** Aplicación de dispositivo intrauterino sin consentimiento.

El 28 de mayo de 1996 en la ciudad de México las organizaciones integrantes de la Red por la Salud de las Mujeres del Distrito Federal, organizaron el Tribunal para la Defensa de los Derechos Reproductivos con el fin de recopilar una serie de casos en los que la violación a los derechos humanos de las mujeres era la constante.

“La finalidad de este Tribunal fue reforzar las acciones para el ejercicio y la protección de los derechos reproductivos de las mujeres, buscando elevar la

calidad de la atención en los servicios de salud reproductiva, la modificación de leyes y el impulso de la impartición de justicia en los casos en que se violan los derechos reproductivos y sexuales.<sup>37</sup>, este evento evidencio cómo la violación a los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres en nuestro país es más común de lo que nos imaginamos y de lo que deseáramos.

Debido a la naturaleza de esta investigación, he seleccionado un caso en el que se aplico el dispositivo intrauterino sin consentimiento, con el objeto de sustentar las argumentaciones vertidas anteriormente:

**DORA LUZ PEREZ SANTOS. (39 años)**

**DENUNCIA:** Aplicación de dispositivo intrauterino post-parto sin consentimiento

**PETICIÓN:** Solicita seguimiento jurídico.

**INSTITUCIÓN DENUNCIADA:** Instituto Mexicano del Seguro Social.

**PERSONAL DENUNCIADO:** CQRR.

**LUGAR Y FECHA DEL HECHO:** México, Distrito Federal, 1° de agosto de 1995.

### **RELATO DE HECHOS.**

Dora Luz acudió a la consulta de control prenatal a la clínica Gineco-Obstetra de la Unidad Médica Tlatelolco. En la ultima consulta el médico le pregunto que si quería practicarse la salpingoclasia (OTB) a lo que ella contestó que no. Dora comenta que el médico la presiono para que aceptara la

<sup>37</sup> Desarmando el silencio. Testimonio de violaciones a los derechos humanos de las mujeres, Editado por el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, A.C., México.

esterilización, argumentando su edad; Ante la negativa, el médico le propuso la colocación del dispositivo intrauterino, negándose ella nuevamente. La decisión de Dora quedó escrita nuevamente en la hoja de canalización para el parto.

Dora tiene tipo de sangre RH negativo, por lo que se le programó para practicarle una cesárea. Después de esta, tanto ella como su bebe estuvieron bien de salud y comenta que durante las visitas de los médicos se sintió constantemente hostigada, presionada e incluso regañada por no haberse practicado la salpingoclasia, incluso dice que le llamaron irresponsable.

Ella les contestaba que sabía lo que estaba haciendo y que existían otras formas de prevenir un embarazo, no sólo la que el IMSS quería imponerle.

Por los comentarios de los médicos y la hoja de alta que le dieron, ella estaba segura que no le había colocado el DIU, sin embargo, ya en su casa, cuando se estaba bañando, percibió los hilos del dispositivo, lo que la lleno de indignación.

Dora acudió de inmediato con su médico familiar al IMSS, quien dudo de su capacidad para autoidentificar la presencia del DIU diciéndole: "Usted no sabe y en su hoja de alta aparece que no se lo pusieron".

Frente a la insistencia de Dora, el médico la remitió al servicio de Planificación Familiar porque a él no le correspondía retirar el DIU, ahí no fue atendida por ausencia de personal.

Dora, quien conoce sus derechos reproductivos se sentía cada vez más indignada y violentada.

Dora inicio u proceso legal de denuncia en contra de la Institución, durante este tuvo que enfrentarse a revisiones constantes de los médicos legistas para

comprobar que tenía colocado el DIU, situación que debido al retraso de los trámites llevo a Dora a padecer las consecuencias de continuar con el dispositivo en su cuerpo.

En este caso observamos violación a los derechos sexuales y reproductivos en relación con su derecho a la libre disposición de su cuerpo y a su integridad corporal, así como a la decisión libre de coacción para utilizar la opción anticonceptiva que mejor le parezca.

Las implicaciones físicas y emocionales de haber sido forzada a utilizar este método son graves: corporalmente, se reflejaron en fuertes dolores en el vientre e inflamación que pudo haber desencadenado en la necesidad de practicar una OTB; Emocionalmente, la angustia de ver comprometida su salud, el miedo de tener que acudir de nuevo ante esas instancias médicas por falta de recursos económicos y la impotencia e indignación por lo sucedido han marcado, desafortunadamente, la vida de Dora Luz.

Haciendo un análisis jurídico del caso desprendemos que por lo menos, el representante legal del Instituto Mexicano del Seguro Social , Clínica 36, Hospital de Gineco-obstetricia de Tlatelolco, y/o el Médico Bertario Hernández Astilleros se podrían encontrar como probables responsables de los delitos de responsabilidad profesional, lesiones calificadas y negligencia médica.

Las consecuencias tanto sociales como familiares no se hacen esperar. Debido a nuestra idiosincrasia en muchos casos las mujeres son señaladas y tildadas de inservibles por no poder continuar con su actividad reproductiva, ello sin mencionar las graves consecuencias físicas, en la mayoría de los casos las mujeres que no han otorgado su consentimiento, desconoce que les ha sido

colocado y no acude a la revisión periódica del mismo; se han documentado casos en donde las mujeres, después de hacerse sabedoras de esta situación (pueden haber pasado años) solicitan le sea retirado y este es removido en condiciones de verdadero deterioro u oxidación al grado que, en algunos casos se ha quedado incrustado en los órganos sexuales internos y su remoción necesariamente implica una laceración de estos o bien puede provocar una extirpación de los mismos.

Este es solo uno de los muchos casos documentados en los que la violación a los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres es evidente, por ello es importante conocer cuales son nuestros derechos como usuarios de los servicios de salud para así, poder exigir en todo momento el respeto a nuestra libre determinación, a nuestra integridad corporal y a nuestra dignidad como seres humanos.

### **2.3.5. METODOS ANTICONCEPTIVOS DEFINITIVOS.**

Existen dos tipos de método de esterilización permanente, uno masculino y uno femenino que son:

#### **2.3.5.1. Vasectomía. (Masculino)**

Vasectomía es el nombre técnico que se utiliza para designar la operación que se aplica al hombre con fines de esterilización, consiste en cortar el vas *deferens* que es un pequeño tubo que conduce a los espermatozoides hacia los conductos eyaculatorios. Esta operación es sumamente sencilla y no requiere arriba de diez minutos para su ejecución, el paciente podrá irse a su casa por su propio pie aunque se le recomienda no realizar labores pesadas durante unos pocos días. Comparativamente hablando los porcentajes en que se realiza esta

operación con los de la esterilización femenina son muy bajos, ello debido a factores fundamentalmente de tipo cultural que impiden una conciencia masculina sobre la reproducción y las obligaciones inherentes a ella.

### **2.3.5.2. Oclusión tubaria bilateral. (Femenino)**

En la terminología médica el equivalente femenino a la vasectomía es la oclusión tubaria bilateral (OTB) o también llamada ligadura tubárica o salpingoclasia. Pere Viscasillas en su ensayo titulado Oclusión Tubárica establece que "Por oclusión tubárica entendemos la supresión de la fertilidad mediante la obstrucción de las Trompas de Falopio. Se caracteriza por su efecto permanente en contraposición a los otros métodos de contracepción temporal."<sup>38</sup>

Este método es permanente y debe administrarse solo en aquellos casos en los que exista una verdadera convicción de la usuaria de haber satisfecho sus necesidades reproductivas. Para efecto de perfeccionar la toma de esta importante decisión y de asegurar que se haya dado de manera voluntaria y sin coacción, es necesario otorgar el consentimiento informado, una vez que se haya obtenido la información veraz y suficiente acerca de los riesgos y consecuencias de la utilización de este método, cualquier práctica en contrario será fuera de toda legalidad.

No obstante que el derecho al consentimiento informado se infiere del contenido del artículo 4º constitucional, en nuestro país cada vez son más frecuentes los casos de su inobservancia. La práctica discrecional, arbitraria,

---

<sup>38</sup> VANRELL, Antoni Joan, et. al., Fertilidad y Esterilidad humanas, Edit. Salvat, S.A., España, 1992, pág. 509.

unilateral y masiva, de esterilizaciones sin consentimiento en comunidades rurales y urbanas de escasos recursos por parte de los prestadores de servicios de salud, ha resaltado la imperiosa necesidad de legislar en torno al consentimiento informado para estar en posibilidad de sancionar estas prácticas y evitarlas, en la medida de lo posible.

Si bien es cierto que el sujeto pasivo de una esterilización puede ser lo mismo un hombre que una mujer las estadísticas muestran que es mayor el índice de mujeres que han sufrido este tipo de violaciones. Hay que aclarar que la esterilización puede producirse por vía directa, es decir, en aquellos casos en los que se realicen actos que tiendan precisamente a lograr ese resultado, o por vía indirecta, cuando es resultado de un tratamiento médico o, incluso un accidente, sin que se hubiera buscado originalmente tener dichos efectos.

Un factor fundamental en estos casos es el *consentimiento* del sujeto pasivo, cuando media el consentimiento de una persona debe considerarse como un acto válido de disposición del cuerpo, sin embargo, cuando el consentimiento esta ausente se ven violentadas gravemente las garantías de todo ser humano, es por ello que considero que el consentimiento informado debe garantizarse, en todas las instancias y a todos los niveles, como uno de los derechos legitimadores de las medidas de control natal, toda vez que no es válido que en cumplimiento de las metas poblacionales se impongan cuotas que obliguen a los prestadores de servicios de salud a esterilizar a mujeres en masa, sin que exista la voluntad ni la aceptación de tales prácticas, vulnerando con ello la integridad corporal y la dignidad del ser humano.

### **2.3.5.2.1. ESTUDIO DE CASO.- Salpingoclasia sin consentimiento.**

ROSA MARIA PALOMERA VIORATO. (41 años)

DENUNCIA: Salpingoclasia sin consentimiento.

INSTITUCIÓN DENUNCIADA: Instituto Mexicano del Seguro Social.

PERSONAL DENUNCIADO: Q R R.

LUGAR Y FECHA DEL HECHO: Tijuana, Baja California, agosto de 1991.

#### **RELATO DE HECHOS.**

Rosa vivía un embarazo gemelar sin complicaciones. En el mes de agosto de 1991 cuando de encontraba en el 8° mes de embarazo de repente se le vino un sangrado y rompimiento de la fuente. Asustada por lo que sucedía acudió a la clínica 78 del IMSS a buscar ayuda.

La pasaron a revisión y la doctora le dijo que solo escuchaba un latido y le mandaron a hacer un ultrasonido en el cual, según ella, solo aparecía un bebé, posteriormente le comunicaron que, efectivamente eran gemelos pero que ambos habían fallecido, por lo que procedieron a inducir la expulsión poniéndole suero en la medicina.

Después de esperar sin resultados, la pasaron a quirófano en donde, la anestesiaron y le provocaron manualmente la expulsión.

Cuando estaban a punto de darla de alta, Rosa María tuvo fuertes temperaturas por lo que permaneció en el hospital alrededor de 7 días. Durante ese tiempo Rosa refiere haberse sentido parcialmente inconsciente y no tiene claro lo que sucedió.

Sin embargo, unos días después, ya en su casa, se dio cuenta que tenía una pequeña herida debajo del ombligo, a lo que no dio mucha importancia ya que pensó que había sido parte del tratamiento,

Tres años después Rosa María, decidió tener otro hijo y empezó a preocuparse porque no se embarazaba. Al acudir con un médico después de realizarse una histerosalpingografía se dieron cuenta de que le habían practicado la ligadura de trompas, obviamente sin su consentimiento.

Rosa María y su compañero están muy indignados ya que vieron afectada su vida reproductiva, y ello ha provocado tanto problemas de pareja como económicos, ya que su deseo de tener hijos los ha llevado a buscar opciones alternativas que implican costos emocionales y económicos que han afectado su vida en general.

Este lamentable caso reafirma la importancia de reformar nuestra legislación vigente en el Distrito Federal, con el fin de garantizar el derecho al consentimiento informado como elemento fundamental del derecho consagrado en el artículo 4° constitucional que establece nuestra libre determinación para elegir de manera *libre, responsable e informada* el número y espaciamiento de nuestros hijos.

La utilización de cualquier tipo de método anticonceptivo, temporal o permanente son decisiones que corresponden única y exclusivamente a la usuaria de los servicios de salud, por lo que cualquier práctica en contrario constituye una transgresión grave e irreparable como es el caso.

## 2.4. EL CONSENTIMIENTO INFORMADO.

El consentimiento informado es parte integrante de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer. Tiene su origen en diversas Conferencias internacionales, ratificadas por México, entre las que destacan: la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, la Conferencia internacional sobre población y desarrollo, y la cuarta Conferencia mundial sobre la mujer. Estas instancias internacionales fueron las que dieron origen a los términos de salud reproductiva y consentimiento informado.

El término *consentimiento informado* forma parte de un nuevo lenguaje que pretende homogeneizar criterios desde una perspectiva de género, para con ello lograr una mayor equidad y justicia en las relaciones entre hombres y mujeres. En el consentimiento informado "...subyacen principios éticos de respeto a la autonomía de las personas, así como de beneficencia y de justicia que debieran formar parte de la práctica médica y de los procesos de investigación."<sup>39</sup>

Todas las instituciones del sector salud están normativamente obligadas a prestar servicios de consejería y orientación en lo que a métodos anticonceptivos se refiere, estos deben incluir un intercambio respetuoso de información entre el prestador de los servicios de salud y los y las usuarias, para apoyar la toma de decisiones libres, responsables e informadas, sin embargo la realidad rebasa a la norma, no obstante, en nuestro país cada vez son más comunes los casos de violaciones a los derechos sexuales y reproductivos y, en especial al consentimiento informado.

---

<sup>39</sup> BRENES BERHO, Víctor Manuel, et. al., El derecho al Consentimiento Informado: un ejercicio en construcción, Edit. Population Council/INOPAL III, México(sic), 1998, pág. 7.

El fenómeno del consentimiento informado se encuentra íntimamente relacionado con dos prácticas médicas recurrentes en nuestro país: la esterilización forzada y la contracepción forzada. Cuando hablamos de esterilización forzada nos referimos a la acción que tienen como resultado la imposibilidad de la concepción o bien (en grado de tentativa) la presión ejercida para que sea aceptada, realizada por un profesional, técnico o auxiliar de la atención médica que preste sus servicios en una institución pública. Para que se perfeccione esta figura son necesarios dos elementos: primero, que tenga efectos irreversibles, y segundo, que se haya practicado sin el consentimiento del o la usuaria o sin su autorización.

Por otro lado, la contracepción forzada es la acción que tienen como resultado la imposibilidad de la concepción o bien la presión ejercida para que un paciente la admita, ejercida por un profesional, técnico o auxiliar de la atención médica que preste sus servicios en una institución pública, con consecuencias permanentes y reversibles, y de igual forma que se haya practicado sin el consentimiento del paciente.

Como vemos, la diferencia entre ambos conceptos son los efectos de su aplicación en el tiempo; la esterilización forzada tiene efectos permanentes e irreversibles, a diferencia de la contracepción que guarda efectos permanentes pero reversibles, este es el caso de la aplicación del Dispositivo intrauterino (DIU) cuyo efectos son de larga duración (mientras se encuentre en el cuerpo de la mujer) pero que pueden ser reversibles en el momento de su retiro. En el caso de la esterilización hablamos de la práctica de Oclusión Tubaria Bilateral (OTB) o salpingoclasias que son prácticas con efectos permanentes e irreversibles.

#### **2.4.1. CONCEPTO DE CONSENTIMIENTO INFORMADO.**

Podemos entonces definir al consentimiento informado como el proceso por medio del cual se acepta cualquier procedimiento de diagnóstico o terapéutico, después de haber recibido una información adecuada que incide directamente en las consecuencias finales de dicha práctica, consiste en el otorgar, de manera voluntaria, la aprobación para la aplicación de algún método anticonceptivo de larga duración o definitivo.

Este proceso incluye el intercambio de información en el que la mujer expone sus necesidades anticonceptivas y el proveedor o prestador de los servicios de salud explica los efectos, riesgos y beneficios de los métodos propuestos. De igual manera constituye una parte fundamental de este proceso la comprobación que debe hacer el médico de que los conceptos expuestos fueron bien entendidos y que las dudas fueron resueltas.

#### **2.4.2. FUNDAMENTO JURÍDICO DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO**

Constitucionalmente el derecho al consentimiento informado se tiene su fundamento jurídico en el tercer párrafo del artículo 4° constitucional que establece, la libertad de todos los ciudadanos a decidir a decidir de manera libre, responsable e *informada*, el número y espaciamiento de sus hijos.

Con base en lo anterior no es posible obligar a una persona a utilizar algún método anticonceptivo en contra de su voluntad, ya que se estaría coartando su derecho a decidir sobre cuantos hijos tener y cuando tenerlos. La violación al consentimiento informado constituye una transgresión a la norma fundamental de

**ESTA TESIS NO SALE  
DE LA BIBLIOTECA**

nuestro país y una violación a la libertad de procreación, a la integridad corporal y a la libre disposición del cuerpo.

Al igual que en la Constitución, el artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal establece el derecho a la libertad de procreación pero no especifica nada con respecto al consentimiento informado, lo anterior constituye un vacío legal que no permite acceder a subsanar la falta cometida a favor de la usuaria afectada.

#### **2.4.3. OBLIGACIONES DE LOS MÉDICOS EN MATERIA DE CONSENTIMIENTO INFORMADO.**

En términos generales podemos mencionar algunos de los elementos de la relación medico-paciente que marcan la pauta para establecer derechos y obligaciones recíprocos. De entre las obligaciones del médico encontramos:

- Otorgar información clara, sencilla y veraz, sobre los riesgos y beneficios de la utilización de cualquier método anticonceptivo, así como sobre su funcionamiento.
- Tomar en cuenta el conocimiento preexistente de las usuarias acerca de los métodos de control natal y de su propio cuerpo.
- Asegurarse de haber transmitido correctamente la información a la paciente y de que ella entendió los conceptos.
- No presionar o coaccionar a la usuaria para que elija algún método.
- Solicitar la firma de un documento en donde conste que se ha otorgado el consentimiento para la aplicación de cualquier método, sobretodo cuando se trate de métodos de larga duración.

#### **2.4.4. DERECHOS DE LAS USUARIAS DE LOS SERVICIOS DE SALUD EN MATERIA DE CONSENTIMIENTO INFORMADO.**

Por su parte las usuarias tienen los siguientes derechos:

- Solicitar toda la información que sea necesaria para decidir el método adecuado.
- Explicar al médico o prestador de servicios de salud cuáles son sus necesidades y de lo que tienen conocimiento en materia de anticonceptivos.
- Pedir que se informe sobre cada uno de los métodos, su funcionamiento, sus riesgos, efectos y consecuencias en el organismo.
- Exigir respeto a nuestra decisión y repeler presiones de cualquier tipo.
- Firmar un documento que haga constar nuestra voluntad acerca del método que elegimos en caso de que se determine utilizar un método permanente.
- Hacer cualquier reclamación y/o queja ante las instancias correspondientes si se viola el derecho al consentimiento informado.

El consentimiento debe ser otorgado por escrito. En algunas clínicas y hospitales existen formatos para ello o, en su defecto, se deja constancia en la hoja que programa el parto o en el historial médico (que nunca está a disposición de las pacientes)

Cabe señalar que, regularmente la violación al consentimiento informado se produce después del parto que es el momento en el que la mujer se encuentra imposibilitada para oponerse a la colocación del DIU, o no está conciente de que se le está practicando una salpingoclasia. En este sentido Alberto Pacheco señala como estas prácticas se llevan a cabo aprovechándose del peculiar estado psíquico de la paciente, al analizar la esterilización forzada menciona como en los

textos de obstetricia se *recomienda* a los estudiantes de medicina aplicar el DIU o bien realizar la OTB ya que "... la experiencia en nuestro medio demuestra que el momento más oportuno para realizar los procedimientos quirúrgicos o la aplicación de dispositivos intrauterinos es inmediatamente después del parto...La paciente se encuentra en un momento psicológico muy favorable porque acaba de cursar su embarazo con las molestias consiguientes. Por tal motivo, la aceptación por parte del esposo es más factible." <sup>40</sup>

Vemos pues como el derecho al consentimiento informado adquiere relevancia cuando de él depende el futuro reproductivo de una mujer, y en algunas ocasiones de sus relaciones familiares que se pueden ver dañadas de por vida.

Mas adelante veremos como se encuentra contemplada la figura del consentimiento informado en nuestra legislación sanitaria, baste ahora señalara que su fundamento constitucional es el derecho a la libertad de procreación establecido en el artículo 4<sup>a</sup> constitucional y que su transgresión implica una violación a la integridad corporal y a la libre determinación.

#### **2.4.5. PROBLEMÁTICA ACTUAL DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO.**

El vacío normativo que existe nuestra legislación con relación al consentimiento informado es un problema que debe ser abordado sobre todo, por las instituciones de salud. No es posible que se impongan cuotas a los prestadores de servicios de salud para que esterilicen al mayor numero de mujeres posibles con la finalidad de controlar las tasas de fecundidad y que se

---

<sup>40</sup> MONDRAGÓN CASTRO, Héctor, Obstetricia básica ilustrada, obra citada por Alberto Pacheco Escobar, op. cit. pág. 108.

alcancen las metas demográficas fijadas en los planes y programas de desarrollo. La población femenina de escasos recursos, que no puede acudir a servicios médicos particulares, sigue siendo la más afectada en su integridad y en sus garantías individuales.

Es necesario modificar nuestra legislación con el fin de que se establezca el derecho al consentimiento informado como una de las prerrogativas de todos los ciudadanos para garantizar el acceso a mejores niveles de salud y una mejor calidad de vida.

No hay que olvidar que la sobrepoblación es un problema latente y que, efectivamente, deben existir ciertos frenos que no permitan que la población siga creciendo de manera desmesurada, sin embargo, considero que existen otros medios por los cuales evitar que el crecimiento demográfico siga en aumento, uno de ellos, quizá el más importante es la educación.

Si aseguramos la transmisión eficiente de la información anticonceptiva podremos crear en la población una conciencia que nos permita estar en posibilidad de respetar las decisiones de los usuarios de los servicios de salud.

Finalmente, quiero dejar plasmada una reflexión de Luis de la Barreda Solórzano, extraída de una ponencia sobre los derechos sexuales y reproductivos en donde señala: "Imposible considerar que una persona es libre si no puede decidir sobre algo a la vez tan íntimo y tan influyente en su vida como la cantidad y el momento de procreación de los hijos. Lo anterior es válido para hombres y para mujeres, pero el asunto afecta mayormente a estas últimas que son quienes llevan

dentro del propio cuerpo al producto de la concepción, y después, por razones culturales, las que tienen que dedicar más tiempo a los niños.”<sup>41</sup>

---

<sup>41</sup> BARREDA SOLÓRZANO, Luis de la, Los hijos que mande Dios, Conferencia magistral dictada en el Foro Nacional de Mujeres y Políticas de Población celebrado en la ciudad de México en julio de 1998, Edit. Comisión Nacional de Derechos Humanos, Publicación mensual, año V, Número 8, 1998.

### **CAPITULO 3. LA REGULACIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LA MUJER.**

#### **3.1. EL DERECHO INTERNACIONAL Y SU COMPETENCIA EN TORNO A LOS DERECHOS SEXUALES Y REPRODUCTIVOS DE LA MUJER.**

El reconocimiento de los derechos de la mujer en el ámbito internacional ha constituido recientemente una de las prioridades de las naciones del mundo, por ello es necesario analizar los instrumentos que ponen con relación a los Estados dentro del orden jurídico internacional, toda vez que los derechos sexuales y reproductivos tienen su origen en instrumentos de carácter internacional.

Para comprender cabalmente el tema de los derechos humanos en el ámbito internacional es necesario hacer una breve revisión de los conceptos jurídicos fundamentales de derecho internacional.

El término Derecho Internacional "se utiliza desde que Jeremías Benthan lo empleó; en nuestro lenguaje se continúa utilizando junto con la designación de Derecho de Gentes, hay que recordar que la palabra gentes significado es el siglo XVI pueblos organizados políticamente."<sup>42</sup>

Para Cesar Sepúlveda, el Derecho Internacional cumple una doble función: en primer lugar, la de establecer los derechos y los deberes de los estados en la comunidad internacional; en segundo término, debe determinar las competencias de cada Estado y finalmente ha de reglamentar las organizaciones e instituciones de carácter internacional.

---

<sup>42</sup> SEPÚLVEDA, Cesar, Derecho Internacional. México(sic), Edit. Porrúa, S.A., 1988, pág. 3.

En términos generales podemos afirmar que el Derecho internacional público esta integrado por un conjunto de normas jurídicas que regulan las relaciones de los Estados entre sí.

El derecho internacional tiene diversas fuentes, como tratados, pactos, convenios y declaraciones. Para comenzar el estudio de los instrumentos internacionales relativos a los derechos humanos de las mujeres y, en específico, a los derechos sexuales y reproductivos, es preciso realizar una revisión de algunos términos fundamentales de derecho internacional.

El término *Tratado* se le atribuyen dos acepciones, una como nombre genérico para designar cualquier clase de acuerdos internacionales, y la segunda para designar acuerdos formales entre dos particulares, los primeros pertenecen al Derecho Público y los segundos básicamente a Derecho Privado.

Un tratado es cualquier acuerdo internacional que celebren dos o más Estados, o dos o más personas internacionales y que está regido por el Derecho Internacional.

El término *Convención* es utilizado para nombrar instrumentos solemnes, incluso algunos autores consideran que tiene una connotación de más solemnidad que un tratado, aunque con mucha frecuencia sean utilizados como sinónimos.

La palabra *Convenio* se emplea para designar acuerdos tanto formales como informales, bilaterales o multilaterales.

El término *Pacto* se utiliza básicamente cuando se hace referencia a tratados multilaterales.

Por otra parte, entendemos por *Protocolo* un instrumento que modifica o complementa un tratado aunque también se ha utilizado para designar tratados autónomos.

Una *Declaración* es un término que se ha utilizado como expresión de la conducta que se piensa seguir por uno o varios estados, pero no para designar un tratado.

El Derecho Internacional es el encargado de regir la celebración, validez y terminación de los tratados, siendo siempre facultad del órgano interno competente su ratificación. La aceptación y posterior ratificación por parte de un Estado de un acuerdo internacional obligan a su cumplimiento en el ámbito interno.

Como expresión de un momento de reflexión mundial que busca reformular criterios, políticas de población y de salud de las mujeres, los derechos sexuales y reproductivos, así como el consentimiento informado han sido impulsado en acuerdos y recomendaciones resultantes de conferencias internacionales ratificadas por México, como la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer, la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo y la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, entre otros.

Como ya se estableció las convenciones o pactos son acuerdos internacionales a los que los estados se adhieren a través de un procedimiento previamente establecido; usualmente de suscripción, aprobación y finalmente de ratificación que se encuentra previsto en la respectiva constitución nacional. En este sentido, dichos documentos son compromisos legales que adoptan los

distintos gobiernos a través de su ratificación aceptando las obligaciones que contraen. Es importante señalar que a diferencia de las leyes, los convenios no contienen sanciones por su incumplimiento, la consecuencia del incumplimiento de un estado está relacionada con el desprestigio político y ético que sufre el gobierno del país al ser denunciado.

Otro tipo de fuentes de los derechos humanos de origen internacional son las declaraciones o documentos emitidos por instancias internacionales. Cabe mencionar que, a pesar de que carecen de las formalidades escritas para la entrada en vigor dentro de un país y, por lo mismo no tiene la obligatoriedad, estos documentos tienen contenidos orientadores sumamente importantes para determinar la posición de la comunidad internacional en relación con los derechos humanos.

Aunado a los convenios y pactos de los cuales un Estado es formalmente parte, y las declaraciones y otros documentos emitidos por organizaciones representativas de los estados en el ámbito mundial o regional, son fuentes de los derechos humanos de origen internacional: la costumbre internacional, los principios generales del derecho, la jurisprudencia y la doctrina.

Respecto a los derechos reproductivos y el consentimiento informado, existen convenciones y declaraciones que tratan del derecho de la mujer a decidir libremente sobre su cuerpo, controlar todos los aspectos de su salud, optar sobre los métodos de planificación familiar y a tener los servicios de salud adecuados para que las decisiones que tome sean informadas como son: La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y

Declaraciones y conferencias como la Declaración de Viena de la Conferencia Mundial de Derechos Humanos (1993), Declaración sobre la eliminación de la violencia contra la mujer, Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (El Cairo, 1994), Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995).

En estos se señala que la autonomía de la mujer y el mejoramiento de su situación política, social, económica y sanitaria es básica para el desarrollo sostenible y que, en la medida en que mejore su condición, se favorecerá su capacidad de adopción de decisiones a todos los niveles y en todas las esferas de la vida, especialmente en el terreno de la sexualidad y la reproducción.

En ocasiones se han denunciado prácticas coercitivas que impiden el goce pleno del consentimiento informado en torno a la vida reproductiva, como la aplicación de métodos anticonceptivos sin el consentimiento de la persona. De esta forma, en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, celebrada en El Cairo en 1994, se sostiene que la clave para mantener un crecimiento demográfico sostenible está en *empoderar* a las mujeres y elevar su condición de vida más que en las políticas de población coercitivas.

En 1995, la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing, señala el reconocimiento explícito y la reafirmación del derecho de todas las mujeres a controlar todos los aspectos de su salud, en particular los de su propia fecundidad.

Adoptar una decisión en torno a los derechos reproductivos no deja de ser interdependiente, tanto de la relación médico-usuario como de las condiciones de vida de la mujer y las políticas públicas. El consentimiento informado implica la

igualdad de la mujer como sujeto autónomo frente al médico, la familia, la sociedad y el Estado. En este sentido, la Convención para Erradicar todas las Formas de Discriminación contra la Mujer señala:

“Los Estados parte adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurar condiciones de igualdad entre hombres y mujeres [con] los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la información, la educación y los medios e instrumentos que les permitan hacer valer estos derechos y poder llevarlos a la práctica.”<sup>43</sup>

Por su parte, la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo asienta que la comunidad internacional debería aumentar la prestación de servicios de maternidad en el marco de la atención primaria a la salud, estos servicios, con fundamento en el concepto de la elección basada en una información correcta, deberían incluir la educación sobre maternidad sin riesgo, cuidados prenatales coordinados y eficaces, programas de nutrición materna; asistencia adecuada en los partos evitando el recurso excesivo a las operaciones cesáreas y prestando atención obstétrica de emergencia; servicios de remisión en los casos de complicaciones en el embarazo, el parto y el aborto, atención prenatal y planificación de la familia.

---

<sup>43</sup> Organización de Naciones Unidas, Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación en contra de la mujer, tomado de folleto informativo Marco jurídico del Consentimiento Informado, del Population Council/INOPAL III, México(sic), 1998, pág. 11.

En este sentido se puede afirmar que las convenciones y declaraciones emitidas por la comunidad internacional atienden la necesidad de empoderar el papel de la mujer eliminando cualquier forma de discriminación para que, en pie de igualdad con el hombre, decida libremente, sin ningún tipo de coacción, de manera correcta, informada y responsable, sobre su sexualidad y vida reproductiva. La Convención sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Contra la Mujer es exigible frente a los tribunales nacionales, ya que fue firmada y ratificada por el gobierno mexicano el 18 de diciembre de 1979, entrando en vigor el 3 de septiembre de 1981. Las demás declaraciones servirán como orientación mientras la comunidad internacional no las eleve al rango de convención.

Cabe señalar que la internacionalización de los derechos de la mujer es resultado de las luchas de miles de mujeres en todo el mundo a lo largo de la historia de la humanidad. A este respecto Martín Covarrubias hace una reflexión interesante al señalar que "La conciencia internacional no surgió por imaginación o expresión de buenas voluntades. Es de especial mención que aunada a la lucha de la mujer, la constante interrelación entre los países ha permitido que los avances logrados en el interior de cada uno de ellos trasciendan sus fronteras. Las dos conflagraciones mundiales, con sus efectos devastadores, obligaron a que en la comunidad de naciones se promovieran medidas para la protección y defensa de los derechos humanos de todo connacional, y aquí la mujer no ha sido

excluida, lo cual significa que su papel no ha sido reconceptualizado y, por ende, todo Derecho humano le corresponde.”<sup>44</sup>

### **3.1.1. EL DERECHO INTERNACIONAL Y EL ORDEN JURÍDICO INTERNO.**

La relación existe entre el derecho internacional y el orden jurídico interno ha llegado a ser controvertida; en muchas facultades y escuelas de derecho se enseña que existen dos órdenes normativos: el interno y el internacional, según este enfoque, se trata de dos ámbitos de derecho que, aunque guardan relación entre sí, son más bien independientes debido a que conocen diferentes terrenos.

El orden interno corresponde así a un ámbito de relaciones que competiría, legislativa y jurisdiccionalmente, de modo exclusivo al estado nacional; el orden internacional, a las relaciones entre estados. La contraposición entre estos dos derechos trasciende en función del valor que se le debe dar al interior de cada estado a las normas que emanan del derecho internacional. Existen teorías que sostienen diversas tesis a este respecto, dentro de las más relevantes encontramos:

- Tesis Monista Interna: Esta tesis sostiene que no existe más Derecho que el Derecho del propio Estado. El mayor exponente de esta teoría es Jellinek quien sostiene que el Derecho Internacional es sólo un aspecto del Derecho estatal, y que es éste el que siempre debe prevalecer.

- Teoría Dualista: El mayor exponente de esta teoría es Tripel quien sostiene que el Derecho Internacional y el Derecho Interno son dos ordenamientos

---

<sup>44</sup> COVARRUBIAS Martín, Los derechos de la mujer, op. Cit. pág.. 33.

jurídicos absolutamente separados, entre los cuales no existe ninguna relación sistemática. Para este autor las fuentes de ambos derechos son enteramente diferentes: por un lado tenemos la voluntad común de los Estados y la otra es la legislación interna, y las diferencias fundamentales entre uno y otro radican en que, el *Derecho de Gentes* rige relaciones entre Estados miembros de la comunidad internacional, y el interno regula las de los individuos así como que en cuanto a la substancia toda vez que el derecho interno es la ley de un soberano sobre los individuos y el Derecho Internacional es un Derecho entre los Estados, más no encima de ellos.<sup>45</sup>

- Teoría Monista Internacional: También llamada de la supremacía del derecho internacional, que propugna precisamente la soberanía del Derecho Internacional sobre todo el derecho estatal, uno de los mayores representantes de esta teoría es Vedross.

Como podemos apreciar no existe, entre los doctrinarios, un criterio generalmente aceptado, lo cierto es que cada estado jerarquiza las normas de origen internacional de acuerdo a su legislación interna. En el derecho mexicano existe una serie de disposiciones que regulan de manera específica esta situación, buscando integrar el sistema jurídico interno al internacional y viceversa, con lo que se observa una tendencia muy firme para lograr una congruencia total entre estos dos derechos.

En nuestro país las disposiciones aplicables a los tratados se encuentran en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la Ley Orgánica de la

---

<sup>45</sup> SEPÚLVEDA, César, Derecho Internacional, op. cit., pág. 68.

Administración Pública Federal y en el Reglamento Interno de la Secretaría de Relaciones Exteriores.

“La Constitución determina el órgano que debe representar al Estado en la celebración de los tratados, los requisitos que deben cumplirse para su perfeccionamiento y los efectos que tienen en la República; por su parte la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal señala las facultades que en materia de tratados tienen algunas secretarías, en tanto que el Reglamento Interno de la Secretaría de Relaciones Exteriores designa la oficina que debe ocuparse de la tramitación de los tratados.”<sup>46</sup>

Constitucionalmente son tres los principales artículos que se refieren al tema de los tratados; el 89, fracción X, que establece la facultad del representante del poder ejecutivo, es decir, del Presidente de la República para celebrarlos; el 76 fracción I, que es el que concede a la Cámara de Senadores del Congreso de la Unión la facultad de aprobarlos; y el artículo 133 que establece:

“Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada estado se arreglarán a dicha Constitución, Leyes y

---

46 PALACIOS TREVIÑO, Jorge, Tratado: Legislación y Práctica en México, México(sic), Secretaría de Relaciones Exteriores, 1986, pág. 14.

Tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o Leyes de los Estados.”<sup>47</sup>

Como se desprende de esta disposición, se otorga a los tratados el mismo rango que las normas constitucionales y que las Leyes Federales y se establece la preeminencia de los tratados de los que México es parte sobre las normas estatales, es por ello que debe interpretarse que en la incorporación normas de origen internacional a nuestro derecho interno estas tiene el rango de leyes federales.

El artículo 28 fracción I de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal concede a la Secretaría de Relaciones Exteriores la facultad de promover, propiciar y asegurar la coordinación de acciones en el exterior de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal y sin afectar el ejercicio de las atribuciones que a cada una de ellas corresponda, conducir la política exterior, para lo cual intervendrá en toda clase de tratados, acuerdos y convenciones en los que el país sea parte.

Esta disposición constituye el fundamento de la actuación del gobierno mexicano hacia el exterior, por lo que, para que haya una verdadera congruencia a este respecto es indispensable que exista una coordinación muy precisa entre la Secretaría de Relaciones Exteriores y las demás dependencias del Ejecutivo.

Por su parte el reglamento interior de la Secretaría de Relaciones Exteriores fue publicado en el Diario Oficial de la Federación del 23 de agosto de 1985 y

---

<sup>47</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit. pág.. 133.

otorga a la Consultoría Jurídica atribuciones diversas en materia de tratados. El artículo 9° establece entre estas:

- La fracción V establece la obligación de participar, por acuerdo del Secretario, en la elaboración de los proyectos de los tratados internacionales de carácter gubernamental, en coordinación con las otras unidades administrativas de la Secretaría u otras dependencias de la Administración Pública Federal que tengan competencia;
- VII. Llevar los registros de los tratados que se celebren, se termine o denuncien, y publicar los tratados internacionales vigentes de los que forma parte el gobierno Federal;
- IX. Tramitar los requisitos constitucionales para la entrada en vigor, terminación o denuncia de los tratados internacionales, conforme lo establezca la legislación mexicana;
- X. Vigilar, por acuerdo del Secretario, la ejecución de los convenios bilaterales en los que México sea parte, cuando tal ejecución no este encomendada a otra dependencia.

Ya han quedado precisados aquí algunos conceptos fundamentales de Derecho Internacional con la finalidad de plantear una aproximación teórica a este respecto, sin embargo, la relación existente entre Derecho Internacional y Derecho Interno es mucho más compleja.

La problemática surge al tratar de establecer hasta que punto obliga las disposiciones de los tratados internacionales ratificados por México a nivel interno. En México la incorporación de las normas de origen internacional al orden jurídico

interno es materia de disposición constitucional. Este tema resulta de gran importancia, puesto que la aplicabilidad de estas normas, al ser incluidas en el orden jurídico mexicano, determinará los criterios para resolver los posibles y usuales conflictos entre sus contenidos y las disposiciones de origen interno. En consecuencia, a partir de que nuestra Constitución establece la incorporación y la posición jerárquica, las normas de origen internacional pueden ser invocadas por las partes y deben ser aplicadas por los tribunales mexicanos.

En materia de derechos humanos en México aún no se ha llegado a su aplicación por parte de los órganos de gobierno de forma tangible. Diversos factores contribuyen para que esto suceda; Uno de ellos consiste en la falta de claridad acerca de la vigencia y la exigibilidad de las normas de derechos humanos de origen internacional, sin embargo, es importante recordar el compromiso asumido por el gobierno mexicano y expresado en el Programa de Salud Reproductiva y Planificación Familiar 1995-2000, donde se puntualiza que:

“En el marco del Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000 del Ejecutivo Federal, México se suma al consenso internacional que en materia de población y salud se alcanzó en los acuerdos derivados de la III Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo (El Cairo, 1994), la IV Conferencia Mundial sobre la Mujer (Beijing, 1995) y la Cumbre Mundial en Favor de la Infancia (Nueva York, 1990).”<sup>48</sup>

---

<sup>48</sup> Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, Secretaría de Gobernación, México (sic), 1994, pág. 4.

Por lo tanto, es trasciende el papel de los órganos jurisdiccionales nacionales como garantes de la plena vigencia las disposiciones de origen internacional –especialmente- en materia de derechos humanos de la mujer.

### **3.2. CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE POBLACIÓN Y DESARROLLO EN EL CAIRO.**

La III Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo se celebró en El Cairo, Egipto del 5 al 13 de septiembre de 1994. Delegaciones de 179 estados participaron en las negociaciones para dar forma definitiva a un Programa de Acción sobre población y desarrollo para los próximos 20 años, basado en el Plan de Acción Mundial sobre Población aprobado en la Conferencia Mundial de Población, celebrada en Bucarest en 1974, y las 88 recomendaciones para su aplicación posterior aprobadas en la Conferencia Internacional de Población, celebrada en Ciudad de México en 1984.

En este Programa se incluyen diversos objetivos relacionados con la educación, especialmente de las niñas, y con el logro de una mayor reducción de los niveles de mortalidad infantil y materno infantil. También se abordan cuestiones relacionadas con la población, el medio ambiente y las modalidades de consumo; la familia; la migración interna e internacional; la prevención y la lucha contra la pandemia del VIH/SIDA; la información, la educación y la comunicación, los derechos sexuales y reproductivos, la tecnología, la investigación y el desarrollo.

Esta conferencia representó un importante cambio en la forma de abordar el tema de población. Las políticas y los programas de población se habían caracterizado por la importancia que daban a la planificación familiar como principal medio de control de la natalidad, sin embargo, en el Cairo se amplía el debate colocando el tema de la población en el contexto del desarrollo sostenible proponiendo mejorar la salud individual y la calidad de vida de toda la población.

Es preciso señalar que, aunque la Conferencia se caracterizó por la oposición de ciertas coaliciones religiosas, las naciones se aliaron en torno a la posición central de las mujeres y su importancia en los temas de población.

Por primera vez se habló de *derechos reproductivos* y se comenzaron a establecer los elementos componentes de estos derechos a partir de la libre elección de la reproducción y de las condiciones que permiten esa elección libre e informada, así como el derecho a la atención a la salud reproductiva, a la educación y a los servicios de salud sexual.

En el Programa se aboga por que la planificación familiar esté al alcance de todos para el año 2015 o antes, como parte de un criterio ampliado en materia de derechos y salud reproductiva; se presentan estimaciones de los niveles de recursos nacionales y asistencia internacional que se necesitarán, y se exhorta a los gobiernos a que faciliten esos recursos.

El texto de esta Conferencia es bastante amplio, está formado por 16 capítulos que analizan las cuestiones de población y desarrollo desde diversas perspectivas. A continuación haré un breve análisis del contenido de los capítulos relacionados con la salud sexual y reproductiva, la planificación familiar, dando especial importancia al capítulo VII, titulado *Derechos sexuales y reproductivos*.

## **Capítulo II. Principios.**

En este capítulo se establece un conjunto de 15 principios orientadores de las actividades en materia de población y desarrollo además de establecer un cuidadoso equilibrio entre el reconocimiento de los derechos humanos individuales y el derecho de las naciones al desarrollo.

De conformidad con los principios, el fomento de la equidad y la igualdad de los sexos y la habilitación de la mujer, la eliminación de todas las formas de violencia contra la mujer y asegurarle el control de su propia fecundidad, son la piedra angular de los programas de población y desarrollo. Por su parte, los Estados deberían adoptar todas las medidas apropiadas para asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso universal a los servicios de atención de la salud, incluidos los relacionados con la salud reproductiva, que incluyen la planificación de la familia y la salud sexual.

En los principios se reafirma el derecho fundamental de todas las parejas y todas las personas a decidir libre y responsablemente el número y el espaciamiento de los nacimientos de sus hijos, y a disponer de la información, la educación y los medios necesarios para hacerlo.

## **Capítulo III. Relación entre la población y el crecimiento económico sostenido y el desarrollo sostenible.**

En este capítulo se señala que es preciso dar prioridad, en todos los niveles a las inversiones en aprovechamiento de los recursos humanos, con programas dirigidos a aumentar el acceso a la información, la educación, el empleo, los servicios de salud en general, de salud reproductiva de calidad y de salud sexual.

#### **Capítulo IV, Igualdad y equidad entre los sexos y habilitación de la mujer**

Establece que la habilitación de la mujer y el mejoramiento de su condición constituyen en sí un fin de la mayor importancia y son indispensables para lograr el desarrollo sostenible. Los objetivos son: lograr la igualdad y la equidad entre el hombre y la mujer, y permitir que la mujer realice plenamente sus posibilidades.

Se insta a los gobiernos a que prohíban la mutilación de los genitales femeninos e impidan el infanticidio, la selección prenatal del sexo, la trata de niñas y la utilización de niñas en la prostitución y la pornografía.

#### **Capítulo VII, Derechos reproductivos y salud reproductiva**

Este capítulo está formado por cinco secciones. La sección A de este capítulo establece lo relativo a la salud y los derechos sexuales y reproductivos, primeramente define lo que debemos entender por salud reproductiva:

“La salud reproductiva es un estado general de bienestar físico, mental y social y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos.”<sup>49</sup>

En consecuencia, la salud reproductiva, entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos, así como el derecho de procrear y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuando y con que frecuencia.

---

<sup>49</sup> Programa de Acción de la IV Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, El Cairo, 1994, pág. 7

Ello trae consigo el derecho del hombre y la mujer a obtener información y tener acceso a métodos de su elección seguros, eficaces, aceptables y económicamente asequibles en materia de planificación de la familia, así como a otros métodos de su elección para la regulación de su fecundidad, que no estén legalmente prohibidos, y el derecho de la mujer a tener acceso a los servicios de atención de la salud que propicien los embarazos y los partos sin riesgos. La atención de la salud reproductiva incluye la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales.

Los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales de derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas, aprobados por consenso.

Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el momento de tenerlos y a disponer de la información y de los medios necesarios para ello, así como el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye el derecho de todas las personas a adoptar decisiones en relación con la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia. Se debe prestar plena atención a la promoción de relaciones de respeto mutuo e igualdad entre hombres y mujeres, y particularmente a la satisfacción de las necesidades adicionales y de servicios de los adolescentes con objeto de que puedan asumir su sexualidad de modo positivo y responsable.

En este capítulo se exhorta a todos los países a que se esfuercen por facilitar los servicios de salud reproductiva, mediante el sistema de atención primaria de la salud, a todas las personas de edad apropiada lo antes posible y a más tardar para el año 2015. Esa atención deberá incluir, entre otras cosas: asesoramiento, información, educación, comunicaciones y servicios en materia de planificación de la familia; educación y servicios de atención prenatal, partos sin riesgos, y atención después del parto. en particular la atención de la salud materno-infantil y la promoción de la lactancia materna; prevención y tratamiento de la infertilidad; tratamiento de las infecciones del aparato reproductor, las enfermedades de transmisión sexual y otras afecciones de la salud reproductiva, e información, educación y asesoramiento en materia de sexualidad humana, salud reproductiva y paternidad responsable.

Es necesaria la implementación de programas de atención a la salud reproductiva que entrañaran la participación de la mujer en la dirección, la planificación, la adopción de decisiones, la gestión, la ejecución, la organización y la evaluación de los servicios, y en donde los adolescentes y los hombres adultos tengan acceso a información, asesoramiento y servicios de salud reproductiva. Esos programas deben educar y facultar al hombre para que comparta por igual las responsabilidades de la planificación de la familia y las labores domésticas y de crianza de los hijos y acepte la importante responsabilidad de prevenir las enfermedades de transmisión sexual.

Con relación a la planificación de la familia, que se aborda en la sección B, recomienda que se adopten medidas para ayudar a las parejas y a las personas a alcanzar sus objetivos de procreación; Prevenir los embarazos no deseados y

reducir la incidencia de los embarazos de alto riesgo y la morbilidad y la mortalidad; Facilitar el acceso a servicios de calidad que sean aceptables y económicamente asequibles para todos los que los necesitan y desean recibirlos; mejorar la calidad de los servicios de asesoramiento, información, educación, comunicaciones y orientación, y promover la lactancia materna para favorecer el espaciamiento de los nacimientos. En el texto se destaca que los gobiernos y la comunidad internacional deberían utilizar todos los medios de que dispusieran para apoyar el principio de elección voluntaria en materia de planificación de la familia.

Como parte del esfuerzo encaminado a satisfacer las necesidades no atendidas, se pide a todos los países que determinen y eliminen todas las barreras importantes que todavía existen para la utilización de los servicios de planificación de la familia. Se insta a los gobiernos a que proporcionen, por todos los conductos posibles, un entorno propicio para el suministro de servicios de información de alta calidad en materia de planificación de la familia y salud reproductiva, en los sectores público y privado. Se insta a la comunidad internacional a que adopte de inmediato medidas encaminadas a establecer un sistema eficaz de coordinación y servicios a nivel mundial, regional y sub-regional para la adquisición de anticonceptivos y otros productos indispensables para los programas de salud reproductiva de los países en desarrollo y los países con economías de transición.

La sección C se refiere a las enfermedades de transmisión sexual y prevención del virus de inmunodeficiencia humana (VIH); se recomienda que se adopten medidas encaminadas a prevenir y reducir la incidencia de las enfermedades de transmisión sexual y a proporcionar tratamiento para esas

enfermedades, entre ellas el VIH/SIDA, y las complicaciones derivadas de ellas, como la infertilidad. Entre esas medidas se incluye: intensificar los esfuerzos en la aplicación de programas de salud reproductiva para prevenir, diagnosticar y tratar las enfermedades de transmisión sexual y otras infecciones del aparato reproductor; proporcionar formación especializada a todos los proveedores de servicios de salud en materia de prevención y diagnóstico de las enfermedades de transmisión sexual y de prestación de servicios de asesoramiento al respecto, especialmente en relación con las infecciones que afectan a las mujeres y los jóvenes; velar por que la información y la orientación sobre una conducta sexual responsable y sobre la prevención eficaz de las enfermedades de transmisión sexual y el VIH formen parte integral de todos los servicios de salud reproductiva y sexual, y promover la utilización de preservativos de buena calidad y distribuirlos, como elementos integrantes de todos los servicios de atención de la salud reproductiva.

En la sección D, que establece lo relativo a la sexualidad humana y las relaciones entre los sexos, el objetivo es doble: promover el desarrollo adecuado de una sexualidad responsable que permita el establecimiento de relaciones de equidad y respeto mutuo entre ambos sexos, y velar por que el hombre y la mujer tengan acceso a la información, la educación y los servicios necesarios para lograr una buena salud sexual y ejercer sus derechos y responsabilidades en lo tocante a la procreación. Entre las medidas recomendadas se incluye el apoyo a actividades y servicios en materia de educación sexual integrada para los jóvenes, con la asistencia y orientación de sus padres y en consonancia con la Convención sobre los Derechos del Niño, en que se destaque la responsabilidad de los

varones en cuanto a su propia salud sexual y su fecundidad y los ayude a ejercer esas responsabilidades.

Las actividades educacionales deberían comenzar en la unidad familiar, pero también debe abarcar a los adultos, en particular a los hombres, mediante la educación no académica y diversas actividades con base en la comunidad. Los programas educacionales también deberían alentar y apoyar el debate activo y abierto sobre la necesidad de proteger a las mujeres, los jóvenes y los niños contra los abusos, incluido el abuso sexual, la explotación, el tráfico con fines sexuales y la violencia. Se aconseja a los gobiernos y las comunidades que adopten medidas con carácter urgente para poner fin a la práctica de la mutilación genital de la mujer y proteger a las mujeres y las niñas contra todas las prácticas innecesarias y peligrosas de esa índole.

Las cuestiones relativas a la salud reproductiva y sexual en la adolescencia, se abordan en la sección E, en particular los embarazos no deseados, el aborto en malas condiciones (según la definición de la Organización Mundial de la Salud) y las enfermedades de transmisión sexual, incluido el VIH/SIDA, se abordan mediante el fomento de una conducta reproductiva y sexual responsable y sana, sin olvidar la abstinencia voluntaria, y la prestación de los servicios y la orientación apropiados para ese grupo de edad concretamente. También se intenta reducir substancialmente todos los embarazos de adolescentes.

En el texto se hace hincapié en que los países deben asegurar que los programas y las actitudes de los proveedores de servicios de salud no limiten el acceso de los adolescentes a los servicios apropiados y a la información que necesiten. Esos servicios deben salvaguardar los derechos de los adolescentes a

la intimidad, la confidencialidad, el respeto y el consentimiento basado en una información correcta, y respetar los valores culturales y las creencias religiosas, así como los derechos, deberes y responsabilidades de los padres.

### **Capítulo VIII. Salud, morbilidad y mortalidad.**

El aumento en la esperanza de vida registrado en la mayoría de las regiones del mundo en el último medio siglo refleja progresos significativos en la salud pública y en el acceso a los servicios de atención primaria de la salud, sin embargo, estos logros no han beneficiado a todos los países. En la sección A se recomienda que se adopten medidas para aumentar la accesibilidad, disponibilidad, aceptabilidad y asequibilidad de los servicios de atención de la salud, y aumentar los años de vida saludable y mejorar la calidad de la vida de toda la población, así como reducir las disparidades en la esperanza de vida entre los diversos países y dentro de cada país.

Por cuanto hace a la salud de la mujer y la maternidad sin riesgo se establece que las complicaciones relacionadas con el embarazo y el parto figuran entre las principales causas de mortalidad de las mujeres en edad de procrear en muchas partes del mundo en desarrollo, y provocan la muerte de alrededor de medio millón de mujeres cada año, el 99% de ellas en países en desarrollo.

Es preciso promover la salud de las mujeres y la maternidad sin riesgo; lograr una reducción rápida y substancial en la morbilidad y mortalidad maternas y reducir las diferencias observadas entre los países desarrollados y los países en desarrollo, y dentro de cada país, y, sobre la base de un esfuerzo decidido por

mejorar la salud y el bienestar de la mujer, reducir considerablemente el número de muertes y la morbilidad causados por abortos realizados en malas condiciones.

### **Capítulo XI, Población, desarrollo y educación.**

La enseñanza es un factor clave del desarrollo sostenible. Es un componente del bienestar y un medio para que cada persona pueda obtener conocimientos. También contribuye a la reducción de las tasas de fecundidad, morbilidad y mortalidad, a la habilitación de la mujer, al mejoramiento de la calidad de la fuerza de trabajo y al fomento de una democracia auténtica.

En la sección A se presentan cuatro objetivos principales, a) Lograr el acceso de todos a una enseñanza de calidad, en particular a la enseñanza primaria y técnica y la capacitación para el empleo; b) Luchar contra el analfabetismo (cuya erradicación es una de las condiciones indispensables para el desarrollo humano) y eliminar las desigualdades entre los sexos con respecto al apoyo a la educación y las posibilidades de acceso a ella; c) Promover la educación no académica para los jóvenes, y d) Incorporar en los programas de estudios temas sobre la relación entre la población y el desarrollo sostenible, las cuestiones de salud, incluida la salud reproductiva, y la igualdad entre los sexos, y mejorar su contenido a fin de fomentar una mayor responsabilidad y conciencia al respecto.

En la sección B, denominada Información, educación y comunicación en materia de población, se establece que para el logro de las metas y los objetivos del Programa de Acción es fundamental promover el conocimiento, la

comprensión y la determinación del público a todos los niveles, desde el personal hasta el internacional.

En consecuencia, un objetivo primario consiste en aumentar el conocimiento, la comprensión y la determinación de que se trata. Otros objetivos son: a) Estimular actitudes que favorezcan un comportamiento responsable en el ámbito del medio ambiente, la familia, la sexualidad, la reproducción, la sensibilidad respecto de los problemas de la desigualdad en el trato por motivos de raza o sexo; b) Lograr que los gobiernos se comprometan a fomentar la participación de los sectores público y privado en la formulación, la aplicación y la supervisión de políticas y programas en materia de población y desarrollo, y c) Mejorar la capacidad de las parejas y los individuos para ejercer su derecho básico a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el espaciamiento de los nacimientos, y disponer de la información, la educación y los medios necesarios para ello.

Los países deberían tratar de sensibilizar a la población respecto de cuestiones prioritarias mediante campañas de educación del público. A esos efectos, los medios de difusión deberían desempeñar una importante función. Es especialmente importante que las estrategias de información, educación y comunicación guarden relación con las políticas y estrategias nacionales de población y desarrollo y con toda una serie de servicios de salud reproductiva, incluidas la planificación de la familia y la salud sexual, y que los complementen, a fin de aumentar el uso de esos servicios y de mejorar la calidad del asesoramiento y de la atención. Los gobiernos, las organizaciones no gubernamentales y el sector privado deberían utilizar más y de forma más eficaz los programas de

entretenimiento de los medios de difusión, como la radio y la televisión, el teatro popular y otros medios tradicionales.

## **Capítulo XII, Tecnología, investigación y desarrollo**

En el capítulo se destaca la necesidad de realizar investigaciones económicas y sociales para que en los programas se tengan en cuenta los puntos de vista de los beneficiarios a quienes van destinados, especialmente las mujeres, los jóvenes y otros grupos en situación de desventaja. Con relación a la investigaciones sobre la salud reproductiva, se exhorta a los gobiernos a que, con la ayuda de la comunidad internacional y otras entidades, como las organizaciones no gubernamentales y el sector privado, aumenten el apoyo a la investigación, básica y aplicada, biomédica, tecnológica, clínica, epidemiológica y social para reforzar los servicios de salud reproductiva. El objetivo es mejorar los métodos actuales y desarrollar nuevos métodos de regulación de la fecundidad que respondan a las necesidades de los usuarios y sean aceptables, fáciles de utilizar, seguros, exentos de efectos secundarios, eficaces y asequibles. El ensayo y la introducción de todas las tecnologías nuevas deberían ser objeto de una supervisión constante para evitar los posibles abusos.

Como se desprende de lo anterior la *Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo* en el Cairo ha sido una de las más importantes en materia de derechos sexuales y reproductivos y a otorgado a la mujer un papel protagónico en las cuestiones de población como factor preponderante para lograr el crecimiento económico sostenido y el desarrollo sustentable.

Otorga un especial interés a lo relativo a la sexualidad humana y establece la obligación de los estados de la comunidad internacional al reconocimiento básico de todas las parejas a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre estos y a disponer de la información y de los medios para ello, sin sufrir ningún, esto es, se reconoce por un lado el derecho de las personas a decidir sobre su sexualidad y su reproducción y, por otro lado, se establece la primacía de las decisiones libres, responsables e informadas, principio que da fundamento al derecho al consentimiento informado y que se encuentra garantizado en nuestra Constitución.

### **3.3. IV CONFERENCIA INTERNACIONAL SOBRE LA MUJER EN BEIJIN.**

La primera Conferencia a nivel mundial que se realizó sobre la problemática de la mujer fue celebrada en nuestro país. En 1972 se celebraba en Ginebra la reunión de la Comisión sobre el Status de las mujeres, y ahí fue en donde se decidió que 1975 sería proclamado el Año Internacional de la Mujer y que se llevaría a cabo una Conferencia Mundial de la Mujer. Esta Conferencia se celebró del 19 de junio al 2 de julio de 1975 en la ciudad de México y, de entre los temas a tratar destacan los siguientes:

- Políticas y programas planteados en torno a los objetivos del Año Internacional de la Mujer;
- La participación de las mujeres para fortalecer la paz internacional y eliminar el racismo;
- La integración de las mujeres en los procesos de desarrollo en un plano de igualdad con los hombres;

- Lograr establecer un Plan de Acción que recopilara todas las perspectivas de los y las participantes.

Es importante mencionara que a pesar del ambiente de apatía e incluso de buria, por parte de algunos sectores de la comunidad internacional, en el que se desarrollo esta Conferencia se crearon consensos que sentaron las bases de un Programa de Acción que estableció tareas urgentes para lograr la paz, la igualdad y el desarrollo de la mujer en el mundo.

La segunda Conferencia internacional sobre la mujer se llevo a cabo en Copenhague en 1980. Se le conoció como la Conferencia del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer: Igualdad, Desarrollo y Paz, en ella se revisaron los progresos de la implementación de las medidas de la Conferencia de México enfocada a tres áreas específicas: empleo, educación y acceso a la salud. Uno de los consensos a que llegaron los representantes de las 145 delegaciones participantes fue de que a cinco años de la Conferencia de México se habían obtenido importantes logros, pero que aun faltaba mucho por hacer.

En 1985 se celebro la Conferencia Mundial para el Examen y Evaluación de los logros del Decenio de las Naciones Unidas para la Mujer: Igualdad, Desarrollo y Paz, en Nairobi. El objetivo de esta Conferencia era el establecimiento de medidas concretas para superar los obstáculos que impedían el logro de los objetivos del Decenio. El documento principal que resulto de dicha Conferencia fue llamado Estrategias de Nairobi Orientadas hacia el futuro para el adelanto de la mujer, ofrece lineamientos específicos para promover la participación de las mujeres en esfuerzos para lograr la paz, la igualdad y el desarrollo.

Cabe mencionar que hasta entonces, no se habían mencionado temas como la salud y los derechos sexuales y reproductivos lo cual será una innovación de la Conferencia Internacional de Beijín.

La Cuarta Conferencia Internacional de la Mujer celebrada en Beijín, China, del 4 al 15 de septiembre de 1995, se ha considerado la reunión más numerosa organizada por la Organización de Naciones Unidas. En ella se reunieron 17 mil participantes, incluidos 6 mil delegados de 191 países, 4 mil representantes de ONG's (organismos no gubernamentales), y más de 3 mil representantes de los medios de comunicación.

La IV Conferencia de la Mujer se desarrollo entorno a un eje fundamental: "el hecho común que afecta a todas las mujeres de verse relegadas a una condición desmerecida y muchas veces discriminatoria por la mera razón de su condición de género...fue primordialmente una Conferencia sobre los derechos y libertades fundamentales de la mujer y la niña, y sobre la injusta discriminación que, en mayor y menor grado, persisten sobre ellas en prácticamente todas las sociedades."<sup>50</sup>.

Paralelamente a la Plataforma los países participantes acordaron firmar una Declaración en la que se obligan al cumplimiento de los acuerdos consensados en la Conferencia, la Delegación mexicana dirigida por la Embajadora Olga Pellicer, fue la encargada de presidir el grupo de trabajo que se encargaría de la redacción de dicha declaración.

---

<sup>50</sup> Consejo Nacional de Población, IV Conferencia Mundial sobre la Mujer: alcances y resultados. Acción para la igualdad, el desarrollo y la paz, Edit. CONAPO, México, 1995, pág.1.

La Declaración consta de 38 párrafos en donde se exponen los principios filosóficos y políticos que guían la Plataforma de Acción, enfatizando el reconocimiento de las aspiraciones y limitaciones de las mujeres en el mundo. También se comprometen a garantizar la plena aplicación de los derechos humanos de las mujeres y las niñas como parte inalienable, integral e indivisible de los derechos humanos; y se obligan a asumir los compromisos establecidos en el Plan de Acción a nivel nacional e internacional y a garantizar la igualdad de acceso y la igualdad de trato de hombres y mujeres en la educación y la atención a la salud sexual y reproductiva de la mujer.

La Plataforma de Acción consta de seis capítulos. En el Capítulo I encontramos la *Declaración de Objetivos* en donde se pide de todos los gobiernos la adopción inmediata de medidas que favorezcan un mundo pacífico, justo humano y equitativo, haciendo hincapié en que las mujeres comparten problemas comunes con los hombres que solo es posible resolver actuando de manera conjunta.

El Capítulo II se refiere al *Contexto Mundial* en el que se desarrolla la Conferencia, caracterizado por los intereses económicos, políticos y sociales y la clara necesidad de que los hombres compartan con las mujeres tanto el poder, como las responsabilidades en el hogar y en el lugar de trabajo, en todos los niveles sociales. Sostiene que la igualdad entre los hombres y las mujeres es una cuestión de derechos humanos.

El capítulo tercero especifica 12 esferas específicas que reflejan la problemática de la mujer como son:

- La persistencia y la creciente carga de la pobreza sobre la mujer;

- Inequidades e inadecuaciones en la educación y la capacitación, así como desigualdad en su acceso;
- Desigualdad de acceso en materia de atención de la salud y servicios conexos;
- Violencia contra las mujeres;
- Efectos de los conflictos armados;
- Desigualdad en las estructuras políticas y económicas;
- Desigualdad en ejercicio del poder y la adopción de decisiones a todos niveles;
- Falta de mecanismos suficientes para promover el adelanto de la mujer;
- Falta de observancia e inadecuada promoción y protección de los derechos humanos de las mujeres;
- Manejo de estereotipos y desigualdad de acceso a los diversos medios de comunicación;
- Desigualdades de género en el manejo de recursos naturales; y,
- Persistencia de discriminación contra la niña y violación de sus derechos.

Por cada uno de estos 12 temas específicos se plantearon en el Capítulo IV objetivos estratégicos que incluían la revisión de las diversas legislaciones y la implementación de políticas que tengan en cuenta estas premisas, así como también se propuso promover la investigación sobre temas de salud de la mujer.

De igual forma, en el Capítulo V, se hace referencia a los mecanismos y disposiciones institucionales para mejorar la condición de la mujer en la sociedad.

Finalmente, el Capítulo VI se refiere a la necesidad de asignar nuevos recursos financieros y humanos para poder avanzar en la tarea de mejorar la

condición social de la mujer. En este capítulo se exhorta a los gobiernos a asignar los recursos suficientes para promover el desarrollo de la mujer.

México, fue una de las delegaciones que participo activamente en esta Conferencia y dentro de las preocupaciones prioritarias planteadas por nuestro país se encontraron:

- El combate a la pobreza;
- La superación de rezagos y mejores oportunidades de educación.
- Acceso a los servicios integrales de atención a la salud.
- Atención a las necesidades de las mujeres a lo largo de su ciclo de vida.
- Protección de los derechos de las trabajadoras asalariadas.
- Acciones a favor de las mujeres de las micro y pequeñas empresas.
- Reconocimiento del trabajo no remunerado de las mujeres.
- Acceso de las mujeres a la toma de decisiones.
- Fortalecimiento de las capacidades de las mujeres.
- Protección de los derechos de la mujer.
- Promoción y defensa de los derechos de las mujeres indígenas.
- Acciones en contra de la discriminación de las niñas en el hogar.
- Prevención y eliminación de la violencia en contra de la mujer, entre otros.

Cabe mencionar un señalamiento muy puntual que hace Maria de la Concepción Vallarta, con respecto a los avances logrados por esta Conferencia señala que: "...la Plataforma de la mujer producto de la IV Conferencia Mundial, más que un nuevo documento sobre los derechos de las mujeres, resultó se una síntesis de los avances logrados por el movimiento de mujeres en la última

década. Avances que de algún modo habían sido reconocidos gradualmente por Conferencias Mundiales anteriores...”<sup>51</sup>

No obstante, la IV Conferencia internacional de la mujer es importante para el desarrollo y evolución de los derechos de la mujer, por que, retomando las consideraciones establecidas en la Conferencia de El Cairo, establece la preeminencia de la salud sexual y reproductiva como uno de los temas que forma parte de la problemática de la mujer actual, y dentro de sus disposiciones establece el compromiso de los estados a garantizar la atención y promoción a la salud sexual y reproductiva de las mujeres y dedica especial interés a la coparticipación con los varones en todos los aspectos tanto laborales, como familiares y, desde luego, el aspecto sexual.

---

<sup>51</sup> VALLARTA VAZQUEZ, María de la Concepción, Marco jurídico internacional de los derechos humanos de la mujer, Edit. Gobierno del Estado de Puebla, Colección Catalejos, No. 9, 1998, México(sic), pág. 92.

## **CAPITULO 4. EL CONSENTIMIENTO INFORMADO EN LA LEGISLACIÓN INTERNA.**

### **4.1. REGULACION JURIDICA DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO EN NUESTRA LEGISLACION.**

La ley fundamental que rige la vida de todos los mexicanos es la Constitución Política, esta disposición es de observancia general y de aplicación obligatoria para todos los estados que conforman la República Mexicana. Nuestra Constitución cuenta con un apartado de Garantías Individuales donde se concentran aquellas disposiciones cuyo objeto es la protección a los bienes esenciales del ser humano, como son la vida, la libertad, la integridad física, entre otras.

En el artículo primero se establece que, en nuestro país, todo individuo gozará de las garantías que otorga la Constitución las cuales no podrán restringirse ni suspenderse, sino en los casos y con las condiciones que ella misma establece.

Resulta de especial importancia para nuestro estudio el multicitado artículo 4° Constitucional que, además de determinar la composición pluricultural de nuestra nación, establece la garantía de igualdad de los géneros a que hemos hecho mención anteriormente. De igual forma garantiza la protección al derecho a la libertad de procreación, misma que es el fundamento jurídico del derecho al consentimiento informado.

Como podemos observar, no obstante, de que la figura del consentimiento informado no se encuentra contemplado textualmente en nuestra ley fundamental,

se desprende implícitamente del contenido del artículo 4º, tercer párrafo que establece la protección al derecho a la libertad de procreación.

Si interpretamos *a contrario sensu* el texto del artículo, veremos que al garantizar el respeto a la libertad de procreación, cualquier acto que violente este principio será también contrario a derecho y devendrá ilegal. Ninguna sujeto esta facultado para atentar contra el derecho a la libertad de procreación, ni mucho menos, podrá decidir de manera unilateral, arbitraria e ilegal, sobre la sexualidad y a la vida reproductiva de los individuos. Por ello el consentimiento informado se encuentra garantizado por este precepto el establecer la protección a la *decisión libre, responsable e informada* sobre el numero y espaciamiento de los hijos.

Por otra parte, este artículo determina el derecho de toda persona a la protección de la salud y la obligación de la autoridad de definir las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecer la concurrencia de la federación y las entidades federativas en materia de salubridad general.

Por otro lado, no hay que olvidar que nuestra Constitución establece los criterios para la aplicación, vigencia y obligatoriedad de las normas emanadas del derecho internacional, mismas a las que les otorga carácter de Ley Suprema de la Unión, en virtud de lo cual nuestro país esta obligado a acatar las disposiciones en materia de derechos sexuales y reproductivos y de consentimiento informado que se hayan suscrito por México.

En conclusión, podemos afirmar que el consentimiento informado, como tal, no se encuentra regulado en nuestra legislación; durante la revisión realizada a la normatividad en materia de salud, me percate del grave vacío legislativo que existe con relación al consentimiento informado, lo cual nos obliga a hacer una

revisión a fondo de las políticas de población y de las metas poblacionales impuestas por el gobierno de nuestro país, con influencia de los mercados financieros y del Banco mundial, con el fin de evitar que se sigan violentando de manera flagrante, en aras del desarrollo y la economía mundial, las vidas y los cuerpos de las mujeres en nuestro país.

A continuación, haré una revisión de las principales leyes en materia de salud de nuestro país y que se relacionan con el consentimiento informado y con el derecho a la libertad de procreación.

#### **4.1.1. LEY GENERAL DE POBLACIÓN.**

La Ley General de Población fue publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de enero de 1974. Esta ley consta de diez capítulos y un apartado con artículos transitorios pero solamente el capítulo primero incluye disposiciones referentes al tema objeto de este estudio.

Como ya mencionamos en el capítulo de planificación familiar el objeto de esta ley es regular los fenómenos que afectan a la población en cuanto a su volumen, estructura, dinámica y distribución en el territorio nacional, con el fin de lograr que participe justa y equitativamente de los beneficios del desarrollo económico y social.

El artículo segundo señala que será el Ejecutivo Federal quien, por conducto de la Secretaría de Gobernación, dictará, promoverá y coordinará en su

caso, las medidas adecuadas para resolver los problemas demográficos nacionales.

Las atribuciones para dictar y ejecutar ante las dependencias competentes o entidades correspondientes las medidas necesarias para realizar programas de planeación familiar y vigilar que se lleven a cabo con absoluto respeto a los derechos fundamentales del hombre de las familias corresponden a la Secretaría de Gobernación, de conformidad el artículo tercero.

En el artículo cuarto se designa a la Secretaría de Gobernación como la única dependencia que define las normas, iniciativas de conjunto y coordinación de los programas que las dependencias desarrollen en materia de población.

El Consejo Nacional de Población se crea de conformidad con el artículo quinto, cuyo objeto es la planeación demográfica del país con el fin de incluir a la población en los programas de desarrollo económico y social del gobierno, y establecer coherencia entre objetivos y necesidades planteadas por los fenómenos demográficos. Este organismo estará integrado por un representante de la Secretaría de Gobernación, que será el titular del ramo y que fungirá como presidente del mismo, y un representante de las secretarías de Relaciones Exteriores, Hacienda y Crédito Público, Programación y Presupuesto, Desarrollo Urbano y Ecología, Educación Pública, Salud, Trabajo y Previsión Social, Reforma Agraria, Departamento del Distrito Federal(sic) y de los Institutos del Seguro Social y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado.

El Reglamento de la Ley General de Población fue publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de agosto de 1992, abrogando el anterior reglamento de 1976 y tiene como su objeto:

“...regular, de acuerdo con la Ley General de Población, la aplicación de la política nacional población; La vinculación de ésta con la planeación del desarrollo nacional; la organización, atribuciones y funciones del Consejo Nacional de Población; la promoción de los principios de igualdad entre el hombre y la mujer; la coordinación con las entidades federativas y los municipios en las actividades en materia de población; la entrada y salida de personas al país; Las actividades de los extranjeros durante su estancia en el territorio nacional y la emigración y repatriación de los nacionales.”.<sup>52</sup>

El capítulo II se refiere a la Política de población. En la sección primera, artículo 5 de la planeación demográfica, se menciona como objetivo de la política nacional de población el incidir en el volumen, dinámica, estructura por edades y sexo y distribución de la población en el territorio nacional, a fin de contribuir al mejoramiento de las condiciones de vida de sus habitantes y a logro de la participación justa y equitativa de hombres y mujeres en los beneficios del desarrollo económico y social. Y en su segundo párrafo señala:

“El respeto a las garantías individuales consagradas en las  
Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a los derechos

---

<sup>52</sup> Reglamento de la Ley General de Población, 4ª ed., Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México(sic), 2001, pág. 1.

humanos, a la equidad de género, y a los valores culturales de la población mexicana, es el principio en el que se sustenta la política nacional de población y los programas en la materia, así como los programas migratorios y respecto de la mujer.”<sup>53</sup>

La sección segunda de este primer capítulo trata lo referente a la planificación familiar y la define en los términos del artículo 4o. constitucional, como el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos y a obtener la información y los servicios idóneos.

Por su parte el artículo 14 determina el carácter indicativo de los programas de planificación familiar por lo cual establece que deberán proporcionar información general e individualizada sobre sus objetivos, métodos y consecuencias a efecto de que las personas estén en aptitud de ejercer con responsabilidad el número y espaciamiento de sus hijos. Y en el párrafo segundo señala:

“En la información que se imparta no se identificará a la planificación familiar con el control natal o cualesquiera otros sistemas que impliquen acciones apremiantes o coactivas para las personas, que impidan el libre ejercicio del derecho a que se refiere el párrafo anterior.”<sup>54</sup>

---

<sup>53</sup> Ibidem, pág. 2.

<sup>54</sup> Ibidem, pág. 4.

Podemos desprender del texto anterior la protección al derecho al consentimiento informado ya que se establece la separación entre el control natal y la planificación familiar con el fin de evitar que se coaccione el derecho de las personas a la libertad de elección responsable e informada sobre la aplicación de cualquier método anticonceptivo.

Es importante destacar que el artículo 15 señala que los programas de planificación familiar deberán estar integrados y coordinados con los de salud, salud reproductiva, educación, seguridad social e información pública y otros destinados a lograr el bienestar de los individuos y de la familia, con el enfoque de género.

El artículo 20 es de especial importancia para nuestro tema de estudio; señala, que los servicios de salud, salud reproductiva, educación y de información pública sobre programas de planificación familiar, garantizarán a la persona la libre decisión sobre los métodos que para regular su fecundidad desee emplear. En su párrafo segundo establece que:

“Queda prohibido obligar a las personas a utilizar contra su voluntad métodos de regulación de la fecundidad. Cuando las personas opten por el empleo de algún método anticonceptivo permanente, las instituciones o dependencias que presten el servicio deberán responsabilizarse de que las y los usuarios reciban orientación adecuada para la adopción del método, así como de recabar su

consentimiento a través de la firma o la impresión de la huella dactilar en los formatos institucionales correspondientes." <sup>55</sup>

Del texto de este artículo se desprende la prohibición para obligar a cualquier persona a utilizar algún método contra su voluntad, y especifica que las autoridades de salud serán responsables de la adecuada *orientación* para la adopción del método y de recabar el *consentimiento* por escrito para los casos de aplicación de algún método, estos son los elementos del consentimiento informado, a pesar de que el texto legal hace alusión a orientación y no a información. En el reglamento no se detalla el consentimiento informado, oral o por escrito, de los métodos anticonceptivos no permanentes susceptibles de ser impuestos a la persona sin su previo consentimiento; sin embargo, se tienen todos los elementos para reconocer que una acción de este tipo estaría contra las disposiciones del reglamento.

El conocimiento de las leyes es básico para su cumplimiento, no sólo por la información adquirida sino por la conciencia que genera en la persona y la posibilidad de denuncia cuando los derechos suscritos en las leyes son vulnerados. En este sentido, el artículo 19 del reglamento expresa que los servicios de información, salud, salud reproductiva, educación sobre planificación familiar se realizarán por medio de programas permanentes, para este efecto, el Consejo establecerá los criterios de coordinación de las diversas dependencias y entidades.

---

<sup>55</sup> Ibidem, pág. 5.

Cabe señalar que el artículo 23 detalla mecanismos para informar a la pareja sobre sus derechos, no sólo en torno a la planificación familiar, sino a las condiciones de igualdad entre la mujer y el varón, señalando que el Consejo estará encargado de proporcionar a los jueces u oficiales del Registro Civil, la información sobre planificación familiar, igualdad jurídica de la mujer y del varón, responsabilidades familiares compartidas y organización legal y desarrollo de la familia, para que se difunda entre los que intervengan en los actos del estado civil.

Para finalizar con este ordenamiento es importante hacer mención de la sección IV de este capítulo segundo denominada *Mujer y equidad de género* en donde se determina que en la formulación de las políticas de población, así como en la promoción de iniciativas a favor de la mujer, las dependencias y entidades de la Administración pública deberán observar los principios de equidad de género; entendiendo por género, el conjunto de ideas, creencias, representaciones y atribuciones de nuestra cultura tomando como base la diferencia sexual y, por equidad de género, el establecimiento y fortalecimiento de mecanismos destinados a impulsar la igualdad de derechos, responsabilidades y oportunidades de las mujeres y los hombres.

#### **4.1.2. LEY GENERAL DE SALUD Y REGLAMENTO DE LA LEY GENERAL DE SALUD EN MATERIA DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE ATENCIÓN MÉDICA.**

La Ley General de Salud reglamenta el derecho a la protección de la salud descrito en el párrafo cuarto del artículo 4o. constitucional. Las disposiciones de

dicha ley son aplicables en toda la República y son de orden público e interés social.

Este ordenamiento determina lineamientos en torno a la calidad del servicio que otorgarán las diferentes instituciones, los derechos y obligaciones de los prestadores de servicios médicos y de las personas que acuden a ellos, así como algunos mecanismos de inconformidad cuando dichos servicios no son satisfactorios o violan algunos de los derechos expuestos.

Con relación a los servicios de planificación familiar se establecen algunos principios éticos y prácticos que respeten la dignidad de la persona, así como las sanciones por faltar a estos. La ética en el ejercicio profesional es básica para llevar a cabo cualquier servicio, en este sentido, de conformidad con el artículo 51, los usuarios de los servicios médicos no sólo tendrán derecho al acceso de los mismos sino podrán "... obtener prestaciones de salud oportunas y de calidad idónea y a recibir atención profesional y éticamente responsable, así como trato respetuoso y digno de los profesionales, técnicos y auxiliares."<sup>56</sup>.

Conforme al artículo 67 de la Ley General de Salud, la planificación familiar es prioritaria y debe incluir información y orientación educativa para los adolescentes y jóvenes e información a la mujer y al hombre sobre la inconveniencia del embarazo antes de los 20 años o bien después de los 35, así como la conveniencia de espaciar los embarazos y reducir su número mediante una correcta información anticonceptivo, la cual debe ser oportuna, eficaz y completa a la pareja.

---

<sup>56</sup> Ley General de Salud, op. cit., pág. 1.

El segundo párrafo de este artículo señala que los servicios que se presten en materia de planificación familiar constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos con pleno respeto a su dignidad.

El mismo artículo añade:

“Quienes practiquen la esterilización sin la voluntad del paciente o ejerzan presión para que éste la admita, serán sancionados conforme a las disposiciones de esta ley, independientemente de la responsabilidad penal en la que incurran.”<sup>57</sup>

Con relación a este numeral el artículo 421 señala que se sancionará con multa equivalente de cuatro mil hasta diez mil veces el salario mínimo general diario vigente en la zona económica de que se trate, la violación de las disposiciones contenidas en los artículos 67,... etc.

Y el artículo 423 establece que, en caso de reincidencia, se duplicará el monto de la multa que corresponda. Es apropiado detallar que la reincidencia, según este artículo, ocurre cuando el infractor comete la misma violación dos o más veces dentro de un periodo de un año, contado a partir de la fecha en que se le hubiera notificado la sanción inmediata anterior.

La Ley General de Salud, aun cuando reconoce el derecho a una decisión libre, responsable e informada, omite el derecho al consentimiento informado y por escrito en caso de la salpingoclasia o la vasectomía, que constituyen métodos permanentes, o bien de la colocación del DIU que es un método de larga duración, no así en los casos de investigaciones para la salud en el uso de nuevos recursos

---

<sup>57</sup> Ibidem, pág. 18.

terapéuticos y el trasplante de órganos, establecidos en los artículos 103, título V, y el 325, 327 y 329 que sí señalan su absoluta necesidad.

En cuanto hace el Reglamento de la Ley General de Salud en materia de prestación de servicios de atención médica, en el artículo 119, observamos que si se encuentra previsto que "Para la realización de salpingoclasias y vasectomías será indispensable obtener autorización expresa y por escrito de los solicitantes, previa información a los mismos sobre el carácter de la intervención y sus consecuencias."<sup>58</sup>

De nueva cuenta observamos que, en torno a los métodos anticonceptivos temporales, como el dispositivo intrauterino, no se detalla en ninguna disposición legal sanción específica alguna en caso de ser colocado sin el consentimiento expreso del paciente; sin embargo, se desprende del contenido del artículo 67 de la Ley General de Salud, en tanto es una forma de viola el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, por lo que puede ser sancionado según el artículo 421 de la Ley General de Salud.

Como podemos observar las sanciones previstas en la Ley General de Salud para los casos de violación al consentimiento informado solo establecen una sanción económica, no constriñen la suspensión temporal o definitiva de la licencia médica, ni siquiera en caso de reincidencia, es decir que, un médico puede reincidir después de un año un día al que se le notificó la sanción.

---

<sup>58</sup> Ibidem, pág. 18

Además, es importante señalar que las instituciones de salud, regularmente se deslindan de su responsabilidad en tomo a la práctica del médico, siendo que existe una responsabilidad solidaria que las obliga a responder en caso de errores o abusos por parte de los prestadores de servicios de salud.

#### **4.1.3. LEY DE SALUD PARA EL DISTRITO FEDERAL.**

La Ley de Salud para el Distrito Federal se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 15 de enero de 1987. En ella se establecen los lineamientos generales mediante los cuales se prestarán los servicios de salud en el Distrito Federal, así como la distribución de funciones de las autoridades de la entidad.

Es importante señalar que esta Ley si prevé lo relativo a la salud sexual y reproductiva; el artículo 6º establece que corresponderá a las autoridades del Gobierno del Distrito Federal las actividades de: prestación de los servicios de salud materno infantil que comprendan la atención de niño, así como su vigilancia y crecimiento, y de igual forma la atención de la mujer durante el embarazo, el parto y el puerperio; la atención a la salud de la mujer; la prestación de los servicios de salud sexual y reproductiva; así como la prestación de los servicios de educación para la salud.

De igual forma, el artículo 14 establece será objeto del Sistema de Salud del Distrito Federal ejercerlas atribuciones correspondientes para la protección a la salud, misma que tenderá a:

“II.- Contribuir al crecimiento demográfico armónico del Distrito Federal mediante el fortalecimiento del programa de salud sexual y reproductiva.”<sup>59</sup>

Es importante hacer mención de lo señalado por la fracción VI de este artículo que establece dentro de las obligaciones de las autoridades del Distrito Federal, el coadyuvar a la modificación de patrones culturales que determinen hábitos, costumbres, y actitudes relacionados con la salud y con los servicios que se presten para su protección, es importante ya que, en materia de planificación familiar existen practicas muy arraigadas entre algunos sectores de la población, para quienes cualquier medio de control de la natalidad esta fuera de lo permitido por sus usos y costumbres. De esta fracción se desprende la obligación de la autoridad de contribuir a la modificación de este tipo de patrones de conducta para así crear una conciencia de cómo el numero de miembros de la familia incide directamente en la calidad de vida de sus integrantes.

El artículo 16 BIS establece el derecho de la población a tener una atención médica apropiada, independientemente de su condición económica, cultural, identidad étnica y género del individuo, y más adelante establece que los usuarios de servicios de salud deberán:

- I. Ser atendidos por un médico;
- II. Ser tratados respetando su interés;
- III. Recibir un tratamiento conforme a los principios médicos científicamente aceptados; y

---

<sup>59</sup> Ley de Salud para el Distrito Federal, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México(sic), 2001, pág. 8.

IV. La seguridad en la calidad y continuidad de la atención médica recibida, independientemente del nivel o de la unidad que reciba el servicio.”<sup>60</sup>

El artículo 16 BIS 1 da la posibilidad al usuario de cambiar de médico si considera que este no procede profesional ni éticamente fundándose en su derecho a tomar decisiones libres en relación con su persona.

El artículo 16 BIS-2, establece que el usuario tendrá derecho a recibir información apropiada a su condición de género, educativa, cultural y de identidad étnica sobre su historial médico y a estar completamente informado de su salud, inclusive los aspectos médicos de su condición.

Dentro de esta normatividad no encontramos referencia alguna al consentimiento informado pero, cabe resaltar el enfoque de género empleado, así como el establecimiento del respeto a la identidad étnica en las cuestiones de salud; así como el derecho del usuario al respeto a la dignidad, a su vida privada, a su cultura y valores, en todo momento durante la atención médica, establecido en el artículo 16 BIS-3.

#### **4.1.4. LEY DEL SEGURO SOCIAL Y REGLAMENTO DE SERVICIOS MÉDICOS.**

El Seguro Social está considerado como el instrumento básico de la seguridad social, establecido como un servicio público de carácter nacional. La Ley del Seguro Social, en su artículo 2o., indica que la seguridad social tiene por finalidad:

---

<sup>60</sup> Ibidem, pág. 10.

“...garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo...”<sup>61</sup>

Sin embargo, es en el Reglamento de Servicios Médicos de esta Ley que se toca el tema de salud reproductiva. El Reglamento de Servicios Médicos contienen en el Capítulo III, la sección sexta denominada De la salud reproductiva y materno, ahí se determina, en el artículo 70, la obligación del Instituto Mexicano del Seguro Social de otorgar a los derechohabientes, a través del personal médico o paramédico, información, orientación y consejería que les permita tomar decisiones informadas y de manera voluntaria en torno a su salud reproductiva.

Por su parte, el artículo 71 dispone que el Instituto otorgará a los derechohabientes en edad fértil, los métodos anticonceptivos que ellos demanden, ya sean temporales o definitivos, y añade:

“Para la aplicación de procedimientos anticonceptivos definitivos o temporales será indispensable obtener la autorización expresa y por escrito del solicitante previa información al mismo sobre el procedimiento que se le aplicará.”<sup>62</sup>

Cabe señalar, que de toda la legislación sanitaria analizada en esta investigación, este es el único artículo que señala como indispensable la autorización expresa y por escrito para la utilización de anticonceptivos

---

<sup>61</sup> Ley del Seguro Social, Edit. SISTA, S.A., México(sic), 2001, pág. 3.

<sup>62</sup> Reglamento de servicios médicos de la Ley del Seguro Social, Edit. SISTA, S.A., México(sic), 2001, pág. 297.

temporales, todas las anteriores disposiciones sólo hacen alusión a métodos permanentes.

#### **4.1.5. LEY DEL INSTITUTO DE SEGURIDAD Y SERVICIOS SOCIALES DE LOS TRABAJADORES AL SERVICIO DEL ESTADO Y REGLAMENTO DE SERVICIOS MÉDICOS DEL ISSSTE.**

Según la Ley del ISSSTE, en materia de salud, es obligación del Instituto prestar los servicios de medicina preventiva tendientes a preservar y mantener la salud de los trabajadores, pensionistas, derechohabientes y sus familiares quienes tendrán derecho a la atención preventiva y a los servicios de planificación familiar que se encuentran detallados en el Reglamento de Servicios Médicos de la siguiente forma:

El Reglamento de Servicios Médicos de la Ley del ISSSTE establece en su artículo 21 que las unidades médicas difundirán y aplicarán métodos en relación con los programas de planificación familiar y riesgo reproductivo, y otorgaron orientación a toda persona que lo solicite, derechohabiente o no, conforme a los acuerdos interinstitucionales del Sistema Nacional de Salud.

A diferencia del Reglamento del IMSS, en éste se excluye el término de *decisión informada* y se dejan los de la aplicación de los métodos acorde a los programas de planificación familiar y los acuerdos interinstitucionales del Sistema Nacional de Salud. No se menciona en este rango la autorización expresa y por escrito debidamente informada en la aplicación de anticonceptivos temporales y permanentes.

#### **4.1.6. NORMA OFICIAL MEXICANA DE LOS SERVICIOS DE PLANIFICACIÓN FAMILIAR. NOM-005-SSA2-1993.**

En mayo de 1994, la Secretaría de Salud emitió la Norma Oficial Mexicana de los Servicios de Planificación Familiar (NOM) con el objeto de adecuar los marcos normativos que regulan el quehacer nacional, a fin de que responda a las exigencias de la competencia entre países.

Dicha norma fue elaborada con la participación de las instituciones públicas, sociales y privadas de México que se relacionan con los servicios de salud reproductiva. La norma se aplica a los servicios de atención médica y comunitaria de los sectores público, social y privado.

En la NOM encontramos tanto disposiciones generales como especificaciones técnicas para la prestación de los servicios de planificación familiar. De acuerdo con esta norma, los servicios de la planificación familiar son un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y esparcimiento de sus hijos, con pleno respeto a su dignidad, obteniendo información especializada y los servicios idóneos. El ejercicio de este derecho es independiente del género, la edad y el estado social o legal de las personas.

La NOM caracteriza además, la calidad de estos servicios conforme a seis elementos: Variedad de métodos anticonceptivos disponibles para la decisión; información que se proporciona a los usuarios; competencia técnica de los prestadores de servicios; relaciones interpersonales de los prestadores de servicios y los usuarios; mecanismos de seguimiento para favorecer la continuidad

del uso de los métodos anticonceptivos; y un conjunto apropiado de servicios de salud que incluya los de planificación familiar.

En la norma se detalla el tipo de información, consejería y selección, prescripción y aplicación de métodos anticonceptivos. Para la NOM, la información sobre métodos anticonceptivos deberá ser tanto para hombres como para mujeres y deberá enunciar la presentación de anticonceptivos, su efectividad, las indicaciones y contraindicaciones, ventajas y desventajas, efectos colaterales e instrucciones sobre su uso y, si procede, información sobre su costo. También informará sobre lo que el usuario debe esperar como asesoría técnica y abastecimiento.

La consejería incluye un proceso de análisis y comunicación personal, entre los prestadores de servicios y los usuarios potenciales y activos, mediante el cual se brinden a los solicitantes de métodos anticonceptivos elementos para que puedan tomar decisiones voluntarias, conscientes e informadas acerca de su vida sexual y reproductiva, así como para efectuar la selección del método más adecuado a sus necesidades individuales y así asegurar un uso correcto y satisfactorio por el tiempo que se desea la protección anticonceptiva.

En el punto 5.4.2.3 se añade que la consejería debe tomar en cuenta

“...que la decisión y consentimiento responsable e informado de los usuarios deben ser respetados en forma absoluta y no se debe inducir la aceptación de un método anticonceptivo en especial.”<sup>63</sup>

---

<sup>63</sup> Norma Oficial Mexicana de los servicios de planificación familiar, op. cit. pág. 31.

La norma establece cierta relación personal entre prestadores de servicios y usuarios que permite la autonomía del otro para decidir y consentir responsablemente, sin presión, por cualquier tipo de método permanente o temporal, en este sentido, la norma establece en el apartado 5.4.2.7 que en la aceptación de métodos anticonceptivos permanentes (OTB y Vasectomía):

“...debe ir precedida de consejería y se debe ratificar por escrito por el usuario e incluir este documento en la ficha individual o expediente clínico personal. Este documento debe describir el conocimiento del paciente sobre la irreversibilidad del procedimiento.”.<sup>64</sup>

A pesar de que la NOM señala la importancia de obtener el consentimiento informado tanto por métodos temporales como permanentes, en estos últimos por escrito, existen situaciones en las que puede violarse la norma imponiendo un método temporal, como el dispositivo intrauterino, sin que la usuaria se percate de ello. Esto ocurre cuando se inserta el DIU en el post-parto y post-cesárea.

#### **4.2. EL CONSENTIMIENTO EN EL DERECHO CIVIL.**

De acuerdo al objeto de nuestro estudio es muy importante conocer como es abordado el consentimiento en el Código Civil para el Distrito Federal, con el fin de determinar si se encuentra previsto o no el consentimiento informado como tal.

El artículo 1792 define Convenio como el acuerdo de dos o más personas para crear, transferir, modificar o extinguir obligaciones. Asimismo, el artículo 1793

---

<sup>64</sup> Ibidem, pág. 32.

señala que los convenios que producen o transfieren las obligaciones y derechos reciben el nombre de contratos. Según lo establecido en el artículo 1794, para que exista un contrato se requiere:

- I. Consentimiento;
- II. Objeto que pueda ser materia del contrato.

También se incluyen, en el artículo 1795 las causas por la que será inválido el contrato, que son:

- I. Por incapacidad legal de las partes o de una de ellas;
- II. Por vicios del consentimiento;
- III. Porque su objeto, o su motivo o fin sea ilícito;
- IV. Porque el consentimiento no se haya manifestado en la forma que la ley establece.

El artículo 1796 señala que: "Los contratos se perfeccionan por el mero consentimiento, excepto aquellos que deben revestir una forma establecida por la ley. Desde que se perfeccionan obligan a los contratantes no sólo al cumplimiento de lo expresamente pactado, sino también a las consecuencias que, según su naturaleza, son conforme a la buena fe, al uso o a la ley."<sup>65</sup>

Por su parte, el artículo 1803 afirma que el consentimiento puede ser de dos tipos: expreso o tácito. Es expreso cuando se manifiesta verbalmente, por escrito o por signos inequívocos. Será tácito si resultará de hechos o de actos que

---

<sup>65</sup> Código Civil para el Distrito Federal, op. cit. pág. 191.

lo presupongan o que autoricen a presumirlo, excepto en los casos en que por ley o por convenio la voluntad deba manifestarse expresamente.

#### **4.2.1. LOS VICIOS DEL CONSENTIMIENTO.**

En materia civil existen los llamados vicios del consentimiento que son, en términos generales, aquellas circunstancias que no permiten que la voluntad de una de las partes que intervienen en un contrato, sea otorgada libremente y sin coacción, y que al presentarse, producen la nulidad del contrato. Para nosotros es importante mencionarlos ya que nos servirá para establecer de que manera se trata en nuestro ordenamiento civil local la figura del consentimiento.

De conformidad con lo establecido por el Capítulo I, perteneciente al Libro Cuarto de las obligaciones, el título denominado de los vicios del consentimiento del Código Civil para el Distrito Federal se establece en el artículo 1812 que el consentimiento no será válido si ha sido dado por error, arrancado por violencia o sorprendido por dolo.

La doctrina ha establecido diversos tipos de vicios del consentimiento, entre ellos encontramos: el error, el dolo, la mala fe y la violencia.

Se entiende por error el falso concepto o conocimiento equivoco de la realidad. En materia de contratos, de conformidad con el 1813 del Código Civil, para que el error pueda considerarse determinante para originar la nulidad del contrato, se dice que debe recaer necesariamente sobre el "... motivo determinante de la voluntad de cualquiera de los que contratan..."<sup>66</sup>.

---

<sup>66</sup> Código Civil para el Distrito Federal, op cit., pág. 192.

En cuanto al dolo y la mala fe, es el mismo texto de la ley el que determina, en el artículo 1815, que debemos entender por estos conceptos, y señala que; por dolo se entenderá cualquier sugestión o artificio que se emplee para inducir al error o mantener en el a alguno de los contratantes; Y por mala fe la disimulación del error de uno de los contratantes una vez conocido.

Por lo que hace a la violencia el artículo 1819 señala que hay violencia cuando se emplea fuerza física o amenazas que importen peligro a perder la vida, la honra, la libertad, la salud, o una parte considerable de los bienes del contratante, de su cónyuge.

No debemos olvidar que la consecuencia de que alguna de las partes contratantes aduzca y compruebe la existencia de vicios del consentimiento para la celebración de un contrato es la nulidad del mismo.

Por supuesto que cuando hablamos de prestación de servicios médicos de una institución de salud no nos referimos a una relación contractual sin embargo debemos entender que, en la mayoría de los casos de esterilización o aplicación del DIU sin consentimiento, media el dolo y la mala fe por parte de los prestadores de servicios de salud, quienes de manera unilateral y arbitraria, mediante engaños y promesas inducen a los pacientes a que se realicen las operaciones o bien, niegan que se hayan realizado las intervenciones.

Cabe hacer mención del caso sucedido en la comunidad de Ayutlia de los libres en Guerrero, en donde en marzo de 1997, brigadistas de los servicios estatales de salud, adscritos a la jurisdicción 06, recorrieron comunidades mixtecas con el fin de convencer a los indígenas varones para que permitieran que se les hiciera la vasectomía a cambio de beneficios económicos. Como lo refiere

Gloria Leticia Díaz, de la revista Proceso “Casi al mismo tiempo, otras brigadas practicaban la ligadura de trompas de Falopio a las mujeres indígenas, la mayoría de las veces sin su consentimiento. En las primeras reuniones los miembros de la brigada 03 –Ernesto Guzmán, Mayra Ramos y Rafael Almazan, médico, enfermera y promotor, respectivamente- atendían las enfermedades de los indígenas y les ofrecían métodos anticonceptivos temporales y permanentes, a cambio de dinero, ropa y calzado. Las visitas formaban parte del Progreso, mediante el cual las mujeres indígenas reciben mensualmente 130 pesos. Al principio los mixtecos no aceptaban los ofrecimientos, por lo que a la resistencia vino la amenaza de suspender la entrega del Progreso y de Procampo, pues los brigadistas argumentaban que la contracepción era parte de los requisitos para mantener los apoyos gubernamentales.”<sup>67</sup>

Lorenzo Acevedo, uno de los indígenas intervenidos de 38 años de edad, recuerda que los llamaban de uno por uno para decirles que se dejaran curar y que a cambio les darían 500 pesos al mes y ropa nueva y zapatos para la familia, menciona que el día de la operación vinieron por ellos los promotores de salud en vehículos del Servicio Estatal de Salud para llevarlos al hospital de Ayutla. Después de las intervenciones y antes de regresarlos a su comunidad les entregaron 100 pesos y una despensa, advirtiéndoles que era el primer pago de los 500 y que el resto se los llevarían a sus casas para que no gastaran en traslado, lo cual nunca sucedió.

---

<sup>67</sup> DIAZ, Gloria Leticia, Con engaños y aun sin autorización, esterilizan a indígenas de Guerrero, Revista Proceso, Numero 1212, 23 de enero de 2000, publicación semanal, México(sic), 2000, pág. 28.

Este caso nos demuestra que no solo se cometen violaciones en contra de los derechos sexuales y reproductivos de las mujeres sino también de los hombres, que siendo engañados y con la esperanza de mejorar las condiciones de vida de sus familias acceden a estas prácticas inducidos por el engaño y la mala fe. Resulta indignante constatar que las autoridades en materia de salud violentan de forma flagrante los derechos de la población y es preciso determinar mecanismos efectivos de sanción en contra de estas prácticas.

#### **4.3. AUSENCIA DE REGULACIÓN DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO EN LA LEGISLACIÓN CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL.**

Ya ha quedado establecido como en nuestro Código Civil la figura del consentimiento guarda una connotación meramente contractual y como no se encuentra prevista, la figura del consentimiento informado, sin embargo nos remitiremos ahora al artículo 162, segundo párrafo del Código Civil para el Distrito Federal que refiere:

“Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el esparcimiento de sus hijos. Por lo que toca al matrimonio, este derecho será ejercido de común acuerdo por los cónyuges.”<sup>68</sup>

Como podemos observar, esta es una transcripción del artículo 4° constitucional, del que se desprende la garantía del derecho de libertad de procreación y que lleva implícita el respeto al consentimiento informado. No

---

<sup>68</sup> Código Civil para el Distrito Federal, op. cit. pág. 22.

obstante en nuestra legislación civil no es posible encontrar referencia específica a la violación de los derechos reproductivos y al consentimiento informado, sin embargo, a diferencia del orden Penal, en el Derecho civil, en caso de no existir disposición aplicable con exactitud al caso, el juez deberá resolver interpretando la ley o, en última instancia, de conformidad con los principios generales del derecho, de conformidad con el artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal.

En este sentido en el Código Civil existen disposiciones que nos permiten demandar por esta vía la violación a los derechos reproductivos y al consentimiento informado; en el Título primero, del Libro cuarto, Capítulo V, denominado *De las obligaciones que nacen de actos ilícitos*, encontramos la figura del pago de daños y perjuicios y la reparación del daño moral, en las cuales encuadra este tipo de violaciones y nos dan la posibilidad de demandar civilmente. El artículo 1910 apunta:

“El que obrando ilícitamente o contra las buenas costumbres cause daño a otro, está obligado a repararlo, a menos que demuestre que el daño se produjo como consecuencia de culpa o negligencia inexcusable de la víctima.”<sup>69</sup>.

Así pues, es posible demandar civilmente por violación a los derechos reproductivos y al consentimiento informado, si se le impone un método anticonceptivo permanente a una persona en contra de su voluntad, o no se le informa que éste le será realizado.

---

<sup>69</sup> *Ibidem* pág. 201.

El artículo 1915 destaca:

“La reparación del daño debe consistir a elección del ofendido en el establecimiento de la situación anterior, cuando ello sea posible, o en el pago de daños y perjuicios.”.<sup>70</sup>

Cuando el daño causado a las personas y produzca la muerte, incapacidad total permanente, parcial permanente, total temporal o parcial temporal, el grado de la reparación se determinará atendiendo a lo dispuesto por la Ley Federal del Trabajo. Para calcular la indemnización que corresponda se tomará como base el cuádruplo del salario mínimo diario más alto que esté en vigor en la región y se extenderá al número de días que para cada una de las incapacidades mencionadas señala la Ley Federal del Trabajo.

Otra posibilidad que se abre en este capítulo es la llamada reparación por daño moral. El artículo 1916 señala:

“Por daño moral se entiende la afectación que una persona sufre en sus sentimientos, afectos, creencias, decoro, honor, reputación, vida privada, configuración y aspectos físicos, o bien en la consideración que de sí misma tienen los demás. Se presumirá que hubo daño moral cuando se vulnere o menoscabe ilegítimamente la libertad o la integridad física o psíquica de las personas.”.<sup>71</sup>

Cuando un hecho u omisión ilícitos produzcan un daño moral, el responsable del mismo tendrá la obligación de repararlo mediante una

---

<sup>70</sup> Ibidem, pág. 202.

<sup>71</sup> Ídem.

indemnización en dinero, con independencia de que se haya causado daño material, tanto en responsabilidad contractual como extracontractual. Igual obligación de reparar el daño moral tendrá quien incurra en responsabilidad objetiva conforme al artículo 1913, así como el Estado y sus servidores públicos, conforme a los artículos 1927 y 1928, todos ellos del presente código.

El monto de la indemnización lo determinará el juez tomando en cuenta los derechos lesionados, el grado de responsabilidad, la situación económica del responsable y de la víctima, así como las demás circunstancias del caso.

Es importante destacar que el Código Civil señala la obligación del Estado de responder por el pago de los daños y perjuicios causado por los servidores públicos con motivo del ejercicio de las funciones que les estén encomendadas. Esta obligación podrá ser de dos tipos: será solidaria tratándose de actos dolosos y subsidiaria en los demás casos, en los que sólo podrá hacerse efectiva en contra del Estado cuando el servidor público responsable no tenga bienes o los que tenga no sean suficientes para responder de los daños y perjuicios causados por los servidores públicos. Este supuesto permite exigir del estado la obligación de responder, ya sea solidaria o subsidiariamente de los actos realizados por los prestadores de servicios de salud que pertenecen a las instituciones de la administración pública.

Como podemos observar, en el ordenamiento civil vigente para el Distrito Federal, no existe numeral alguno que determine la protección a los derechos sexuales y reproductivos o al consentimiento informado, sino que se infiere de lo textualmente establecido por el artículo 162 del Código Civil por lo que la única

posibilidad de demandar por esta vía es por el pago de daños y perjuicios o bien la reparación del daño moral. Regular lo relativo al consentimiento informado en la legislación civil para el Distrito Federal es la propuesta de este trabajo de investigación.

## CAPITULO 5. PROPUESTA DE SOLUCIÓN.

### 5.1. NECESIDAD DE REFORMAR EL ARTÍCULO 162 DEL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL

Después de haber realizado una revisión a la legislación en materia de salud de nuestro país y al Código Civil para el Distrito Federal advertimos que el consentimiento informado, como tal, no se encuentra prevista en ninguna de estas normas.

Al hablar de instancias legales de denuncia en caso de violaciones al consentimiento informado y a los derechos reproductivos, es muy importante hacer una comparación con los mecanismos que prevé el derecho penal.

Es preciso recordar que, de conformidad al artículo 14 constitucional "En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito que se trata.",<sup>72</sup> siendo así, en los juicios del orden penal sólo podrá imponerse una pena si la conducta que se juzga está expresamente prevista por la ley. En consecuencia, está prohibido aplicar una ley que prevea una conducta parecida, similar o más grave que no sea idéntica al que se trata de juzgar, queda prohibido aplicar la ley penal por simple analogía o mayoría de razón; a diferencia de los juicios del orden civil en donde la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de

---

<sup>72</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, op. cit. pág. 8

ésta se fundará en los principios generales del derecho, de conformidad con el artículo 19 del Código Civil para el Distrito Federal.

En el Código Penal para Distrito Federal no existe un tipo en el que se especifique el caso del profesional de la salud que sin consentimiento expreso, verbal o escrito, y sin que medie información sobre el tema, imponga a algún usuario o usuaria de los servicios de salud algún método anticonceptivo, temporal o permanente, contra su voluntad.

Lo más cercano es lo relativo a la responsabilidad profesional que se señala en el libro segundo, título duodécimo, capítulo I, artículo 228:

“Los profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares, serán responsables de los delitos que cometan en el ejercicio de su profesión, en los términos siguientes y sin perjuicio de las prevenciones contenidas en la Ley General de Salud o en otras normas sobre el ejercicio profesional, en su caso:

I. Además de las sanciones fijadas para delitos que resulten consumados, según sean dolosos o culposos, se les aplicará suspensión de un mes a dos años en el ejercicio de la profesión o definitiva en caso de reincidencia; y

II. Están obligados a la reparación del daño por sus actos propios y por los de sus auxiliares, cuando éstos obren de acuerdo con las instrucciones de aquellos.”<sup>73</sup>

---

<sup>73</sup> Código Penal para Distrito Federal, op. cit. pág. 70.

De acuerdo con el 229 del mismo ordenamiento, el artículo anterior se aplicará a médicos que, habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de la atención de un lesionado o enfermo, lo abandone en su tratamiento sin causa justificada y sin dar aviso inmediato a la autoridad correspondiente.

Como se observa, el delito de responsabilidad profesional se refiere, de manera genérica, a la responsabilidad de profesionistas, artistas o técnicos y sus auxiliares. No se señalan específicamente delitos cometidos por médicos, más que en el caso de que habiendo otorgado responsiva para hacerse cargo de un lesionado o enfermo, lo abandone; las posibilidades de tener éxito al presentar una denuncia penal con base en estos artículos son bastante escasas, es por ello que surge la necesidad que sea la normatividad civil la que tutele el derecho al consentimiento informado, con fundamento a lo establecido en el artículo 162 párrafo segundo.

Si bien es cierto que en la Ley General de Salud se prevén sanciones administrativas a quienes obliguen a las personas a utilizar algún método de control natal sin su consentimiento, no se especifica la necesidad de la información sobre los métodos anticonceptivos, previa a su aplicación, ni que el consentimiento otorgado deba ser por escrito, de conformidad con el artículo 103 de la citada Ley. por lo anterior considero que la figura del consentimiento informado con tal, no se encuentra debidamente regulada en nuestra legislación.

Este trabajo de investigación tienen como objetivo plantear una propuesta de regulación del consentimiento informado en el Código Civil para el Distrito

Federal, con la finalidad de que sea posible demandar por esta vía su incumplimiento y transgresión.

Debemos de partir de un principio fundamental: Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos. De acuerdo a este principio ninguna persona puede ser obligada a utilizar algún método de planificación familiar en contra de su voluntad. Si bien es cierto que existe la posibilidad de demandar por la vía civil, el pago de daños y perjuicios y la reparación del daño moral, en los casos de violación al consentimiento informado, no se prevé expresamente en la ley prohibición alguna a la violación al derecho a la libertad de procreación que plantea, el artículo 162.

La importancia de regular en el Código Civil el consentimiento informado se debe a que no existe ningún ordenamiento legal en nuestro país que reglamente la obligación a los prestadores de servicios de salud de brindar la información necesaria sobre planificación familiar para que el consentimiento que se otorgue sea consciente y voluntario y no arbitrario y unilateral, y así se protejan las garantías individuales de todos los individuos.

El proyecto de reforma consiste en la inclusión de un tercer párrafo en el artículo 162 que establezca la prohibición de la violación al consentimiento informado cuyo texto sería el siguiente:

‘A ninguna persona podrá obligársele a utilizar métodos de planificación familiar, ya sean temporales o definitivos, sin que medie su consentimiento por escrito, previa información acerca de los beneficios, riesgos y consecuencias de su utilización.’

El objetivo principal de esta reforma es que quede expresamente plasmado en el texto de la norma civil la figura del consentimiento informado con la finalidad de que, en caso de su transgresión, exista la posibilidad de demandar por la vía civil el pago de daños y perjuicios y la reparación del daño moral sin que haya lugar a interpretaciones.

Los beneficios de esta reforma serán para todos los usuarios de los servicios de salud del Distrito Federal, a quienes les sea practicadas vasectomías, o salpingoclasias, así como imposición de dispositivos intrauterinos sin su consentimiento.

Esta reforma facilitará la procedencia de la demanda por la vía civil no obstante que, en la mayoría de los casos, no será posible restablecer la situación anterior por haber sido gravemente afectada su vida reproductiva y violentada su integridad física y su dignidad como seres humanos.

## CONCLUSIONES.

**PRIMERA.-** Los derechos de la personalidad forman parte de los bienes esenciales de la persona humana y, como derechos inherentes al ser humano, poseen una naturaleza eminentemente patrimonial. En la legislación civil vigente para el Distrito Federal, los derechos de la personalidad se encuentran escasamente legislados, es por ello que sostengo la necesidad de regularlos en el Código Civil para el Distrito Federal por ser este ordenamiento el competente para conocer lo relativo al patrimonio de las personas.

**SEGUNDA.** La lucha de las mujeres por el reconocimiento a sus derechos ha sido permanente, sobre todo en lo que se refiere a la autodeterminación de su propio cuerpo; esta lucha ha favorecido un cambio en la forma de organización social, sin embargo no ha sido suficiente debido a que, en la actualidad persisten las conductas, acciones y condiciones en las que la mujer se encuentra en desventaja con el hombre.

**TERCERA.-** La imposición de políticas de población que responden a intereses ajenos, así como la precariedad de la educación pública en nuestro país, son factores que provocan la violación a los derechos sexuales y reproductivos de la mujer.

**CUARTA.-** La problemática del consentimiento informado radica fundamentalmente en su reconocimiento y su protección, toda vez que entre su establecimiento implícito y su realización práctica hay una gran distancia.

**QUINTA.-** La esterilización y la contracepción forzadas son prácticas recurrentes en nuestro sistema de salud, siendo diversas sus causas, entre ellas la falta de información acerca de los métodos de planificación familiar, así como las metas poblacionales impuestas que buscan, a toda costa, el descenso en los índices de crecimiento de la población.

**SEXTA.-** En materia de consentimiento informado existe un desconocimiento, tanto de los proveedores de servicios de salud como de los pacientes, acerca de sus derechos y obligaciones mutuas debido a que no hay mecanismos efectivos a través de los cuales se difundan, por lo que es necesaria la implementación de campañas de concientización que modifiquen patrones de conducta negativos, y que transformen la relación medico-paciente, permitiendo que fluya de una mejor manera el intercambio respetuoso de información y la toma de decisiones libres.

**SÉPTIMA.-** Por lo anterior considero que es necesario el establecimiento de un proyecto en materia de servicios de planificación familiar, con metas a mediano y largo plazo, que de prioridad a la información y la educación de médico y de paciente, con el objeto de lograr la eficiencia de los servicios de salud.

**OCTAVA.-** Para asegurar el cumplimiento de un derecho son necesarios dos elementos: el contexto normativo que regule los diversos escenarios, y los aspectos socioeconómicos y culturales que determinan su acatamiento, por lo que procede hacer una revisión a fondo de nuestra legislación con el fin de eliminar cualquier contexto discriminatorio para la mujer, adecuando las disposiciones internas a los tratados, convenciones y pactos internacionales de los que nuestro país es parte.

**NOVENA.-** En fin, pretendo plasmar expresamente en el texto legal, la figura del consentimiento informado, con el objeto de garantizar el cumplimiento del derecho a la libertad de procreación, a que se refiere el artículo 4° constitucional, por lo que propongo incluir un tercer párrafo en el artículo 162 del Código Civil para el Distrito Federal en los siguientes términos:

*“A ninguna persona podrá obligársele a utilizar métodos de planificación familiar, ya sean temporales o definitivos, sin que medie su consentimiento por escrito, previa información acerca de los beneficios, riesgos y consecuencias de su utilización.”*

## BIBLIOGRAFÍA.

- BURGOA ORIHUELA, Ignacio**, Garantías Individuales, 30ª ed., Edit. Porrúa, S.A., México(sic), 1998.
- CAREAGA PEREZ, Gloria**, Juan Guillermo Figueroa Pérez, María Consuelo Mejía Piñeros, compiladores, Ética y salud reproductiva, Edit. Miguel Angel Porrúa, México(sic), 1998.
- CASTAN TOBEÑAS, José.**, Los Derechos de la Personalidad, Edit. Instituto Editorial Reus. Centro de enseñanza y publicaciones (S.A.), Madrid, 1952.
- DIEZ DIAZ, Joaquín**, El derecho a la Integridad física, Edit. Instituto Editorial Reus, Madrid, 1965.
- DOMÍNGUEZ MARTINEZ, Jorge Alfredo**, Derecho civil. Parte general. personas. cosas. negocio jurídico e invalidez, 3ª ed., Edit., Porrúa, S.A., México(sic), 1994.
- DORING, María Teresa**, Psiquiatría, política y derechos humanos, Ed. Plaza y Janés, S.A. de C.V. y UAM Xochimilco, México(sic), 1987.
- FACIO, Alda**, Sexismo en el Derecho de los Derechos Humano en La Mujer Ausente, Edit. Isis Internacional, Chile, 1991.
- FLORES GOMEZ, Fernando**, Introducción al estudio del Derecho Civil, 4ª. ed., Edit., Porrúa, S.A., México(sic), 1984.
- GALINDO GARFIAS, Ignacio**, Derecho Civil, primer curso, parte general, personas. familia. 12º ed., Edit. Porrúa, S.A., México(sic), 1993.

- GUTIERREZ Y GONZALEZ, Ernesto**, El patrimonio, 5ª ed., Ed. Porrúa, S.A., México(sic), 1995.
- GUZMÁN STEIN, Laura**, compiladora, Estudios Básicos de derechos humanos, Edit. Comisión de la Unión Europea, Instituto Interamericano de derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1998.
- INDOATE GARCIA, Víctor M.**, El consentimiento informado. Aspectos bioéticos en el concepto y la comprensión del consentimiento informado, Cuadernos de Bioética, Edit. Grupo de Investigación en Bioética de Galicia, publicación trimestral, Volumen IX, número 33, España, 1998.
- KLEIMAN, L. Ronald**, Manual de Planificación Familiar para médicos, Edit. Federación Internacional de Planificación Familiar, Inglaterra, 1981.
- MAGALLON IBARRA, Jorge Mario**, Instituciones de Derecho civil, Edit. Porrúa, S. A., Tomo I, México(sic), 1987.
- MORA BRAVO, Miguel**, El derecho a la planeación familiar, Marco Jurídico, Edit. Consejo Nacional de Población, México(sic), 1986.
- MORA BRAVO, Miguel**, La igualdad jurídica de varón y la mujer, Tomos I y II, Edit. Consejo Nacional de Población, México(sic), 1975.
- ORTIZ ORTEGA, Adriana**, (compiladora), Derechos reproductivos de las mujeres. Un debate sobre justicia social en México, Edit. Edamex y UAM Xochimilco, México(sic), 1999.
- PACHECO ESCOBAR, Alberto**, La persona en el Derecho Civil, Edit. Panorama, México(sic), 1998.

**PALACIOS TREVIÑO, Jorge**, Tratado: Legislación y Práctica en México, México(sic), Secretaría de Relaciones Exteriores, 1986.

**PEREZ DUARTE Y NOROÑA, Alicia Elena**, Los derechos reproductivos en México, en Manual para el ejercicio de los derechos reproductivos en México, leyes, análisis y propuestas, Edit. SIPAM, México, 1996.

**PORRAS, Agustín**, Algunas consideraciones sobre el cambio demográfico en México en Planificación Familiar. Temas selectos, Edit. Richter America, S.A., México(sic), 1974.

**ROGERS A. Everett**, Comunicación en las campañas de planificación familiar, Edit. Pax-México, México(sic), 1976

**SEPÚLVEDA, Cesar**, Derecho Internacional. México(sic), Edit. Porrúa, S.A., 1988.

**URRUTIA M. Amilca**, Responsabilidad Médico Legal de los Obstetras, Edit. La Rocca, Argentina, 1995.

**VALLARTA VAZQUEZ, María de la Concepción**, Marco Jurídico Internacional de los Derechos Humanos de la Mujer, Editado por el Gobierno del Estado de Puebla, Colección Catalejos, número 9, México(sic), 1998.

**VANRELL, Antoni Joan, et. al.**, Fertilidad y Esterilidad humanas, Edit. Salvat, S.A., España, 1992.

#### **HEMEROGRAFIA Y DOCUMENTOS VARIOS.**

**BARREDA SOLÓRZANO, Luis de la**, Los hijos que mande Dios, Conferencia dictada en el Foro Nacional de Mujeres y Políticas de Población celebrado en la ciudad de México en julio de 1998, Edit. Comisión Nacional de Derechos humanos publicación mensual año V. Número 8. 1998.

**BRENES BERHO, Víctor M., et. al.,** El derecho al Consentimiento Informado: un ejercicio en construcción, Edit. Population Council/INOPAL III, México(sic), 1998.

Carpeta de información básica Todos los derechos Humanos para todos, Los Derechos de la Mujer, responsabilidad de todos, Organización de Naciones Unidas, Oficina del alto comisionado para los derechos humanos, No. 2, Nueva York y Ginebra, 10 de Noviembre de 1997.

Consejo Nacional de Población, IV Conferencia Mundial sobre la Mujer: alcances y resultados, Acción para la igualdad, el desarrollo y la paz, Edit. CONAPO, México, 1995.

**COVARRUBIAS, Martín,** Los derechos de la mujer: una visión histórico-sociológica, Revista de Trabajo Social, Universidad Nacional Autónoma de México, publicación trimestral, número 10, México, 1995.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, Edit. Comisión de Derechos Humanos del Estado de México, México, 1994.

Desarmando el silencio. Testimonio de violaciones a los derechos humanos de las mujeres, editado por el Centro de Derechos Humanos Miguel Agustín Pro Juárez, A.C., México.

**DIAZ, Gloria Leticia,** Con engaños y aun sin autorización, esterilizan a indígenas de Guerrero, Revista Proceso, Numero 1212, 23 de enero de 2000, publicación semanal, México(sic), 2000.

**GIACOMAN, Claudia,** Sexualidad y Derechos Reproductivos, Carpeta Informativa editada por el Grupo de Información en Reproducción Elegida (GIRE), México(sic), 1998.

**GONZALEZ Lucero y Laura Elisa Castillo**, Defensa y gestión de los acuerdos del Cairo y Beijín. Informe de resultados y evaluación de Asociaciones Civiles, Edit. Sociedad Mexicana Pro-derechos de la Mujer, A.C., México(sic), 1999.

**GONZÁLEZ Martínez, Aída**, Los Derechos de la Mujer, Revista Mexicana de política exterior, Instituto Matías Romero. Ed. Nueva Época, publicación cuatrimestral, México(sic), Números 55-56, Octubre de 1998 a Febrero de 1999.

**MAHER DOWLING, Cliona Noelle**, El contenido y alcance de los derechos reproductivos: Problemática Mexicana, Revista Jurídica Jalisciense, año 7, número 3, México(sic), 1997.

Organización de Naciones Unidas, Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación en contra de la mujer, tomado de folleto informativo Marco jurídico del Consentimiento Informado, del Population Council/INOPAL III, México(sic), 1998.

Programa de Acción adoptado en la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo, El Cairo, 1994, Circular de Prensa, Fondo de Población de las Naciones Unidas, 1994.

**REUTERS, Afp Y Ap.**, Legalizarán eutanasia en Holanda. La Jornada, Año 17, No. 5836, México(sic), Noviembre de 2000, contraportada.

**ROCCATTI VELAZQUEZ, Mireille**, Los Derechos Humanos de la Mujer, Conferencia dictada el día 23 de mayo de 1997 con motivo de la celebración del Mes de la Mujer en PEMEX, Ed. Revista Jurídica de Petróleos Mexicanos PEMEX LEX, México(sic), No. 107-108, Mayo-Junio, 1997.

## ENCICLOPEDIAS Y DICCIONARIOS CONSULTADOS.

- Enciclopedia Jurídica Omeba, Edit. Dri skill, S.A., Argentina, 1991.
- Nueva Enciclopedia Jurídica, Edit. Franciso Seix S.A., Barcelona, 1989.
- Diccionario de Filosofía, Edit. Arier Referencia, Barcelona, 1994.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Edit. Porrúa S.A., México(sic), 1994.

## LEGISLACIÓN CONSULTADA.

- Código Civil para el Distrito Federal, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México(sic), 2001.
- Código Penal del Distrito Federal, 59ª ed., Porrúa, S.A., México(sic), 2001.
- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Sista S.A. de C. V., México(sic), 2001.
- Ley de Salud para el Distrito Federal, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México(sic), 2001.
- Ley del Seguro Social, Edit. SISTA, S.A., México(sic), 2001.
- Ley General de Población, 4ª ed., Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México, 2001.
- Ley General de Salud, Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México, 2001.
- Norma Oficial Mexicana de los servicios de Planificación Familiar NOM 005-SSA2-1993 publicada en el Diario Oficial de la Federación, Tomo CDLXXXVIII, No. 20 de 30 de mayo de 1994

- Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000, Secretaría de Gobernación, México (sic), 1994.
- Reglamento de la Ley General de Población, 4ª ed., Edit. Ediciones Fiscales ISEF, S.A., México(sic), 2001.
- Reglamento de servicios médicos de la Ley del Seguro Social, Edit. SISTA, S.A., México(sic), 2001.