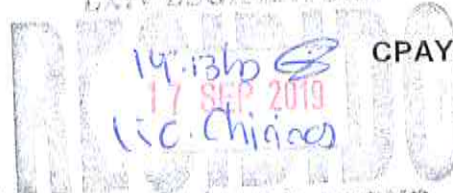


DICTAMEN CON PROYECTO DE REFORMAN LOS ARTÍCULOS 312, 313, 315, Y LAS FRACCIONES II, III, IV, Y SE ADICIONA LA FRACCIÓN V AL ARTÍCULO 316 DEL CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA.

H. CONGRESO DEL ESTADO DE OAXACA
LXIV LEGISLATURA



Expedientes: CPAYPJ/005/2019,

CPAYPJ/101/2019 y CPAYPJ/180/2019

Asunto: Dictamen

HONORABLE ASAMBLEA: DIRECCIÓN DE APOYO
LEGISLATIVO

La Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia de la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional del Estado, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 63, 65 fracción II y 72 de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 26, 38, 42 fracción II y demás aplicables del Reglamento Interior del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, sometemos a la consideración de esta Honorable Soberanía el presente dictamen, de conformidad con los siguientes antecedentes y consideraciones.

ANTECEDENTES

1.- En sesión ordinaria de fecha nueve de enero de dos mil diecinueve, las y los Ciudadanos Diputados Secretarios de la Mesa Directiva de la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional del Estado, instruyeron remitir a la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia, para su estudio y dictamen, la iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforman los artículos 313 y 315 y se deroga el artículo 316, todos del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, presentada por la Diputada Hilda Graciela Pérez Luis, integrante del grupo parlamentario del partido Morena.

2.- Con fecha catorce de enero de dos mil diecinueve se recibió en la Presidencia de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia el oficio LXIV/A.L./COM.PERM./071/2019, signado por el Secretario de Servicios Parlamentarios del H. Congreso del Estado, por el cual remite la iniciativa detallada en el punto inmediato anterior, para su estudio, análisis y dictamen correspondiente. Documental que se registró con el expediente número

CPAYPJ/005/2019 del índice de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia de la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional.

3.- En sesión ordinaria de fecha 10 de abril de dos mil diecinueve, las y los Ciudadanos Diputados Secretarios de la Mesa Directiva de la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional del Estado, instruyeron remitir a la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia para su estudio y dictamen de la iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforman los artículos 312, 315 y 316 del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, presentada por la Diputada Laura Estrada Mauro, integrante del grupo parlamentario del partido Morena.

4.- Con fecha doce de abril de dos mil diecinueve, se recibió en la Presidencia de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia el oficio LXIV/A.L./COM.PERM./1117/2019, signado por el Secretario de Servicios Parlamentarios del H. Congreso del Estado, por el cual remite la iniciativa detallada en el punto inmediato anterior, para su estudio, análisis y dictamen correspondiente. Documental que se registró con el expediente número CPAYPJ/101/2019 en el Índice de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia de la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional.

7.- En sesión ordinaria de fecha siete de agosto de dos mil diecinueve, las y los Ciudadanos Diputados Secretarios de la Mesa Directiva de la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional del Estado, instruyeron remitir a la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia para su estudio y dictamen de la iniciativa con proyecto de Decreto por el que se reforman los artículos 312, 313, 315 y 316 del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, presentada por la Diputada Rocío Machuca Rojas, integrante del grupo parlamentario del partido Morena.

8.- Con fecha nueve de agosto de dos mil diecinueve, se recibió en la Presidencia de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia el oficio LXIV/A.L./COM.PERM./1964/2019, signado por el Secretario de Servicios Parlamentarios del H. Congreso del Estado, por el cual remite la iniciativa detallada en el punto inmediato anterior, para su estudio, análisis y dictamen correspondiente. Documental que se registró con el expediente número

CPAYPJ/180/2019 en el índice de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia de la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional.

CONSIDERANDO:

PRIMERO.- Que el Honorable Congreso del Estado de Oaxaca es competente para conocer de los presentes asuntos, de conformidad con lo dispuesto por el artículo 59 fracción I de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

SEGUNDO.- Que la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia, es competente para dictaminar el asunto que nos ocupa conforme a lo dispuesto en los artículos 63, 65 fracciones II y 72 de la Ley Orgánica del Poder Legislativo del Estado Libre y Soberano de Oaxaca; 26, 38, 42 fracciones II, y demás aplicables del Reglamento Interior del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

TERCERO.- Toda vez que las Diputadas proponentes Hilda Graciela Pérez Luis; Laura Estrada Mauro, y Rocío Machuca Rojas, presentaron respectivamente iniciativas que tienen íntima relación con el mismo tema, esta Comisión estima pertinente destacar los puntos relevantes de las tres iniciativas presentadas por las diputadas, con la finalidad de analizar las coincidencias y divergencias en las mismas, evitando así que se aprueben disposiciones contradictorias, que pudieran provocar confusión dentro del orden jurídico.

CUARTO.- Esta Comisión Permanente procede a realizar el análisis y fundamento integral de las iniciativas presentadas, a efecto de emitir una sola propuesta de dictamen, que permita recuperar el espíritu y la inquietud de todos los tópicos respecto a las reformas del Código penal en materia de aborto. Que en sus respectivas exposiciones de motivos, las iniciativas turnadas señalan, en resumen, lo siguiente:

1. La iniciativa con expediente CPAYPJ/005/2019, propuesta por la ciudadana diputada Hilda Graciela Pérez Luis expone de manera resumida lo siguiente:

El surgimiento del derecho penal obedece a la necesidad de regular conductas que afectan a otros, y señala castigos para lograr el orden y la convivencia pacífica, pero en el caso que aborto que es

el aborto, habría que especificar si esta conducta desarrollada por varias mujeres en todo el mundo, transgreden derechos de la sociedad, pues debe decirse que el derecho solo interviene cuando los bienes sociales son afectados, motivo por cual entro al estudio de ésta conducta, que cabe señalar, en nuestro Estado Oaxaqueño aún es considerado delito, en consecuencia esta conducta es sancionada, con el fin de sensibilizar o hacer conciencia de las consideraciones que tengo para que cambie la legislación estatal.

Tomando como base la historia, en Roma se establecía que el embrión o feto era considerado parte de las entrañas del gestante; por lo tanto, no era delito ya que si una mujer abortaba, no estaba haciendo otra cosa que disponer de su propio cuerpo.¹

Por ejemplo, entre los judíos no existía ley que sancionara la muerte de "una persona cuya cabeza aún no había asomado al mundo".²

Para la religión católica, el aborto o destrucción del embrión era considerado un delito, no porque se pretendiera defender la vida, sino para ocultar el pecado capital de la lujuria.

Durante los siglos de dominación Española, el esquema poblacional respondió a la metrópoli sustentada por la iglesia católica: "creced y multiplicaos", esquematizando el modelo Estado-Gobierno, creado para controlar el cuerpo de la mujer y su capacidad de procrear, pues era considerado que gobernar era necesario poblar.

En consecuencia, la legislación del aborto se convirtió en un acuerdo de caballeros, entre políticos y jerarcas religiosos.

Luigi Ferrajoli en su obra "Sobre la Cuestión del embrión entre el derecho y la moral" señala, que si bien es sabido que para la moral la destrucción del embrión es por sí solo un hecho reprochable y por ello se justifica su prohibición; pero para el derecho no basta por sí sola la destrucción del embrión, pues no es suficiente para justificar su prohibición para considerarlo como delito, porque deben tomarse en cuenta otros motivos, como los son la salud de la madre, las malformaciones de los fetos, el tiempo de gestación, o en su caso si estos son producto de una violación.

Además afirma que un Estado Liberal, debe mantenerse neutral respecto a la vida moral de las personas, ya que al Estado solo le corresponde garantizar la igualdad, seguridad y condiciones de seguridad mínimas, y comprometiéndose a observar un Estado Constitucional de derecho, sin privilegiar ninguna postura moral; haciendo valer el grado en el que se consideran dañino las conductas sociales para los intereses públicos como criterio de justificación de lo que es punible.

Con lo anterior limita a la moral en su intervención en el derecho, pues ella se debe justificar con la autonomía personal, por lo tanto, debe considerarse como privada y al derecho como público, de ahí se desprende que el derecho prohíbe conductas que dañen a terceros, a lo que llama principio utilitarista de lesividad, lo que impide que intervenga en hechos o actos considerados como inmorales, pecaminosos o indeseables, actuando solo en hechos de estricto derecho.

Entonces cuando se entra al estudio de la denominación "embrión", establece que este es considerado como persona solo si es pensado y querido por la madre, entonces la denominación que se le da esta conferida a la madre desde la concepción hasta el nacimiento, justificación utilizada aludiendo a que el embrión no tiene valor como individuo, ya que no existen científicamente propiedades psicológicas en los primeros meses de gestación, ni identidad, mucho

¹ PÉREZ, Duarte Alicia Elena. EL ABORTO, UNA LECTURA DE DERECHO COMPARADO. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. México. Pag. 17.

² PÉREZ, Duarte Alicia Elena. Op. Cit. Pag. 18

menos procesos mentales, los cuales son necesarios para desarrollar el alma y entonces se entiende que tampoco ha desarrollado su sistema nervioso central, entonces socialmente no tiene las características necesarias para considerarse persona, siendo este valor es único y exclusivo otorgado por la madre, y de quien depende que así sea hasta que el embrión adquiera ese valor o derecho por sí solo o bien hasta en tanto sea viable.

Para sustentar filosóficamente más esta postura, pongo como ejemplo a los experimentos, clonaciones y otro tipo de reproducción de embriones creados por la tecnología y no por la naturaleza, señalando que este tipo de reproducción nos conduciría a su industrialización para fines comerciales; entonces ¿el realizar este tipo de conductas, serían consideradas delitos? Atendiendo a que aún se encuentra penalizada la conducta y que los embriones o fetos son denominados personas, evidentemente se estaría incurriendo en un acto delictivo, en consecuencia se les estarían violando sus derechos, aun cuando no se encuentren implantados en una madre pues se interpreta que su etapa de gestación ha iniciado

Ahora bien, estableciendo que el derecho solo interviene para regular la conducta y las relaciones entre las personas para lograr el bien común, es importante definir desde qué momento son consideradas personas a quienes el derecho debe regular las conductas, pues bien el artículo 350 primera parte, del Código Civil para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca establece que:

"... Para los efectos legales se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil..."³

De lo anterior podemos definir que la viabilidad de las personas en nuestro Estado se acredita una vez que se cumple con el supuesto mencionado, entonces se entiende que el embrión aun no puede ser considerado como persona para diversos efectos; sin embargo, este supuesto contradice lo establecido por el artículo 12 octavo párrafo de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, misma que a la letra dice:

"Artículo 12...

En el Estado de Oaxaca se protege y garantiza el derecho a la vida. Todo ser humano desde el momento de la fecundación entra bajo la protección de la ley y se le reputa como nacido para todos los efectos legales hasta su muerte natural. Los habitantes del Estado tienen todas las garantías y libertades consagradas en esta Constitución, sin distinción alguna de su origen, raza, color, sexo, idioma, religión, opinión pública, condición o actividad social..."⁴

Pues con este artículo Constitucional no se está tomando en cuenta la imprescindible decisión de la progenitora, pues con una decisión de Estado, se le está imponiendo la obligación no solo de dar a luz y ser madre, sino de adquirir responsabilidades que sobrevienen a un parto, como son los alimentos a la futura persona, nombre, vivienda, entre otras.

Por otra parte la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en sus artículos 15 y 25 establece el derecho a casarse y formar una familia, el derecho a un nivel de vida adecuado, derechos de ciudadanos y asistencia especial para la maternidad e infancia.

³ Código Civil del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

⁴ Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca Vigente

Por lo que se puede afirmar que el aborto en condiciones de clandestinidad es un riesgo para la salud de las mujeres y costo elevado para el Estado, que se ve obligado a atender en sus complicaciones, con lo que estaría negando una garantía que como humano le corresponde.

Uno de los aspectos a considerar, es el constante debate sobre si un embrión ya ha adquirido la concepción de persona, por lo que hay que tomar en cuenta parámetros para tal concepción en la que se pueda basar, ya que la falta de homologación al respecto ha propiciado que en varios Estados de la República Mexicana incluyendo nuestra Entidad, se presentan casos en los que la destrucción del embrión conocido también como aborto, se encuentre considerado como delito, y en consecuencia sea sancionado.

Nuestra legislación penal mexicana, considera tres tipos de aborto:

- a) El provocado (realizado por la mujer como sujeto activo primario);*
- b) El consentido (en el que la mujer faculta a otro para realizar en ella las maniobras abortivas);*
- y,*
- c) El sufrido (en el que también la mujer es víctima, pues se practica en contra de su voluntad).*

En el Estado de Oaxaca, como lo establece el artículo 212 del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, "El aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez"⁵, por lo tanto este acto se encuentra prohibido y dependiendo de la forma de su comisión se agrava o disminuye la pena.

Pero también asume una postura privilegiada o denominado honoris causa, en el que se pretende proteger el buen nombre y fama de la mujer embarazada, imponiéndole una penalidad menor, sin embargo, con ello evidentemente no se le estaría protegiendo, pues de una u otra forma estaría recibiendo una sanción que muy probablemente pueda ser conocida y por ende ponga en tela de juicio su buen nombre, es por ello que resulta incongruente la legislación con lo que trata de proteger.

Debiéndose observar a la vida de forma cualitativa y no cuantitativa, en el sentido que se garantice vivirla como persona humana y sin tantas deficiencias.

En forma de conclusión, debo decir que considero que el Estado y como se encuentra establecido en diversos ordenamientos jurídicos debe circunscribirse a regular las conductas de las personas y evitar que estas dañen a terceros, brindando las mayores garantías o las que más beneficien a los individuos, garantizándoles el mayor número de derechos establecidos no solo por legislaciones locales, sino además atendiendo a los derechos humanos y todos aquellos tratados firmados por México que favorezcan a sus garantías individuales.

Lo anterior para que se les pueda brindar mayores y mejores oportunidades de vida, en la que puedan desarrollar su personalidad de forma adecuada y con los servicios necesarios que por el solo hecho de ser personas les corresponden, caso concreto el de considerar la voluntariedad de las madres a brindar la calidad de personas a sus embriones, que como lo establece Ferrajoli solo será así si es querido y aceptado por la madre, porque debemos entender que en sentido amplio, si una mujer ha decidido tener un hijo, se le está garantizando salud a la primera y una calidad de vida a la futura persona a quien seguramente se le proveerá por parte de la madre todos los

⁵ Código Penal del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

derechos y cuidados para alcanzar un modo de vivir que como persona le corresponden y evitar con ello la imposición del Estado a una mujer a quien seguramente después de habersele obligado a ostentar el título de madre el Estado no se compromete eficazmente a brindar la calidad de vida necesaria, dejando a la deriva el futuro del embrión.

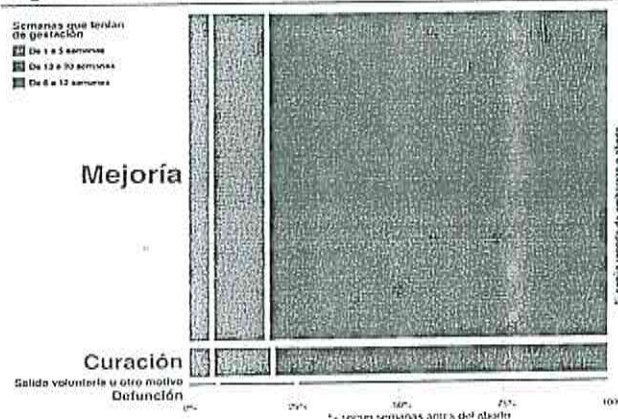
Además, que con la legalización del aborto o su interrupción legal, se evitaría no solo poner en riesgo la salud de la madre al someterse a legrados clandestinos, sino también su vida dejaría de estar expuesta, pues solo ella decidiría si cuenta con los medios necesarios y sobretodo económicos para brindarle una vida digna, en la que no solo ella pueda seguir desarrollándose, sino permitiendo a la persona que se encuentre por nacer la seguridad, no solo de que ella vigilará su bienestar, sino que evitara de cualquier forma que algo le llegue a ocurrir y de no considerarlo así decidir libremente para evitar traer al mundo a un ser que no es querido, porque no se le pueden brindar las atenciones necesarias o porque no se sienta preparada para tal responsabilidad, que hasta la fecha el Estado obliga e impone.

2. La iniciativa con expediente 101, propuesta por la ciudadana diputada Laura Estrada Mauro:

El Derecho de la libre determinación y desarrollo de las personas incluye dentro de sus diversas vertientes el derecho a las libertades sexuales y reproductivas; de conformidad con el artículo 1 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; así el diverso artículo 4 párrafo segundo de la Constitución estatuye el derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre número y espaciamiento de hijos de que toda persona goza, una prerrogativa ya determinada y reconocida por el Estado mexicano de la cual partimos para dar solución al problema planteado. Según la Encuesta Nacional sobre la Dinámica de las Relaciones en los Hogares 2016 reporta que 9.4 millones de mujeres de 15 a 49 años dijo haber estado embarazada en los últimos 5 años; de estas, poco más de un millón dijo haber tenido al menos un aborto.

En 2014, 117,921 mujeres recibieron atención obstétrica de aborto en uno de los centros de salud de la Secretaría de Salud. En general, casi todas las intervenciones obstétricas de aborto terminan sin complicaciones médicas o de salud para las mujeres. De las más de cien mil intervenciones, solo 19 terminaron en defunción.

Tipo de egreso de las mujeres que abortaron, según semanas que tenían de gestación



Podemos sostener que hay cuatro maneras diferentes para ello cuando no se trata de una violación o de alguna otra causal legal de exclusión en los Estados que integran la República y estas son; con un aborto clandestino realizado en una clínica pública; con un aborto clandestino realizado con medicamentos; con un aborto legal en una clínica privada en la CDMX o con un aborto legal en un hospital público o clínica especializada de la CDMX.

Usando la Encuesta Nacional de Ocupación y Empleo ENOE podemos ver que bajo ninguna circunstancia a más del 40% de las mujeres del país les alcanza para costear los mismos, incluso el aborto con medicamentos resulta inaccesible para ese más de 40% de mujeres; ahora bien, si nos concentramos en las mujeres de entre 15 y 25 años de edad, el porcentaje de inaccesibilidad es aún mayor.

Solo el 15.6% de las mujeres mexicanas de entre 25 y 29 años pueden costear un aborto clandestino en una clínica privada cuyo costo promedio es de 5 mil pesos, y con tal costo, sólo al 5.3% de las mujeres menores de 25 años les alcanza para acceder a tal práctica clandestina e ilegal; abortar con misoprostol o cualquier otro fármaco es sólo asequible para el 19.3% de las mujeres de entre 15 y 25 y tan solo para el 36% de aquellas que tienen entre 25 y 49.

Facultar al Estado para iniciar un procedimiento penal en contra de las mujeres que practican el aborto es facultarlo para desconocer los Derechos Humanos de las mujeres a decidir sobre sí mismas y perpetuar una victimización sistemática hacia todas ellas por el ejercicio libre de sus derechos sexuales y reproductivos, además, criminalizar el aborto no implica que en la realidad se deje de practicar.

A nivel local, la realidad no es diferente; cada año se registran en promedio 2 mil 300 abortos clandestinos; pero por cada aborto registrado, existen en promedio cuatro no registrados lo que equivale a una cifra aproximada de 9 mil 200 abortos anuales, según datos de los Servicios de Salud de Oaxaca (SSO). En total, la cifra ascendería a 11 mil 500 abortos. De estos, la mayoría se realizan en condiciones insalubres e inseguras.

Pero además, de acuerdo con los SSO, el embarazo temprano tiene estrecha relación con la mortalidad infantil, que en México es de 24 por cada mil nacidos en promedio y para Oaxaca es de 37.1.

La existencia de impedimentos para acceder a un aborto legal, seguro y gratuito en el resto de entidades federativas se traduce en que sólo aquellas mujeres con capacidad económica suficiente para acudir a la Ciudad de México pueden interrumpir legalmente su embarazo sin que sean objeto de persecución judicial, y que el resto no pasa a ser parte de las estadísticas no porque no se practique sino al contrario, porque dichas interrupciones se llevan bajo condiciones inseguras e insalubres las cuales no se visibilizan.


| Entidad | Pacientes | Entidad | Pacientes |
|---------------------|-----------|-----------------|-----------|
| Extranjeros | 63 | Morelos | 768 |
| Aguascalientes | 132 | Nayarit | 47 |
| Baja California | 64 | Nuevo León | 119 |
| Baja California Sur | 29 | Oaxaca | 352 |
| Campeche | 16 | Puebla | 1,240 |
| Chiapas | 65 | Querétaro | 545 |
| Chihuahua | 57 | Quintana Roo | 114 |
| Coahuila | 45 | San Luis Potosí | 169 |
| Colima | 26 | Sinaloa | 32 |
| Ciudad de México | 143,776 | Sonora | 42 |
| Durango | 43 | Tabasco | 54 |
| Guanajuato | 407 | Tamaulipas | 55 |
| Guerrero | 272 | Tlaxcala | 316 |
| Hidalgo | 1,093 | Veracruz | 471 |
| Jalisco | 560 | Yucatán | 35 |
| Estado de México | 53,992 | Zacatecas | 87 |
| Michoacán | 471 | N/E | 24 |
| Total | | 205,580 | |

Usuaris atendidas en servicios de ILE

Entidad de procedencia

Abril 2007 - 31 de Diciembre 2018

Red de Información de Interrupción Legal del Embarazo (RIIE)



Interrupción Legal del Embarazo (ILE)

Para el Estado mexicano la Constitución Política se vuelve el punto de referencia de la cual se deben desprender las demás leyes, incluyendo claro, las específicas como lo es la Constitución Política del Estado Libre y Soberano de Oaxaca y el Código Penal para el Estado de Oaxaca en el caso concreto, por ser esta una ley de menor jerarquía que la Ley de referencia en nuestro orden jurídico.

Se debe deducir bajo el siguiente razonamiento que si la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos no prohíbe de manera expresa el aborto pero si reconoce el derecho humano a la libre determinación y desarrollo de las personas, el cual contempla el derecho a libertad sexual y reproductiva de la mujer en el artículo 4 y también de manera paralela, impone a través del artículo 1 la obligación a todas las autoridades de reconocer, respetar, promover y proteger estos derechos humanos, entonces no se está pugnando por una medida contraria a la Constitución sino por una medida legislativa que amplíe el rango de tutela efectiva a los derechos humanos.

Estas expresiones de derecho deben de entenderse y abordarse con base en los principios de los Derechos Humanos que la propia Constitución enuncia y reconoce en su artículo 1 como lo son: la universalidad, la interdependencia, la indivisibilidad y la progresividad; de tal suerte que tanto el problema planteado como la solución propuesta pueda ser vista en toda sus dimensiones como una acción concreta, extensiva e integral en sus efectos.

En el sistema jurídico oaxaqueño la Constitución Política del Estado es la norma de la cual deben deducirse las normas específicas del propio Estado, la cual, a su vez debe adecuarse y homologarse a la Constitución federal para que en el mismo sentido y de una deducción lógica ambas se guíen por el mismo espíritu e intención que lo es el de la defensa de los Derechos Humanos, resulta imprescindible homologar su articulado de conformidad con los criterios jurisprudenciales, constitucionales y convencionales y sin perder de vista que la realidad de miles de mujeres oaxaqueñas así lo demanda.

*Reiteramos pues, que con las acciones legislativas propuestas no se está obligando a la práctica del aborto, sino por el contrario se faculta a las mujeres a que en el ejercicio libre, consciente, responsable e informado de sus derechos reproductivos y sexuales puedan decidir y acoger la **maternidad como una elección y no como una imposición**, se suma a lo anterior el hecho de que esta decisión no se encontrará condicionada al sometimiento de un procedimiento jurisdiccional de naturaleza penal por demás incompatible con los derechos y principios Constitucionales, garantizando así la no intervención del Estado a través de sus instituciones en los planes y proyectos de vida de las mujeres en el Estado de Oaxaca.*

Como se ha señalado, el Estado mexicano se encuentra inmerso dentro del Sistema Interamericano de protección a los Derechos Humanos, un sistema conformado por órganos como la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los que funcionan con fundamento en los diversos tratados internacionales que los Estados miembro suscriben, ratifican o reconocen y así también con base en las recomendaciones y sentencias (que se constituyen en jurisprudencias) en materia internacional.

Bajo este contexto, el Estado mexicano adquiere responsabilidades de naturaleza internacional y por ello debemos tener presentes las recomendaciones hechas de manera directa al Estado mexicano y no perder de vista las realizadas a los demás Estados de la comunidad internacional pues nos sirven como criterios orientadores.

Así pues, para el caso y el tema en concreto, es menester señalar que hacia el año 2016 el Comité de la Organización de las Naciones Unidas responsabilizó por vez primera a Perú por no garantizar el acceso a la libre elección de la práctica del aborto de forma legal y segura.

La anterior recomendación derivó de lo resuelto por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso K.L. vs Perú y su trascendencia estriba en el hecho de que ella devino del Comité de Derechos Humanos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas.

Esto es así, pues a pesar de que en el caso planteado el Estado mexicano no es parte directa del procedimiento ante la Corte, ni a quien se dirige de forma específica la recomendación, lo cierto es que al formar parte del mismo sistema de protección y al haber firmado y ratificado el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, instrumento que por determinación de la Corte y reiteración del Comité fue inobservado por Perú, nos encontramos en la obligación de prever tales violaciones de la misma manera o por el mismo motivo al no garantizar el derecho a la elección libre sobre la práctica del aborto legal y seguro en el Estado mexicano.

La recomendación en el caso K.L. vs Perú juega un papel importante en la doctrina internacional sobre el aborto legal y seguro ya que impone la obligación de garantizar este derecho humano a los Estados que han firmado y ratificado el referido Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.

Es imprescindible para el caso que hoy nos ocupa, la resolución del amparo en revisión 297/2011 la Suprema Corte de Justicia de la Nación erigida como Tribunal Constitucional, en donde se expresa por vez primera la ampliación del bloque de constitucionalidad que deviene de una interpretación extensiva de los artículos 1 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, especificando que la Constitución es más que los artículos en ella inmersos, sino por el contrario la Constitución se amplía para una mayor eficacia hacia todos los Tratados Internacionales suscritos y ratificados por el Estado mexicano, hacia la jurisprudencia de la Corte Interamericana y hacia el estudio específico y concreto de todos y cada uno de los Derechos Humanos sin que ello implique una supremacía constitucional rebasada o endeble; por el contrario tal criterio reforzó el papel fundamental de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y con base en tal criterio ahora podemos utilizar e invocar la jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana y sus recomendaciones algunas como pautas vinculantes y otras como orientadoras para el Estado mexicano.

De esta resolución, también destaca que cuando exista una restricción expresa en el texto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos se deberá atender a lo que esta establezca; esto refuerza el argumento de que al no existir una prohibición referente a la práctica del aborto se debe invocar el contenido de los artículos constitucionales aplicables al caso así como el análisis convencional que del tema se realice.

Dicho de otra forma, puesto que no está prohibido el aborto de forma expresa en la Constitución debemos atender a los derechos que sí encuentran reconocimiento expreso en la misma, los multicitados derechos sexuales y reproductivos.

La protección a la vida privada abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. La Corte también señaló que la maternidad forma parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres.

La Corte Interamericana en el citado caso (Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica) reitera su jurisprudencia según la cual una norma de la Convención debe interpretarse de buena fe, conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de éstos y teniendo en cuenta el objeto y fin de la Convención Americana, el cual es la eficaz protección de la persona humana, así como mediante una interpretación evolutiva de los instrumentos internacionales de protección de derechos humanos.

La Corte concluyó que la expresión "toda persona" es utilizada en numerosos artículos de la Convención Americana y de la Declaración Americana. Al analizar todos estos artículos no es factible sostener que un embrión sea titular y ejerza los derechos consagrados en cada uno de dichos artículos.

Asimismo, teniendo en cuenta que la concepción sólo ocurre dentro del cuerpo de la mujer, se puede concluir respecto al artículo 4.1 de la Convención que el objeto directo de protección es fundamentalmente la mujer embarazada, dado que la defensa del no nacido se realiza esencialmente a través de la protección de la mujer, como se desprende del artículo 15.3.a) del Protocolo de San Salvador, que obliga a los Estados Parte a "conceder atención y ayuda especiales a la madre antes y durante un lapso razonable después del parto", y del artículo VII de la Declaración Americana, que consagra el derecho de una mujer en estado de gravidez a protección, cuidados y ayudas especiales.

*Por tanto, la Corte concluye que la interpretación histórica y sistemática de los antecedentes existentes en el Sistema Interamericano, confirma que **no es procedente otorgar el estatus de persona al embrión.***

Declaración Universal de Derechos Humanos

La Corte estima que según los trabajos preparatorios de dicho instrumento, el término "nacen" se utilizó precisamente para excluir al no nacido de los derechos que consagra la Declaración. Por tanto, la expresión "ser humano", utilizada en la Declaración Universal de Derechos Humanos, no ha sido entendida en el sentido de incluir al no nacido.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Los trabajos preparatorios del artículo 6.1 del PIDCP indican que los Estados no pretendían tratar al no nacido como persona y otorgarle el mismo nivel de protección que a las personas nacidas.

Ni en su Observación General No. 6 (derecho a la vida), ni en su Observación General No. 17 (Derechos del niño), el Comité de Derechos Humanos se ha pronunciado sobre el derecho a la vida del no nacido. Por el contrario, en sus observaciones finales a los informes de los Estados, el Comité de Derechos Humanos ha señalado que se viola el derecho a la vida de la madre cuando las leyes que restringen el acceso al aborto obligan a la mujer a recurrir al aborto inseguro, exponiéndola a morir. Estas decisiones permiten afirmar que del PIDCP no se deriva una protección absoluta de la vida prenatal o del embrión.

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Contra la Mujer

Los informes del Comité para la Eliminación de la Discriminación Contra la Mujer dejan en claro que los principios fundamentales de igualdad y no discriminación exigen privilegiar los derechos de la mujer embarazada sobre el interés de proteger la vida en formación.

El Comité expresó, además, su preocupación por el potencial que las leyes anti-aborto tienen de atentar contra el derecho de la mujer a la vida y la salud. El Comité ha establecido que la prohibición absoluta del aborto, así como su penalización bajo determinadas circunstancias, vulnera lo dispuesto en la CEDAW.

Convención sobre los Derechos del Niño

El artículo 6.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño señala que "los Estados Partes reconocen que todo niño tiene el derecho intrínseco a la vida". El término "niño" se define en el artículo 1 de la Convención como "todo ser humano menor de dieciocho años de edad, salvo que, en virtud de la ley que le sea aplicable, haya alcanzado antes la mayoría de edad". Por su parte, el Preámbulo a la Convención señala que "el niño, por su falta de madurez física y mental, necesita protección y cuidado especiales, incluso la debida protección legal, tanto antes como después del nacimiento".

Los artículos 1 y 6.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño no se refieren de manera explícita a una protección del no nacido. Ante la dificultad de encontrar una definición de "niño" en el artículo 1 del Proyecto, se eliminó la referencia al nacimiento como inicio de la niñez.

El Comité para los Derechos del Niño no ha emitido observación alguna de la cual se pueda deducir la existencia de un derecho a la vida prenatal.

El objeto y fin del artículo 4.1 de la Convención es que no se entienda el derecho a la vida como un derecho absoluto, cuya alegada protección pueda justificar la negación total de otros derechos.

En aplicación del principio de interpretación más favorable, la alegada "protección más amplia" en el ámbito interno no puede permitir, ni justificar la supresión del goce y ejercicio de los derechos y libertades reconocidas en la Convención o limitarlos en mayor medida que la prevista en ella.

Respecto a las consideraciones en torno al producto de la concepción, el amparo en revisión 1388/2015 resuelto por nuestro máximo tribunal constitucional y el reconocido jurista Jorge Carpizo otorgan una serie de consideraciones que necesariamente deben ser tomados en cuenta.

El derecho internacional de los derechos humanos reconoce la existencia de este derecho a partir del nacimiento, y organismos regionales e internacionales de derechos humanos, así como cortes judiciales de todo el mundo han establecido claramente que la protección de la vida prenatal debe ser siempre compatible con los derechos humanos de la mujer.

Estos intentos, generalmente vinculados a agendas ideológicas y religiosas, son parte de una campaña deliberada que trata de negar total o parcialmente la atención en salud reproductiva que la mujer necesita para proteger, entre otros, los derechos fundamentales a la vida, la salud, la dignidad, la igualdad y la autonomía.

Estos intentos por conferir un derecho a la vida prenatal –y por tanto para conceder al nonato la condición de persona legal- buscan reconocerle a cigotos, embriones y fetos, derechos de jerarquía igual o superior a los de la mujer.

En muchos casos estas medidas buscan prohibir todo procedimiento que interrumpa el embarazo; en otros casos, buscan justificar obstaculizaciones en el acceso a la fecundación in vitro y la anticoncepción. Pero sobre todo, estas medidas buscan arrebatar a la mujer la potestad de tomar decisiones autónomas sobre su fecundidad, con total desprecio por sus derechos humanos fundamentales.

En ese mismo sentido, el tribunal constitucional resolvió que es necesario ponderar diversos derechos y principios, en distintos momentos y circunstancias. De un lado se ubican los intereses y derechos de la mujer, y del otro, la protección jurídica que merece el producto en gestación.Cuál debe prevalecer en casos de colisión es un problema que ha recibido distintas respuestas a lo largo de la historia por los ordenamientos jurídicos y por los tribunales constitucionales. No obstante, se observa que no se han dado soluciones totalizadoras, sino que se ha procurado un balance entre los valores en cuestión.

Protección jurídica del concebido

La Suprema Corte de Justicia de la Nación es clara al resolver que una manera de aproximarse al problema supone determinar en qué momento inicia la vida de una persona y que nuestro marco legal distingue entre la protección jurídica con la que goza el no nacido y el reconocimiento formal de un individuo como titular de derechos humanos.

Aterrizando este argumento a nivel local, encontramos que si bien es cierto que la Constitución Local en su artículo 12 protege y garantiza el derecho a la vida también es cierto que el Código Civil para el Estado de Oaxaca en su artículo 21 establece que la capacidad jurídica propia de una persona se adquiere exclusivamente por el nacimiento y en complemento 350 establece que para los efectos legales se reputa nacido el feto que, desprendido enteramente del seno materno, vive veinticuatro horas o es presentado vivo al Registro Civil.

A pesar de lo anterior, es importante subrayar que el no nacido no es un objeto carente de relevancia constitucional. Por el contrario, tiene un valor intrínseco muy importante, por lo que ciertamente existe un interés fundamental en su preservación y desarrollo.

En concreto, la literatura especializada en embriología y obstetricia es coincidente en que el desarrollo embrionario y fetal ocurre, en términos generales, bajo las siguientes condiciones:

En un primer momento ocurre la fecundación. La unión del espermatozoide y el óvulo genera el cigoto. A partir de ese momento comienza la mitosis, esto es, la división y crecimiento celular que derivará eventualmente en un embrión. Entre el sexto y séptimo día el cigoto se implanta en el fondo del útero. Hacia la semana tres del desarrollo, la masa celular que constituye el cigoto se divide en tres capas estructurales: ectodermo, mesodermo y endodermo. Cada una de estas capas será la base del desarrollo de distintos órganos y tejidos. En la tercera semana comienza a definirse el tubo neural, que será el eje de todo el futuro sistema nervioso.

Posteriormente, la cuarta semana marca el inicio del período embrionario. Mientras que en la etapa anterior se forman las capas que serán la base de los órganos, en la fase embrionaria ocurre la formación efectiva de los diversos órganos del embrión.

Por ejemplo, en la cuarta semana ya existe un corazón en desarrollo cuyas células han comenzado a bombear sangre. Antes de la quinta semana comienza a curvarse el embrión y la cabeza crece desproporcionadamente.

En la sexta semana existen algunos movimientos espontáneos. Además, ya están formadas las articulaciones que permiten flexionar las extremidades. En la séptima semana hay surcos y rasgos digitales. Asimismo, comienza el desarrollo de los huesos en los miembros superiores, como lo son el húmero, el radio y el cubito.

En la octava semana, última de la etapa embrionaria, los dedos ya se encuentran separados y los movimientos ya no son espontáneos, sino voluntarios. Asimismo, continúa la osificación de los miembros y extremidades, y se completa el diafragma. Sin embargo, en esta etapa del desarrollo aún no existe identificación sexual.

La novena semana marca el inicio del período fetal, que continúa hasta el nacimiento. A partir de este período el feto ya puede orinar. Es hasta esta etapa en la cual comienza la eritropoyesis del feto en el hígado, esto es, la formación de sangre.

Hacia la semana número 12, ya existe una diferenciación de sexo. Entre la semana 13 y 16 el feto produce excremento. También cuenta con tejido muscular y óseo más desarrollado, y sus movimientos son marcadamente más activos. Entre las semanas 17 y 20 puede oír y las extremidades están en proporción con la cabeza y el torso. En el sexo masculino los testículos empiezan a descender, y en el sexo femenino se encuentran formados todos los folículos ovarios primarios.

Entre la semana 21 y 25 el feto presenta movimientos oculares, así como respuesta de parpadeo y susto; tiene uñas y cuenta con un aparato respiratorio inmaduro. Asimismo, en esta etapa el feto ya tiene huellas digitales. Hacia la semanas 26 y 29 el feto desarrollo pulmones capaces de respirar aire, con párpados que pueden abrirse y cerrarse. En este momento la médula ósea comienza la formación de células.

El sistema nervioso central está plenamente formado en lo que corresponde al período fetal; de hecho, ahora es capaz de controlar algunas de las funciones corporales. En las últimas 30 a 34 semanas el feto tiene piel color rosa y lisa. Entre las semanas 35 y 38 el feto ya es capaz de prender objetos con la mano. Asimismo, desarrolla cabello grueso y brotes mamarios en ambos sexos. Hacia la semana 39, el proceso fetal ha terminado, y el feto está listo para nacer.

Como se observa, el desarrollo del no nacido incrementa a lo largo del período gestacional. En ese sentido, existen diferencias muy importantes entre un óvulo recién fecundado y un feto que ha desarrollado casi plenamente sus órganos y tejidos, y se encuentra en las etapas finales del embarazo. De esta manera, a medida que aumenta progresivamente la capacidad del organismo para sentir dolor, experimentar placer, reaccionar a su entorno, y sobrevivir fuera del vientre materno, aumenta también su viabilidad para ser persona y con ello, el valor que el Estado puede asignarle como objeto de tutela.

Y es precisamente en este punto en donde se establecerá que es la semana 12 el tiempo de gestación máximo dentro del cuál se podrá practicar un aborto sin que esto se traduzca en el inicio de una carpeta de investigación para su posible sanción por el derecho penal.

Para arribar a esta conclusión, se retoma el trabajo de Jorge Carpizo, un destacado jurista que en su texto "la interrupción del embarazo antes de las doce semanas" refiere lo siguiente:

1. Debe tenerse presente que vida y vida humana son conceptos y realidades diversos. Poseen vida los animales, las plantas, las bacterias, los óvulos y los espermatozoides y, desde luego, los seres humanos, pero vida humana la tienen sólo estos últimos.

2. La ciencia, especialmente la neurobiología, ha realizado avances prodigiosos en los últimos años. Para los siguientes cuatro argumentos me baso en un trabajo del eminente científico mexicano Ricardo Tapia.

La diferencia entre el genoma humano y el genoma del chimpancé es sólo de aproximadamente 1%. Otros científicos precisan que tal diferencia puede alcanzar el 2, pero, en todo caso, no más del 4%.

La información genética que se encuentra en ese 1 o 2% es lo que diferencia el cerebro humano del de otros primates; es decir, el sistema nervioso central, en especial la corteza cerebral.

3. En consecuencia, lo que distingue al ser humano es su corteza cerebral, la cual en el embrión de 12 semanas no está formada, razón por la que dentro de ese lapso el embrión no es un individuo biológico caracterizado, ni una persona, tampoco un ser humano.

El embrión no tiene las condiciones que particularizan al ser humano, en virtud de que carece de las estructuras, las conexiones y las funciones nerviosas necesarias para ello y, desde luego, es incapaz de sufrir o de gozar. Biológicamente no puede considerársele un ser humano.

4. La neurobiología ha determinado con cierta precisión en qué etapa del embarazo, el feto desarrolla la corteza cerebral. Para el objeto de este ensayo tal conocimiento no es trascendente; sí lo es que a las doce semanas del embarazo no la ha desarrollado, sino será hasta varias semanas después.

5. Ricardo Tapia precisa que mientras estén vivas, todas las células del organismo humano pueden vivir fuera de aquel del que son parte. Lo anterior es lo que hace posible la reproducción sexual a través del coito, el trasplante de órganos, la fertilización in vitro, que es la intervención tecnológica fundamental para la reproducción asistida que se inicia precisamente con la inseminación artificial. En estos casos, los espermatozoides y el óvulo actúan como células vivas fuera de las gónadas que les dieron origen; todas las células tienen el genoma humano completo. Sin embargo, no por estar vivas y poseer el genoma humano, esas células son seres humanos. Es decir, no es posible afirmar que el espermatozoide o el óvulo sean personas humanas.

Al avanzar el desarrollo ontogénico, las células humanas se van diferenciando y organizando para formar los tejidos y los órganos, pero no por eso los tejidos y los órganos —los músculos, los huesos, la piel, el riñón, el hígado, el páncreas, los pulmones, el corazón, las glándulas, los ojos, etcétera— son personas. Si fuera así, la extirpación de un órgano, y aun de un tumor benigno o canceroso, equivaldría a matar miles de millones de personas dentro del cuerpo de otros millones de personas.

6. *Quienes proponen que el inicio de la vida humana corresponde al momento de la fecundación, desconocen u olvidan los conocimientos que en la actualidad ofrecen la biología de la reproducción, la información genética y la inviabilidad del embrión antes de su implantación.*

7. *No es posible ignorar los avances científicos de la neurobiología. Sería tanto como sostener que nuestro planeta es plano o que el Sol gira alrededor de él, como se creyó durante miles de años y, por sostener lo contrario, Galileo fue denigrado y perseguido. No pasarán muchos años para que sea de conocimiento generalizado, y los niños lo aprendan en la escuela, que es de la semana 24 a la 26 en que el feto se hace viable; es decir, que sus pulmones empiezan a funcionar por primera vez y el cerebro comienza a "cablearse", situación en la que con mayor certidumbre puede aceptarse la presencia de actividad nerviosa humana.*

8. *Las más diversas legislaciones, e incluso la mayoría de las religiones, admiten que cuando existe muerte cerebral, es factible desconectarle a la persona los aparatos que la sostienen en estado vegetativo, en virtud de que ha fallecido. Lo anterior resulta especialmente importante para los trasplantes de órganos.*

Dicha situación, en sentido contrario, coincide con la de la interrupción del embarazo antes de las doce semanas. En ambos casos no puede afirmarse que exista vida humana.

Con el fin de reforzar los derechos sobre los que debe articularse cualquier argumentación que pretenda justificar el derecho de la mujer a interrumpir su embarazo, el amparo en revisión 1388/2015 nuevamente aporta una serie de argumentos al respecto:

Libre desarrollo de la personalidad

Esta Primera Sala considera que dada la evolución de la doctrina jurisprudencial de esta Suprema Corte, la decisión de abortar se encuentra protegida prima facie por el derecho al libre desarrollo de la personalidad. Como se explicará, este derecho protege un ámbito de autonomía de las mujeres que incluye las decisiones relacionadas con su plan de vida, entre las que se encuentra comprendida la autonomía reproductiva, al igual que la garantía de su intangibilidad moral.

En primer lugar, vale destacar que esta Suprema Corte ha entendido que el libre desarrollo de la personalidad es un derecho fundamental que deriva del derecho a la dignidad, que a su vez está previsto en el artículo 1º constitucional y se encuentra implícito en los tratados internacionales de derechos humanos suscritos por nuestro país. Al respecto, en la sentencia que resolvió el amparo directo 6/200874 el Pleno de este Alto Tribunal sostuvo, entre otras cosas, que "[e]l individuo, sea quien sea, tiene derecho a elegir en forma libre y autónoma, su proyecto de vida, [así como] la manera en que logrará las metas y objetivos que, para él, son relevantes".

En dicho precedente se explicó que el derecho al libre desarrollo de la personalidad permite "la consecución del proyecto de vida que para sí tiene el ser humano, como ente autónomo", de tal manera que supone "el reconocimiento del Estado sobre la facultad natural de toda persona a ser

individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás, con el fin de cumplir las metas u objetivos que se ha fijado, es decir, es la persona humana quien decide el sentido de su propia existencia, de acuerdo con sus valores, ideas, expectativas, gustos, etcétera" (énfasis añadido); criterio que posteriormente fue recogido en la tesis aislada de rubro "DERECHO AL LIBRE DESARROLLO DE LA PERSONALIDAD. ASPECTOS QUE COMPRENDE".

En esa línea, al resolver el amparo en revisión 237/2014 se dijo que "el derecho al libre desarrollo de la personalidad complementa las otras libertades más específicas, como la libertad de conciencia o la libertad de expresión, puesto que su función es salvaguardar la 'esfera personal' que no se encuentra protegida por las libertades más tradicionales y concretas." Así, este derecho tiene una función residual, en el sentido de que comprende la protección de determinadas actividades que no se encuentran protegidas por otros derechos, pero que son constitucionalmente relevantes y que a su vez se encuentran vinculadas con la autonomía y con la dignidad de la persona.

En efecto, el derecho al libre desarrollo de la personalidad exige que las personas sean libres para tomar decisiones personales sin la injerencia del Estado, especialmente en un ámbito tan importante e íntimo como el que comprende las cuestiones relativas a la sexualidad y reproducción. Esta libertad de decisión representa el mayor grado de autonomía personal, en tanto que implica considerar a la personas como seres con igual dignidad.

Esta faceta del derecho alcanza su grado máximo cuando hablamos de la decisión de ser madre. No hay nada más trascendental para una mujer que el dar vida a un nuevo ser. Tal decisión modificará profundamente la vida de la mujer en todos los sentidos y, en buena medida, determinará su destino y plan de vida. El hecho de que esta decisión sea impuesta por el Estado implica reducir a la mujer a un mero receptáculo de la vida en gestación, carente de derechos e intereses igualmente relevantes.

En ese sentido, el aborto es una de las decisiones más personales e íntimas que puede tomar una mujer. La decisión de interrumpir el embarazo tiene tanto dimensiones éticas como médicas. Cada una de estas dimensiones implica una afectación a la esfera más íntima de la mujer. Sólo la mujer embarazada puede discernir la trascendencia de ser madre y las razones por las que prefiere tomar la difícil decisión de abortar. En esa medida, este dilema corresponde al fuero más íntimo de la mujer. Solo ella conoce el peso de cada una de las razones, personales, médicas, económicas, familiares y sociales, que la orillan a interrumpir el embarazo.

Así, a juicio de esta Primera Sala, las interferencias del Estado en la decisión de la mujer de practicarse un aborto, limitan su derecho a decidir sobre su destino y plan de vida y por tanto, constituyen una afectación prima facie al derecho al libre desarrollo de la personalidad.

Derecho a la salud sexual y reproductiva

Otro de los derechos que interviene en la decisión de la mujer de interrumpir un embarazo es el derecho a la salud. El derecho a la salud se encuentra protegido en el artículo 4 constitucional, el cual establece que "Toda persona tiene derecho a la protección de la salud". Esta Suprema Corte ha dotado de contenido el derecho a la salud a partir de diferentes precedentes, en los que ha

acudido a las normas de derecho internacional. Así, se ha entendido el derecho a la salud como el "derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental".

*En el caso que nos ocupa, el derecho a la salud adquiere una vertiente especial que se denomina **derecho a la salud sexual y reproductiva**. Esta vertiente se encuentra reconocida expresamente en distintos instrumentos internacionales y puede entenderse como "un estado de bienestar físico, emocional, mental y social relacionado con la sexualidad, y no simplemente [como] la ausencia de afecciones, disfunciones o enfermedades"*

En este sentido, es innegable que el Estado tiene deberes positivos para garantizar el derecho a la salud sexual y reproductiva. Así, debe proporcionar hasta el máximo de sus recursos servicios de salud sexual y genésica, incluyendo el acceso a servicios de planificación familiar, la atención anterior y posterior al parto, los servicios obstétricos de urgencia y el acceso a la información, así como a los recursos necesarios para actuar con arreglo a esa información.

*Ahora bien, en concordancia con lo que se ha expuesto, esta Primera Sala puede concluir que las **normas y actos que limitan o regulan el ejercicio de la decisión de la mujer a practicarse un aborto**, afectan al menos prima facie el derecho a la salud sexual y reproductiva, pues influyen considerablemente en las condiciones en las que se practica un aborto. Efectivamente, por un lado, el aborto es una intervención médica que sin lugar a dudas afecta la integridad física y mental de la mujer, y por otro, las prohibiciones al aborto pueden orillar a las mujeres a que se practiquen abortos clandestinos arriesgando su salud y hasta su vida.*

Por otro lado, esta Primera Sala observa que existe una relación entre las prohibiciones al aborto y el grado en que las mujeres sufren daños en su salud derivados de abortos clandestinos. En efecto, se ha establecido que la penalización del aborto orilla a que las mujeres se realicen procedimientos en condiciones inseguras, las cuales ocasionan afectaciones temporales y permanentes en la salud y vida de las mujeres.

Finalmente, además de las afectaciones a la salud física, esta Primera Sala no puede desconocer los efectos en la salud mental de las mujeres derivados de las normas que penalizan o restringen las condiciones para acceder a un aborto legal. En definitiva, la necesidad de recurrir a servicios de salud ilegales y la intensa estigmatización a la que son sometidas las mujeres como consecuencia de la criminalización del aborto, pueden tener efectos perniciosos para la salud mental de la mujer.

En suma, esta Primera Sala observa que en tanto el aborto es un procedimiento médico, las condiciones en que se lleva a cabo y los efectos derivados de su realización, impactan en el derecho a la salud sexual y reproductiva de las mujeres. Al mismo tiempo, las consecuencias derivadas de las prohibiciones al aborto, tales como muertes evitables, la imposibilidad de volverse a embarazar, o daños psicológicos permanentes, constituyen afectaciones prima facie al derecho a la salud en este aspecto.

Derecho a la igualdad y no discriminación

Si bien los derechos humanos deben ejercerse de forma igualitaria, es claro que existe una brecha de género respecto al ejercicio del libre desarrollo de la personalidad y la salud sexual y

reproductiva de las mujeres. En este sentido, se advierte una relación de causalidad entre los estereotipos de género y la discriminación que padecen las mujeres y niñas en relación con su disfrute del derecho a la sexualidad.

Este derecho conlleva un doble mandato. Primero, implica la abstención por parte del Estado de interferir con el pleno ejercicio de los derechos de la mujer a través de consideraciones basadas en prejuicios y estigmatizaciones. A su vez, la igualdad de género involucra un deber positivo para el Estado de levantar los obstáculos y derribar las barreras que impidan a las mujeres el ejercicio de sus derechos.

De tal suerte que, derivado de la normativa internacional y de la evolución jurisprudencial del derecho a la igualdad de género en esta Primera Sala, es posible afirmar que existe un deber del Estado de velar porque el ejercicio de los derechos de la mujer a decidir sobre su propio plan de vida y a ejercer su salud sexual y reproductiva, se realice sin prejuicios y estigmatizaciones.

Así, esta Primera Sala advierte que **las barreras que enfrentan las mujeres para abortar, afectan prima facie el derecho a la igualdad y no discriminación**, toda vez que generan que las mujeres ejerzan sus derechos dependiendo de concepciones sociales, con base en las cuales deben satisfacer un rol de género y cumplir con el destino de ser madres.

Finalmente la Primera Sala considera que no pueden darse soluciones totalizadoras que desplacen de manera absoluta un interés frente a otro. Es por tanto posible afirmar que la prohibición total del aborto resulta inconstitucional, porque anula de manera absoluta los derechos de las mujeres. Al tiempo, es posible sostener que, en cierto momento, la protección que merece el no nato prevalece frente a la libertad de la mujer, siendo el caso concreto la temporalidad de las doce semanas que propone la presente iniciativa de conformidad con los criterios ya explicados y con el propio parámetro que estableció la Ciudad de México en su legislación.

Partiendo de la teoría pura del Derecho expuesta por Hans Kelsen, la *estática jurídica* inmiscuye necesariamente tres principales clases de operadores deónticos en todas las normas, operadores normativos sin los cuales no es posible entender la función de una norma dentro del sistema jurídico a que pertenece.

Así estatuye que principal y esencialmente estos operadores son: **permitir, facultar o prohibir** alguna conducta, en otras palabras todas las normas giran entorno a estos llamados operadores deónticos y se erigen como un patrón valorativo del comportamiento fáctico.

Como consecuencia de lo anterior, armonizar la Constitución del Estado y las leyes que de ella emanan con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos es una obligación legislativa y sobre todo una deuda social, máxime que el artículo 2 de la Constitución Política del Estado Libre y Soberano en el párrafo primero reconoce tal supremacía, que a su vez representa los límites jurídicos y fácticos de la soberanía del Estado para con la Federación.

Desde la norma de referencia en el sistema jurídico del Estado que lo es la Constitución podemos observar que el artículo 1 dispone lo siguiente en el segundo párrafo:

"Artículo 1.- ...

En el Estado todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte y esta Constitución. El poder público garantizará su protección cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece.

..."

Por si fuera poco, los subsecuentes párrafos del artículo en comento la Constitución local vuelve laxos y asequibles los términos en los cuales las personas están facultadas para el ejercicio pleno de los referidos derechos humanos, no solo frente al Estado y sus agentes, sino frente a los demás particulares, y en contra sentido, impone la obligación de generar tales condiciones de asequibilidad, correspondiendo de nueva cuenta al Estado y al poder público tal responsabilidad.

Partiendo de lo anterior y de una interpretación exegética de la norma, podemos entender que el operador deóntico del artículo 2 de la Constitución local es facultativo, mismo que impone una carga de cumplimiento al poder público del Estado.

Como consecuencia lógica de ello, entendemos como principal obligación la de armonizar la Constitución local con la federal y los tratados internacionales donde el Estado mexicano sea parte, con el fin de dar cabal cumplimiento en la garantía de protección de los derechos humanos, ya que visibilizarlos es necesario para cumplir con el principio de progresividad que los rige y máxime por la tradición jurídica positivista a la que nos arraigamos.

Así pues, en la presente iniciativa los artículos 1, 4 y 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos contemplan los Derechos Humanos sobre los cuales se construye la armonización, estos son el derecho humano al libre desarrollo y determinación de la personalidad que bajo el principio de interdependencia apareja el derecho humano a la libertad sexual y reproductiva de las personas.

En consecuencia, como resultado lógico, la propuesta integra la modificación tanto la Constitución local como las leyes que de ella emanan y de manera concreta el Código Penal para el Estado de Oaxaca en la misma medida y proporción, de tal suerte que la lógica deóntica se vea reflejada en todo el sistema jurídico estatal.

Si en el ejercicio de la libertad sexual y reproductiva, de forma libre, responsable e informada una mujer decide no ejercer la maternidad, el acto de materializar su voluntad se ve restringido por el párrafo octavo del artículo 12 de la Constitución local, ya que este operador faculta al Poder Público a proteger la vida sin distinguir el alcance de un concepto tan amplio como lo es este.

Surgen entonces las siguientes preguntas: ¿la vida de quién se protege? ¿qué tipo de vida? ¿existe para el derecho de los derechos humanos grados superiores o inferiores de estos?

La primera pregunta debería atender los principios de la ponderación propuestos por Robert Alexy pues es evidente la manifestación de dos principios, por un lado uno que tutela la vida en general

y por otro, uno que tutela la libre determinación de la personalidad especificada en la libertad sexual y reproductiva.

Ambos principios resultan totalmente válidos, no es nuestro deber resolver cuestiones morales o dogmáticas religiosas, sino por el contrario resolver problemas que el derecho plantea, y como el propio Alexy propone, una antinomia entre dos principios debe ser resuelta atendiendo a las cuestiones circunstanciales, que es precisamente atender a lo real y posible para cada caso concreto.

*Por ello, el operador deóntico idóneo para resolver esta antinomia es el operador **facultativo**, ello debido a que no se impone una carga ni se niega un derecho, así mismo no se obliga a una determinada conducta ni se prohíbe la misma, por el contrario este operador deóntico resolverá cada uno de los casos atendiendo cuestiones circunstanciales y prima facie la determinación de la voluntad de las personas que se encuentren en tal disyuntiva garantizando una libertad amplia en la toma de decisiones de las personas.*

La segunda incógnita es resuelta desde la objetividad que la biología nos otorga como ciencia auxiliar del derecho en este caso, ya que "vida" es un término amplísimo y ambiguo, por lo cual se propone ser lo más específicos posibles y en términos concretos delimitar que el Estado y el Poder Público protegerán en todo momento la "vida humana", ya que hay vida unicelular, pluricelular, animal y vegetal, y un sin fin de géneros dentro de las especies de esta principales clasificaciones de vida, pero al derecho y en específico, a los derechos humanos le importa e interesa la dignidad de la persona humana, es decir la vida humana, misma que se diferencia de las demás manifestaciones de vida después de la décimo segunda semana de gestación, como ya se ha expuesto con antelación.

Así, para resolver la última interrogante es menester recordar que para la doctrina de los Derechos Humanos, no existen grados de prelación entre unos y otros y que bajo los principios constitucionales y convencionales que los rodean, no hay derechos más importantes que otros, incluso si se alega que la vida es la fuente de ellos, tal afirmación nos llevaría al primer y segundo cuestionamiento de vuelta ¿la vida de quién? y ¿qué tipo de vida?

Lo cierto es, además que a través de la tesis con número de registro 165822 el pleno de nuestro máximo tribunal ha dejado claro que el Estado no debe de imponer un modelo de vida, ni inmiscuirse en las decisiones de vida de las personas, pues estas se encuentran tuteladas en la Constitución y especificadas en el derecho humano al libre desarrollo de la personalidad.

Todo lo antes enunciado, nos conduce a deducir que de una operación lógica y consecuente, así como por mayoría de razón, sí la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos reconoce el derecho humano a la libre determinación y desarrollo de la personalidad y al ejercicio de la libertad sexual y reproductiva, nuestra norma de referencia y las demás que de ella emanan deben de replicar tal reconocimiento y volver asequible el ejercicio pleno de tales derechos a través de la creación de garantías necesarias para ello, guiándonos por operadores deónticos facultativos que no impongan ninguna carga y no impidan el ejercicio de un derecho, devolviendo a las personas la libre, responsable e informada decisión sobre el proceder de sus vidas.

Así también, es importante señalar que la presente iniciativa propone abarcar tanto el aspecto interno como externo del multicitado derecho humano al libre desarrollo de la personalidad expuesto en la jurisprudencia con número de registro 2019357 emitida por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación apenas el pasado trece de febrero del presente año y publicada el veintidós del mismo mes; con lo que se garantiza para las personas en el Estado de Oaxaca que el Poder Público respeta su libertad de acción y su esfera de privacidad para que en total libertad de ideas, creencias y formación axiológica decidan el proceder de sus acciones sin que estas tengan consecuencias jurídicas por lo que hace al ejercicio pleno de sus libertades.

*Es destacable también, que concatenado a lo anterior la objeción de conciencia queda lejos de la esfera facultativa y de acción del Poder Público, los reproches axiológicos corresponden a un foro interno y personalísimo de las personas y en todo caso a la dilucidación de cada persona o en la vida privada de cada familia al momento de decidir sobre sus planes y proyectos de vida. Se ratifica que la **maternidad debe ser una elección y no una imposición**, el Estado y el Poder Público tienen el deber de proteger las libertades y no de imponer un modelo de vida a través de la tipificación delictiva de la libre decisión y albedrío de las personas especialmente de las mujeres en cuanto a sus libertades sexuales y reproductivas.*

Se concluye entonces, que una facultad puede ser ejercida o no, y en el caso concreto el Estado ni los Poderes Públicos obligan a su ejercicio, por el contrario liberan a las personas de cualquier otra carga prohibitiva que impida y predisponga una determinación sin responsabilidad y desinformada, garantizando la libertad en las personas, avanzando significativamente en la creación de una sociedad democrática y de derecho.

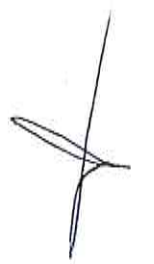

3. La iniciativa con expediente 180, propuesta por la ciudadana diputada Rocío Machuca Rojas, plantea en resumen lo siguiente:

- a) Que en México, el aborto inseguro es la cuarta causa de muerte materna, y que en el estado de Oaxaca se realizan al menos cuatro abortos diariamente; que la mayoría de esas muertes son atribuibles a causas prevenibles; que en 2009, el Consejo de Derechos Humanos de la Organización de las Naciones Unidas reafirmó que la muerte materna es un asunto de derechos humanos y expresó su preocupación por alta mortalidad materna en el mundo y solicitó a los Estados renovar su compromiso de eliminar los casos de mortalidad y morbilidad materna.
- b) Que no obstante ello, nuestro actual marco jurídico es omiso en garantizar la protección plena de los derechos humanos de las mujeres en ese ámbito.
- c) Que uno de los principales obstáculos que ha enfrentado la despenalización del aborto como una cuestión de salud pública es el tema de la "protección a la vida", y señala que el Colegio de Bioética ha fijado una posición científica en torno al aborto, en el sentido de que el embrión de 12 semanas no es un individuo biológico, ni mucho menos una persona: carece de vida independiente, ya que es totalmente inviable fuera del útero; que el desarrollo del cerebro está apenas en sus etapas iniciales y no se han establecido las conexiones nerviosas que caracterizan al ser humano y, por tanto, no experimenta dolor ni

percepción sensorial alguna; que refuerza esta opinión un informe emitido en 2012 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

- d) Que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo cuarto establece el derecho y libertad a decidir sobre el número y espaciamiento de los hijos, y no obstante los requisitos para acceder al aborto por violación en el país varían dependiendo de la legislación estatal; que particularmente en Oaxaca, el plazo máximo es tres meses a partir de la violación, mientras que en los estados de Guanajuato, estado de México, Puebla, Sonora, Yucatán, por citar solo algunos, no existe un plazo definido.
- e) Que es menester garantizar a las mujeres de Oaxaca el acceso a sus derechos.

CUARTO.- En su parte normativa, las iniciativas abordadas plantean lo siguiente:

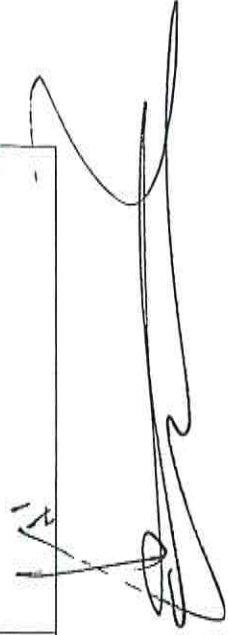


COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN
Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

| TEXTO VIGENTE | PROPUESTA DIP. HILDA GRACIELA PÉREZ LUIS | PROPUESTA DIP. LAURA ESTRADA MAURO | PROPUESTA DIP. ROCÍO MACHUCA ROJAS. |
|---|---|--|---|
| <p>Artículo 312. Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez.</p> | | <p>ARTÍCULO 312.- Aborto es la muerte inducida del producto de la concepción después de la décima segunda semana de gestación.</p> <p>Para los efectos de este Código, la gestación comenzará a contarse desde la implantación del embrión en el endometrio; así mismo las semanas de gestación se contarán de momento a momento; para comenzar el cómputo de las semanas de gestación se hará mediante dictamen de cuando menos dos peritos médicos que determinen el momento de la implantación.</p> | <p>ARTÍCULO 312.- Aborto es la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación.</p> <p>Para los efectos de este Código, el embarazo es la parte del proceso de la reproducción humana que comienza con la implantación del embrión en el endometrio.</p> |
| <p>ARTÍCULO 313.- Al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de uno a seis años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con consentimiento de ella. Cuando falte el consentimiento, la reclusión será de tres a ocho años; y, si mediare violencia física o moral, se impondrán al infractor de seis a diez años de prisión.</p> | <p>ARTÍCULO 313.- Al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de tres a ocho años de prisión; y, si mediare violencia física o moral, se impondrán al infractor de seis a diez años de prisión.</p> | | <p>ARTÍCULO 313.- Al que hiciere abortar a una mujer, sin su consentimiento, se le aplicarán de tres a ocho años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare; y, si mediare violencia física o moral, se impondrán al infractor de seis a diez años de prisión</p> |
| <p>ARTÍCULO 314.- Si el aborto lo causare un médico, cirujano, comadrona o partera, además</p> | | | |



| | | | |
|--|---|---|--|
| <p>de las sanciones que le correspondan conforme al Artículo anterior, se le suspenderá de dos a cinco años en el ejercicio de su profesión.</p> <p>ARTÍCULO 315.- Se impondrán de seis meses a dos años de prisión, a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar, si concurren estas tres circunstancias:</p> <p>I.- Que no tenga mala fama;</p> <p>II.- Que haya logrado ocultar su embarazo; y</p> <p>III.- Que éste sea fruto de unión ilegítima.</p> <p>Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le aplicarán de uno a cinco años de prisión.</p> | <p>ARTÍCULO 315.- No es punible el aborto en cualquier tiempo en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la expulsión del correspondiente producto, con intervención médica.</p> <p>III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, en su salud, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora; y</p> <p>IV.- Cuando el aborto se deba a causas eugenésicas graves según el dictamen de dos peritos.</p> | <p>ARTÍCULO 315.- Se impondrán de seis meses a dos años de prisión, a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar</p> | <p>ARTÍCULO 315.- Se impondrá de 100 a 300 días de trabajo a favor de la comunidad, a la mujer que voluntariamente practique su aborto o consienta en que otro la haga abortar, después de las doce semanas de embarazo. En este caso, el delito de aborto sólo se sancionará cuando se haya consumado.</p> <p>Tratándose de las sanciones a que se refiere este artículo, aplicables a la mujer que se procure su aborto, el juez queda facultado para sustituirlas por un tratamiento médico integral, el cual tendrá como objeto la atención integral de las consecuencias generadas con motivo de la práctica del aborto provocado.</p> <p>Al que hiciere abortar a una mujer, con el consentimiento de ésta, se le impondrá de uno a tres años de prisión.</p> |
|--|---|---|--|

| | | | |
|--|--|---|---|
| <p>ARTÍCULO 316.- No es punible el aborto en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la expulsión del correspondiente producto, con intervención médica y dentro de los tres meses, contados a partir de esa violación;</p> <p>III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro en su salud o de muerte, a juicio del médico, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora;</p> <p>IV.- Cuando el aborto se deba a causas eugenésicas graves según el previo dictamen de dos peritos.</p> | <p>ARTÍCULO 316.- Derogado.</p> | <p>ARTÍCULO 316.- No es punible el aborto en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada o deviniere de una causa natural comprobable;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la interrupción libre, consiente e informada del correspondiente producto, con intervención médica y hasta dentro de la semana doce de la gestación;</p> <p>III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro en su salud o de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora y hasta la décima segunda semana de la gestación;</p> <p>IV.- Cuando el aborto se deba a causas eugenésicas graves según el previo dictamen de dos peritos."</p> | <p>ARTÍCULO 316.- No es punible el aborto en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación o de una inseminación artificial no consentida, y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la expulsión del correspondiente producto, con intervención médica y dentro de los tres meses, contados a partir de esa violación;</p> <p>III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro en su salud o de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora;</p> <p>IV.- Cuando el aborto se deba a causas eugenésicas graves según el previo dictamen de dos peritos; y,</p> <p>V.- Cuando el aborto obedezca a causas económicas graves y justificadas.</p> |
|--|--|---|---|

[Handwritten signatures and marks]



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

QUINTO.- Ahora bien, esta Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia considera que las mujeres tienen derecho a la autodeterminación sobre su cuerpo y tal como lo establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo cuarto, también, tienen derecho a decidir sobre su maternidad. Por ello, al castigar el aborto, se les obliga a tener hijos, incluso, contra su voluntad, negando con esas medidas el goce y ejercicio del derecho mencionado. Se trata de un derecho que es al mismo tiempo básico y exclusivo de la mujer, un derecho que forma un todo con su libertad personal de convertirse o no en madre.

Así esta Comisión estima necesario hacer un análisis del artículo 4 Constitucional, en cuanto a las garantías individuales de igualdad y de libertad, específicamente las de procreación y de protección a la salud. Al respecto dicho artículo en su párrafo segundo, señala lo siguiente: "*Toda persona tiene derecho a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y el espaciamiento de sus hijos...*"

Dicho precepto, consagra también una garantía de libertad, entendida esta, primero, en un sentido amplio, como la facultad que tiene una persona para actuar o no actuar, con plena convicción de sus finalidades íntimas, en la búsqueda de sus propias aspiraciones, o en otras palabras, para conformar su propio destino, así como para elegir voluntariamente los medios e instrumentos que requiere para perseguirlo, puesto que la libertad implica tomar decisiones, para lo cual se requiere contar con distintas opciones o alternativas, para efecto de que dicha decisión se apoye en una elección real y conveniente; y segundo, específicamente en el supuesto que se analiza, como una potestad, que le permite a una persona decidir tener o no descendencia, y en caso de que decida tenerla, la cantidad de hijos y el espaciamiento entre ellos.

Con base en las consideraciones arriba citadas, el derecho individual del párrafo segundo establece la posibilidad de procrear o no procrear. Las modalidades para tal elección son la libertad, la responsabilidad y la información. Con respecto a esta última, el Estado, a través de las instituciones de salud, tiene una obligación básica, la de proporcionar



LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

información acerca de los métodos anticonceptivos necesarios para que sea efectiva también la libertad de no tener descendencia, o de tenerla, de acuerdo con la voluntad.

SEXTO.- Esta Comisión dictaminadora, incluye en su análisis los preceptos de derecho a la salud, garantizados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y en el marco internacional de los derechos humanos, en el siguiente sentido:

El derecho humano a la salud, es un derecho consagrado en el artículo 4º Constitucional que establece que toda persona tiene derecho a la protección de la salud, así también se encuentra tutelado en una serie de tratados internacionales suscritos y ratificados por el Estado Mexicano.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) considera la salud como "un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solo como ausencia de afecciones o enfermedades".

El derecho humano a la salud comprende libertades y derechos, incluida la libertad sexual y reproductiva. Entre las obligaciones de los Estados se encuentra contar con un sistema de protección de salud que brinde a las personas iguales oportunidades para disfrutar el más alto nivel posible de salud.

El derecho a la salud consiste en garantizar un estado de bienestar físico, psicológico y social, así como la igualdad en el acceso y la calidad en la atención médica a mujeres y hombres. Uno de los requisitos más importantes para alcanzarlo es la eliminación de la discriminación contra las mujeres en los servicios de salud.

El acceso de mujeres y hombres a los servicios de salud es un tema prioritario y de importancia nacional; sin embargo, las acciones de política pública para protegerlo enfrentan diversos obstáculos que impiden lograr la igualdad de género en el respeto y ejercicio de este derecho. La falta de prevención en materia de salud reproductiva, el



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

limitado acceso a los servicios y, en ocasiones, la deficiente calidad de éstos, se relaciona con la afectación en la salud de las mujeres.

El derecho a la salud y a la atención médica está reconocido en un gran número de tratados internacionales. Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) indica en su artículo 12(1) que los Estados Parte reconocen "el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental."

La Convención para la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer (CEDAW) también indica en su artículo 12 numeral I que *"los Estados Parte adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia"* y en su artículo 14, numeral II, inciso b) que los Estados asegurarán la eliminación de la discriminación contra la mujer rural, inter alia a través de medidas que aseguren que la mujer rural tenga *"acceso a servicios adecuados de atención médica, inclusive información, asesoramiento y servicios en materia de planificación de la familia."*

El artículo 24 inciso d) de la Convención sobre los Derechos del Niño estipula que los Estados Parte deben tomar las medidas que resulten necesarias para *"[a]segurar atención sanitaria prenatal y postnatal apropiada a las madres"* como parte de sus obligaciones relacionadas con el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud.

Finalmente, el Protocolo de San Salvador estipula en su artículo 10: *"Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social."*

SÉPTIMO.- Esta Comisión Permanente, llama la atención sobre el incumplimiento que la penalización del aborto genera al derecho a la salud, ya que los abortos inseguros constituyen una amenaza grave a la salud de las mujeres: entre el 10 y el 50 por ciento de las mujeres que han padecido abortos inseguros requieren atención médica post-aborto por



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

complicaciones tales como: abortos incompletos, infecciones, perforaciones uterinas, enfermedad pélvica inflamatoria, hemorragias, u otras lesiones de los órganos internos. Estas complicaciones pueden terminar en muertes, lesiones permanentes, o infertilidad.

Incluso instancias internacionales de Derechos Humanos han debido manifestarse en ese sentido, por ejemplo: El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC) presentó su más completa evaluación del derecho a la salud en su Observación General número 14, donde explica que este derecho entraña tanto libertades como "el derecho [de las personas] a controlar su salud y su cuerpo, con inclusión de la libertad sexual y genésica", así como derechos tales como "el relativo a un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud"⁶.

También ha exhortado a los Estados Parte a adoptar medidas para "*mejorar . . . los servicios de salud sexuales y genésicos, incluido el acceso a la planificación de la familia, la atención anterior y posterior al parto, los servicios obstétricos de urgencia y el acceso a la información, así como a los recursos necesarios para actuar con arreglo a esa información*". El CDESC recomienda a los Estados eliminar las barreras que limitan el acceso de las mujeres a los servicios de salud, educación e información, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva. Las observaciones finales del Comité han abordado el riesgo para la salud de las mujeres que supone la legislación restrictiva en materia de aborto, recomendando mejorar las condiciones médicas y sanitarias para la realización de abortos"⁷

La Recomendación General número 24 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer (Comité de la CEDAW), que hace referencia al tema de la mujer y la salud,

⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales, y Culturales, "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud (Observaciones generales), Observación general número 14," 11 de agosto de 2000, UN. Doc. E/C.12/2000/4 párrafo 8.

⁷ Véase, por ejemplo, observaciones finales del CDESC sobre Azerbaiján, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.104 (2004), párrafo 56; Chile, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.82, (2002), párrafo 25; Kuwait, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.98 (2004), párrafo 43; Polonia, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.82, (2002), párrafo 29; y Rusia, U.N. Doc. E/C.12/1/Add.94 (2003), párrafo 63.



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

señala la obligación de los Estados de respetar el acceso de la mujer a los servicios médicos y de abstenerse de "poner trabas a las medidas adoptadas por la mujer para conseguir sus objetivos en materia de salud."⁸ El Comité de la CEDAW explica que "el acceso de la mujer a una adecuada atención médica tropieza... con... obstáculos, como las leyes que penalizan ciertas intervenciones médicas que afectan exclusivamente a la mujer y castigan a las mujeres que se someten a dichas intervenciones."⁹

El Comité de Expertas de la CEDAW, incluso ha emitido recomendaciones al Estado mexicano en materia de aborto, señalando la necesidad de armonizar las leyes en todo el país y garantizar por igual los derechos de las mujeres en todo el territorio nacional.

En 2018, como resultado del examen y análisis del informe presentado por nuestro país, el Comité CEDAW señaló:

"El Comité reitera las preocupaciones que manifestó previamente (CEDAW/C/MEX/CO/7-8, párr. 30) y toma nota de los esfuerzos del Estado parte por fortalecer y armonizar la Ley General de Víctimas en los planos federal y estatal en relación con el aborto en casos de violación, así como de la adopción de la Estrategia Nacional para la Prevención del Embarazo en Adolescentes.

Sin embargo, está preocupado por:

- a) *Las disposiciones de las leyes penales estatales que restringen el acceso al aborto legal y siguen obligando a las mujeres y a las niñas a someterse a abortos en condiciones de riesgo que ponen en peligro su salud y su vida"¹⁰.*

⁸ Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, "Recomendación general No. 24, La mujer y la salud (artículo 12)," UN. Doc. A/54/38/Rev.1, 1999, párrafo 14.

⁹ Ídem

¹⁰ Comité de Expertas de la CEDAW, Recomendaciones al Estado mexicano derivadas de su noveno examen, p 14 Disponible en <https://bit.ly/2mdZqn2>

A la vez que incluye en sus recomendaciones:

*"a) Ponga mayor empeño en acelerar la armonización de las leyes y los protocolos federales y estatales sobre el aborto para garantizar el acceso al aborto legal y, aunque no haya sido legalizado, a los servicios de atención posterior al aborto"*¹¹

OCTAVO.- Para ampliar el análisis de procedencia, esta Comisión dictaminadora, incluirá consideraciones jurídicas sobre el inicio de la vida.

La Organización Mundial de la Salud (OMS) señala que "el embarazo comienza cuando termina la implantación, que es el proceso que comienza cuando se adhiere el blastocito a la pared del útero (unos 5 o 6 días después de la fecundación, entonces este, atraviesa el endometrio e invade el estroma. El proceso de implantación finaliza cuando el defecto en la superficie del epitelio se cierra y se completa el proceso de nidación, comenzando entonces el embarazo. Esto ocurre entre los días 12 a 16 tras la fecundación."

Por su parte, señala que el aborto es la interrupción de un embarazo tras la implantación del huevo fecundado en el endometrio antes de que el feto haya alcanzado viabilidad, es decir, antes de que sea capaz de sobrevivir y mantener una vida extrauterina independiente.

En la Enciclopedia Jurídica Mexicana el aborto se define como: "*Acción de abortar, del latín abortare, parir antes del tiempo en que el feto pueda vivir. Desde el punto de vista gineco-obstétrico, es la interrupción del embarazo antes de que el producto de la concepción sea viable*".

El artículo primero de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre señala que "*Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona*". Los redactores de la Declaración desecharon expresamente la frase "*Toda persona tiene derecho a la vida, el que se hará extensivo a partir del momento de la*

¹¹ *Ibíd.* P 15



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

concepción", argumentando que semejante disposición se contrapondría con el marco normativo del aborto en la mayoría de los Estados miembros.

Si bien el artículo 4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos establece: "*Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción*", la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los dos órganos jurisdiccionales que interpretan y monitorean el cumplimiento de las convenciones del Sistema Interamericano, han clarificado que esta protección no es absoluta¹².

En el caso *Artavia Murillo y otros ("fecundación in vitro") vs. Costa Rica*, la Corte Interamericana – que provee interpretaciones autorizadas de las convenciones del Sistema Interamericano de derechos humanos – anuló la prohibición de Costa Rica en el uso de la fecundación in vitro, que dicho Estado intentó justificar como una medida para proteger la vida antes del nacimiento. La Corte determinó que, el objeto y fin del derecho a la vida de la Convención es que "*no se entienda el derecho a la vida como un derecho absoluto, cuya alegada protección pueda justificar la negación total de otros derechos,*" o pueda generar restricciones desproporcionadas de estos, bajo una defensa de la protección absoluta del derecho a la vida, lo cual "*sería contrario a la tutela de los derechos humanos.*"

La Corte determinó que la cláusula "en general" en la protección del derecho a la vida del artículo 4 era entendido para "permitir, según corresponda, un adecuado balance entre derechos e intereses en conflicto." Esta decisión afirmó la decisión de la Comisión Interamericana en el caso de *Baby Boy vs. Estados Unidos*, en el que la Comisión determinó que una ley permitiendo el aborto sin restricciones en cuanto a la razón era compatible con la Declaración Americana y la Convención Americana, porque no proveían protección absoluta a la vida prenatal.

¹² *Baby Boy vs. Estados Unidos*, Resolución 23/81, Caso 2141, CIDH, Resol. N° 23/81, OEA/Ser.L/V/II.54, Doc. 9 Rev. 1, ¶ 18(b) (6 de mar. de 1981), referente a las Actas y Documentos de la Novena Conferencia Internacional Americana, Vol. V, p. 449 (1948).



Además, en *Artavia Murillo y otros vs. Costa Rica*, la Corte Interamericana refutó el argumento de que otras convenciones y declaraciones internacionales de derechos humanos protegen el derecho a la vida prenatal, concluyendo que instrumentos tales como la Declaración Universal de derechos humanos, el PIDCP, y la Convención sobre los Derechos del Niño, no proveen ninguna evidencia para sustentar que el embrión pueda ser considerado "una persona." Finalmente, al examinar la cuestión de cuándo comienza la vida, la Corte argumentó que considerando que no existe una concepción acordada sobre cuándo empieza la vida, adoptar una definición al respecto "implicaría imponer un tipo de creencias específicas a otras personas que no las comparten"¹³

NOVENO.- Para esta Comisión, ha quedado claro -en el análisis de las iniciativas- que la criminalización del aborto implica obligar a una mujer a continuar un embarazo contra su voluntad, incluso en aquellos casos en los que su salud física o mental, e incluso su vida, están en riesgo de continuar con el embarazo. Igualmente, implica negarles el derecho a la salud reproductiva al impedirles que puedan decidir de manera libre, consiente e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos, tal y como lo establecen los tratados internacionales y nuestra propia Constitución Política en su Artículo 4º.

Se puede afirmar que prácticamente todos los derechos constitucionales, incluyendo el derecho a la vida, sólo surten efecto al nacer. Antes de ello puede existir un legítimo interés en proteger la vida en gestación, pero los cigotos, embriones y fetos no se caracterizan por ser considerados sujetos de derechos. Reconocer derechos constitucionales al nonato puede generar un conflicto de derechos, especialmente cuando el interés por la vida en formación choca con los intereses de la mujer.

Este posible conflicto ha sido reconocido por los máximos tribunales del mundo entero, los que han expresado que, si bien puede haber un valor objetivo en proteger la vida en

¹³ Caso *Artavia Murillo y Otros ("Fecundación In Vitro") vs. Costa Rica*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, Sentencia, Corte Interamericana de Derechos Humanos, ¶ 224-244 (28 de Nov. de 2012).



LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

gestación, existe una fundamental diferencia entre el valor de la vida en formación y la titularidad del derecho constitucional a la vida.

DÉCIMO.- Esta Comisión, quiere llamar la atención sobre el hecho de que el campo de la salud reproductiva es uno de los pocos en el ámbito de la salud – sino el único-, en donde el poder punitivo del Estado se expresa de varias maneras, y en todas ellas, conlleva riesgos para la vida y la salud de las niñas, adolescentes y mujeres en general. La noción de poder punitivo a la que hacemos referencia en este documento es compartida por autores como Douglas Husak e incluso por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que consideran que distintas normas restrictivas son punitivas y no sólo aquellas que usan el derecho penal: "...las sanciones administrativas son, como las penales, una expresión del poder punitivo del Estado y tienen, en ocasiones, naturaleza similar a la de éstas. Unas y otras implican menoscabo, privación o alteración de los derechos de las personas, como consecuencia de una conducta ilícita."¹⁴

En este contexto, la persistencia en Oaxaca del delito de aborto, sigue siendo una expresión injusta del uso del poder punitivo. En este sentido, el uso del poder punitivo y derivado de éste, cualquier régimen que limite la posibilidad de acceder a un aborto legal y seguro, impide aquello que el derecho promete defender: la salud, la libertad y la vida de las mujeres. Finalmente, "las medidas punitivas en materia de aborto son informadas por el valor que se otorga a la vida de las mujeres y por tanto la existencia de limitaciones para cubrir necesidades en salud asociadas a la práctica de un aborto seguro confirman la subvaloración o el menor valor asociado a la vida de las mujeres que buscan tomar decisiones propias en relación a su reproducción".¹⁵

UNDÉCIMO.- Para esta Comisión dictaminadora queda claro que el proyecto de vida puede verse afectado con la continuación de un embarazo que es incompatible con el diseño

¹⁴ HUSAK, Douglas. Overcriminalization. The limits of criminal law. Oxford: Oxford University Press, 2008; CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Baena Ricardo y otros Vs. Panamá. Sentencia de 2 de febrero de 2001. (Fondo, Reparaciones y Costas).

¹⁵ González, Ana Cristina, 2017, Borrador tesis doctoral, en "Contribución al debate sobre el comentario general no. 36 sobre el artículo 6 del pacto internacional sobre derechos civiles y políticos, sobre el derecho a la vida". Articulación Feminista Marcosur – AFM. Septiembre 21 de 2017



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

individual de dicho proyecto y condiciona también afectaciones a la salud de las mujeres (además de causar diferentes tipos de daño, afecta las expectativas de las mujeres sobre su bienestar futuro y con ello su proyecto de vida)".¹⁶

La experiencia del embarazo es una única y definitiva en la vida de una mujer pues altera para siempre su proyecto de vida y a la vez puede implicar riesgos para su salud física o mental, haciendo que la protección de la vida de las mujeres dependa también de la protección de su libertad (para elegir el proyecto de vida) tanto como de la protección de su salud e integridad corporal.

En relación al proyecto de vida, diversas autoras¹⁷ reconocen que el aborto es un caso límite en el campo del derecho porque trata de una relación de especial naturaleza de la que no hay paralelo en ningún otro comportamiento social tornando inexplicable e injustificable la persistencia de las restricciones en torno al aborto. En virtud de esta relación a la Comisión que dictamina las iniciativas en análisis, le parece lógico otorgar a las mujeres la responsabilidad moral y la competencia para decidir sobre la gestación pues se trata de un asunto de autonomía de la mujer en tanto persona nacida.

DUODÉCIMO.- En este contexto, la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia, comparte la interpretación del derecho a la vida que abarca su protección integral y reconoce la centralidad de la reproducción en la vida de las mujeres, de manera que la protección de la primera supone un ejercicio libre, sin restricciones, sin riesgos y sin cargas desproporcionadas de sufrimiento físico o mental de la libertad reproductiva. Esta protección además supone un reconocimiento pleno de las mujeres como ciudadanas, así como la obligación de impedir las desigualdades que resultan de las normas que restringen el aborto.

¹⁶ (González, Durán. Causal Salud, Interrupción Legal del Embarazo, Ética y Derechos Humanos. La Mesa por la Vida y la Salud de las Mujeres. Disponible en: <http://www.despenalizacion.org.ar/pdf/publicaciones/causal-salud.pdf>

¹⁷ Ferrajoli 2002, Pitch 2003, Lorenzo Copello 2012



LXIV
LEGISLATURA
 H. CONGRESO DEL
 ESTADO DE OAXACA

EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

**COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN
 Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA**

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

DÉCIMO TERCERO.- Ahora bien, después del análisis realizado y para efectos de una mayor comprensión se hará un análisis cada uno de los artículos propuestos, con las aportaciones que la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia considera adecuadas, con fundamento en los artículos 42 fracción II, 69 fracción X 71 del Reglamento interior del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca.

| CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE OAXACA. | |
|--|--|
| Redacción actual | |
| Artículo 312. Aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez. | |
| Propuesta de Dip. Laura Estrada Mauro. | Propuesta dictaminada en positivo por parte de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia. |
| <p>ARTÍCULO 312.- Aborto es la muerte inducida del producto de la concepción después de la décima segunda semana de gestación.</p> <p>Para los efectos de este Código, la gestación comenzará a contarse desde la implantación del embrión en el endometrio; así mismo las semanas de gestación se contarán de momento a momento; para comenzar el cómputo de las semanas de gestación se hará mediante dictamen de cuando menos dos peritos médicos que determinen el momento de la implantación.</p> | <p>ARTÍCULO 312.- Aborto es la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación.</p> <p>Para los efectos de este Código, el embarazo es la parte del proceso de la reproducción humana que comienza con la implantación del embrión en el endometrio.</p> |
| Propuesta de la Dip. Rocío Machuca Rojas. | |
| <p>ARTÍCULO 312.- Aborto es la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación.</p> <p>Para los efectos de este Código, el embarazo es la parte del proceso de la reproducción humana que comienza con la implantación del embrión en el endometrio</p> | |

Ahora bien, respecto del artículo 313, toda vez que se refiere al supuesto de que a una mujer se le hiciere abortar, esta Comisión Permanente considera adecuado el término de aborto forzado, por lo que propone la redacción que a continuación se propone, retomando de las iniciativas propuestas una sola redacción para quedar como sigue:



LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

| CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE OAXACA. | |
|--|---|
| Redacción actual ARTÍCULO 313.- Al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de uno a seis años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare, siempre que lo haga con consentimiento de ella. Cuando falte el consentimiento, la reclusión será de tres a ocho años; y, si mediare violencia física o moral, se impondrán al infractor de seis a diez años de prisión. | |
| Propuesta de Dip. Hilda Pérez Luis. ARTÍCULO 313.- Al que hiciere abortar a una mujer, se le aplicarán de tres a ocho años de prisión; y, si mediare violencia física o moral, se impondrán al infractor de seis a diez años de prisión. | Propuesta de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia. ARTÍCULO 313.- Aborto forzado es la interrupción del embarazo, en cualquier momento, sin el consentimiento de la mujer embarazada. En este caso, el delito de aborto forzado podrá ser sancionado en grado de tentativa, en los términos dispuestos por el presente Código. |
| Propuesta de Dip. Laura Estrada Mauro. | |
| Propuesta de la Dip. Rocío Machuca Rojas. ARTÍCULO 313.- Al que hiciere abortar a una mujer, sin su consentimiento, se le aplicarán de tres a ocho años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare; y, si mediare violencia física o moral, se impondrán al infractor de seis a diez años de prisión | Al que hiciere abortar a una mujer, sin el consentimiento de ésta, se le aplicarán de tres a seis años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare. Si además mediare violencia física o moral, se impondrá al infractor de seis a diez años de prisión. |

A continuación, y en virtud de que respecto del artículo 314 no se realiza propuesta de modificación alguna, se procederá a realizar el análisis del artículo 315, en ese sentido esta Comisión Dictaminadora considera necesario retomar de cada una de las iniciativas para quedar de la siguiente forma:

| CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE OAXACA. |
|--|
| Redacción actual: ARTÍCULO 315.- Se impondrán de seis meses a dos años de prisión, a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar, si concurren estas tres circunstancias: I.- Que no tenga mala fama; II.- Que haya logrado ocultar su embarazo; y III.- Que éste sea fruto de unión ilegítima. Faltando alguna de las circunstancias mencionadas, se le aplicarán de uno a cinco años de prisión. |



LXIV
LEGISLATURA
 H. CONGRESO DEL
 ESTADO DE OAXACA

EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

**COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN
 Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA**

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

| | |
|---|---|
| <p>Propuesta de Dip. Hilda Pérez Luis.</p> <p>ARTÍCULO 315.- No es punible el aborto en cualquier tiempo en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la expulsión del correspondiente producto, con intervención médica.</p> <p>III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de muerte, en su salud, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora; y,</p> <p>IV.- Cuando el aborto se deba a causas eugenésicas graves según el dictamen de dos peritos.</p> | <p>Propuesta de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia.</p> <p>ARTÍCULO 315.- Se impondrán de tres a seis meses de prisión o de 100 a 300 días de trabajo a favor de la comunidad, a la mujer que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otra persona la haga abortar, una vez transcurridas las primeras doce semanas de gestación.</p> <p>Igual pena se aplicará al que haga abortar a la mujer con el consentimiento de ésta, en los términos del párrafo anterior.</p> <p>En este caso, el delito de aborto únicamente se sancionará cuando se haya consumado.</p> |
| <p>Propuesta de Dip. Laura Estrada Mauro.</p> <p>ARTÍCULO 315.- Se impondrán de seis meses a dos años de prisión, a la madre que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otro la haga abortar</p> | |
| <p>Propuesta de la Dip. Rocío Machuca Rojas.</p> <p>ARTÍCULO 315.- Se impondrá de 100 a 300 días de trabajo a favor de la comunidad, a la mujer que voluntariamente practique su aborto o consienta en que otro la haga abortar, después de las doce semanas de embarazo. En este caso, el delito de aborto sólo se sancionará cuando se haya consumado.</p> <p>Tratándose de las sanciones a que se refiere este artículo, aplicables a la mujer que se procure su aborto, el juez queda facultado para sustituirlas por un tratamiento médico integral, el cual tendrá como objeto la atención integral de las consecuencias generadas con motivo de la práctica del aborto provocado.</p> <p>Al que hiciere abortar a una mujer, con el consentimiento de ésta, se le impondrá de uno a tres años de prisión.</p> | |



LXIV
LEGISLATURA
 H. CONGRESO DEL
 ESTADO DE OAXACA

EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

**COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN
 Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA**

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

Finalmente, en relación a la propuesta de modificación del artículo 316 en análisis tenemos lo siguiente:

| CÓDIGO PENAL PARA EL ESTADO DE OAXACA. | |
|--|--|
| <p>Redacción actual. ARTÍCULO 316.- No es punible el aborto en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la expulsión del correspondiente producto, con intervención médica y dentro de los tres meses, contados a partir de esa violación;</p> <p>III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro en su salud o de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora;</p> <p>IV.- Cuando el aborto se deba a causas eugenésicas graves según el previo dictamen de dos peritos.</p> | |
| <p>Propuesta de Dip. Hilda Pérez Luis. ARTÍCULO 316.- Derogado.</p> | <p>Propuesta dictaminada de la Comisión Permanente de Administración y Procuración de Justicia.</p> |
| <p>Propuesta de Dip. Laura Estrada Mauro. ARTÍCULO 316.- No es punible el aborto en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada o deviniere de una causa natural comprobable;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la interrupción libre, consciente e informada del correspondiente producto, con intervención médica y hasta dentro de la semana doce de la gestación;</p> | <p>ARTÍCULO 316.- Se consideran como excluyentes de responsabilidad penal en el delito de aborto:</p> <p>I.-...</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación, independientemente de que exista, o no, denuncia sobre dicho delito previo al aborto.</p> <p>III.- Cuando el embarazo sea resultado de una inseminación artificial no consentida.</p> |
| <p>Propuesta de la Dip. Rocío Machuca Rojas. ARTÍCULO 316.- No es punible el aborto en los siguientes casos:</p> <p>I.- Cuando el aborto sea causado sólo por imprudencia de la mujer embarazada;</p> <p>II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación o de una inseminación artificial no consentida, y decida la víctima por sí o por medio de sus representantes legítimos la expulsión del correspondiente producto, con</p> | <p>IV.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro en su salud o de muerte, a juicio del médico que la asista.</p> <p>V.- Cuando a juicio de un médico especialista exista razón para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar como resultados daños físicos o mentales en el mismo, siempre que se tenga consentimiento de la mujer embarazada.</p> |



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

intervención médica y dentro de los tres meses, contados a partir de esa violación;

III.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro en su salud o de muerte, a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuere posible y no sea peligrosa la demora;

IV.- Cuando el aborto se deba a causas eugenésicas graves según el previo dictamen de dos peritos; y,

V.- Cuando el aborto obedezca a causas económicas graves y justificadas.

DÉCIMO CUARTO.- Analizadas las propuestas y determinado lo anterior con base en las consideraciones expresadas, esta Comisión dictaminadora determina procedentes, con fundamento en los artículos 42 fracción II, 69 fracción X y 71 del Reglamento interior del Congreso del Estado Libre y Soberano de Oaxaca, las propuestas que dieron origen al presente Dictamen, por lo que sometemos a consideración del H. Pleno Legislativo el siguiente:

DICTAMEN:

Las Comisiones Permanentes de Administración y Procuración de Justicia y de Igualdad de género estiman procedente que la Sexagésima Cuarta Legislatura Constitucional del H. Congreso del Estado de Oaxaca, apruebe el presente Dictamen por el que se reforman los artículos 312, 313, 314, 315, el párrafo primero y las fracciones II, III y IV del artículo 316, del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, en mérito de lo expuesto sometemos a la consideración del Pleno el siguiente:



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

DECRETO

Único.- Se reforman los artículos 312, 313, 315, y las fracciones II, III, IV, y se adiciona la fracción V al artículo 316 del Código Penal para el Estado Libre y Soberano de Oaxaca, para quedar como sigue:

ARTÍCULO 312.- Aborto es la interrupción del embarazo después de la décima segunda semana de gestación.

Para los efectos de este Código, el embarazo es la parte del proceso de la reproducción humana que comienza con la implantación del embrión en el endometrio.

ARTÍCULO 313.- Aborto forzado es la interrupción del embarazo, en cualquier momento, sin el consentimiento de la mujer embarazada. En este caso, el delito de aborto forzado podrá ser sancionado en grado de tentativa, en los términos dispuestos por el presente Código.

Al que hiciere abortar a una mujer, sin el consentimiento de ésta, se le aplicarán de tres a seis años de prisión, sea cual fuere el medio que empleare. Si además mediare violencia física o moral, se impondrán al infractor de seis a diez años de prisión.

ARTÍCULO 314.-

ARTÍCULO 315.- Se impondrán de tres a seis meses de prisión o de 100 a 300 días de trabajo a favor de la comunidad, a la mujer que voluntariamente procure su aborto o consienta en que otra persona la haga abortar, una vez transcurridas las primeras doce semanas de gestación.



EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

Igual pena se aplicará al que haga abortar a la mujer con el consentimiento de ésta, en los términos del párrafo anterior.

En este caso, el delito de aborto únicamente se sancionará cuando se haya consumado.

ARTÍCULO 316.- Se consideran como excluyentes de responsabilidad penal en el delito de aborto:

I.-...

II.- Cuando el embarazo sea el resultado de una violación, independientemente de que exista, o no, denuncia sobre dicho delito previo al aborto.

III.- Cuando el embarazo sea resultado de una inseminación artificial no consentida.

IV.- Cuando de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro en su salud o de muerte, a juicio del médico que la asista.

V.- Cuando a juicio de un médico especialista exista razón para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que puedan dar como resultados daños físicos o mentales en el mismo, siempre que se tenga consentimiento de la mujer embarazada.

ARTÍCULOS TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente decreto entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el periódico oficial del Estado.



LXIV
LEGISLATURA
H. CONGRESO DEL
ESTADO DE OAXACA


EL CONGRESO DE LA IGUALDAD DE GÉNERO

COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA

"2019, AÑO POR LA ERRADICACIÓN DE LA VIOLENCIA CONTRA LA MUJER"

SEGUNDO.- Publíquese en el Periódico Oficial del Estado.


LA COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA



DIP. ELISA ZEPEDA LAGUNAS.
PRESIDENTE.



DIP. JORGE OCTAVIO VILACAÑA JIMÉNEZ
INTEGRANTE



DIP. KARINA ESPINO CARMONA.
INTEGRANTE



DIP. NOÉ DOROTEO CASTILLEJOS.
INTEGRANTE



DIP. MAGALY LÓPEZ DOMÍNGUEZ.
INTEGRANTE

ESTA HOJA DE FIRMAS CORRESPONDE AL DICTAMEN DEL EXPEDIENTE NÚMERO CPAYPJ/005/2019, CPAYPJ/101/2019 y CPAYPJ/180/2019 DE LA COMISIÓN PERMANENTE DE ADMINISTRACIÓN Y PROCURACIÓN DE JUSTICIA DE LA SEXAGÉSIMA CUARTA LEGISLATURA DEL H. CONGRESO DEL ESTADO LIBRE Y SOBERANO DE OAXACA.