



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA
DE MÉXICO**

FACULTAD DE ESTUDIOS SUPERIORES

ARAGÓN

**“ANÁLISIS Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS
DE LOS VARONES EN EL DISTRITO FEDERAL”**

T E S I S

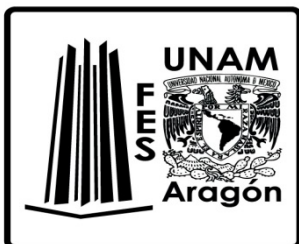
**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

ÁNGEL ALBERTO FLORES MOCTEZUMA

ASESOR:

LICENCIADA LAURA VAZQUEZ ESTRADA



Nezahualcóyotl, Estado de México, 3 de septiembre de 2015



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

Dedicatoria:

A mi familia, por ser el motivo de todo lo valioso en la vida.

Agradecimientos:

A Dios, por mostrarme que no hay destinos, solo decisiones y responsabilidades.

A mis Padres, por el alimento, la casa y el cariño.

A mi Esposa, por ayudarme a ser mejor cada día.

A mi Asesora, por su paciencia y trabajo para lograr mi trabajo final.

Especialmente a la Universidad Nacional Autónoma de México, por la oportunidad de conocer un mundo distinto.

ÍNDICE

ANÁLISIS Y PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS DE LOS VARONES EN EL DISTRITO FEDERAL.

Introducción	Página
CAPÍTULO 1.	
BASES Y FUNDAMENTOS DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS	1
1.1 Conceptualización de Los Derechos Humanos.	1
1.1.1 Esquema Universal de Derechos Humanos.	3
1.1.2 Definición y Clasificación.	3
1.1.3 Principios Rectores de los Derechos Humanos.	6
1.2 El Derecho a la Salud y los Derechos Sexuales y Reproductivos.	8
1.2.1 El Derecho a la Salud.	8
1.2.2 Los Derechos Sexuales.	9
1.2.2.1 Derecho a la Salud Sexual.	13
1.2.2.2 Derecho a la Educación e Información en Materia de Sexualidad.	14
1.2.2.3 Derecho a la Privacidad o Intimidad.	15
1.2.2.4 Derecho a Vivir sin Discriminación.	17
1.2.2.5 Derecho a No Sufrir Prácticas Perjudiciales.	19
1.2.2.6 Derecho a No Sufrir Violencia Sexual.	21
1.2.3 Los Derechos Reproductivos.	24
1.2.3.1 Derecho a la Vida y la Salud en Materia Reproductiva.	25
1.2.3.2 Derecho a la Libertad, Seguridad e Integridad Personales en Materia Reproductiva.	28
1.2.3.3 Derecho al Matrimonio y la Libre Procreación.	29

1.2.3.4 Derecho a Disfrutar del Progreso Científico.	32
1.3 Los Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones.	34
CAPÍTULO 2.	
LA REPRODUCCIÓN EN LOS TRATADOS INTERNACIONALES Y EL CÓDIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL	39
2.1 Tratados Internacionales Celebrados por México en Materia Sexual y Reproductiva.	40
2.1.1 Declaración Universal de Derechos Humanos.	41
2.1.2 Pacto Internacional de Derechos Humanos.	42
2.1.3 Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.	42
2.1.4 Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán.	43
2.1.5 Primera Conferencia Mundial Sobre la Mujer de México 1975.	43
2.1.6 Convención Sobre la Eliminación de Todas las formas de Discriminación Contra la Mujer de 1981.	44
2.1.7 Convención Sobre los Derechos del Niño y la Niña de 1989.	45
2.1.8 Programa de Acción de la Conferencia Internacional Sobre Población y Desarrollo de 1994.	46
2.1.9 Declaración y Plan de Acción de Beijín de 1995.	47
2.1.10 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia Contra la Mujer de 1994.	47
2.2 Normas Constitucionales que Protegen los Derechos Reproductivos.	48
2.2.1 El Reformado Artículo 1º Constitucional.	51
2.2.1.1 El Principio Pro Persona.	53
2.2.1.2 Control Difuso de la Constitucionalidad y Convencionalidad.	54
2.2.1.3 La Prohibición de la Discriminación en Base a la Preferencia Sexual.	56
2.2.2 El Reformado Artículo 3º Constitucional.	57

2.2.3 El Reformado Artículo 15 Constitucional.	58
2.2.4 El Artículo 4º Constitucional.	59
2.3 La Reproducción en el Código Civil Para el Distrito Federal.	60

CAPÍTULO 3.

REGLAMENTACIÓN Y PROBLEMÁTICA DEL ABORTO LEGAL EN EL DISTRITO FEDERAL. 64

3.1 La Legalización del Aborto en el Distrito Federal.	64
--	----

3.2 La Reforma Penal del Año 2000	66
-----------------------------------	----

3.3 La Reforma Penal del Año 2007	69
-----------------------------------	----

3.3.1 La Interrupción Legal del Embarazo en la Ley de Salud del Distrito Federal.	72
---	----

3.3.2 Consecuencias Físicas y Psicológicas del Aborto en Las Mujeres y Los Varones.	77
---	----

3.3.2.1 Psicopatologías del Aborto Inducido.	78
--	----

3.4 El Derecho a la Procreación de los Varones y el Derecho al Aborto.	83
--	----

3.4.1 El Derecho a la Igualdad y a la Autodeterminación de los Varones.	84
---	----

3.4.2 El Interés Legal de los Varones ante la Interrupción Legal del Embarazo.	88
--	----

CAPÍTULO 4.

PROPUESTA DE REFORMA AL CODIGO PENAL, LA LEY DE SALUD, EL CÓDIGO CIVIL Y EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS CIVILES PARA EL DISTRITO FEDERAL, PARA PROTEGER LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS DE LOS VARONES. 93

4.1 Reformas y Adiciones al Código Penal Para el Distrito Federal.	99
--	----

4.2 Reformas y Adiciones a la Ley de Salud Para el Distrito Federal.	105
--	-----

4.3 Reformas y Adiciones al Código Civil Para el Distrito Federal.	113
--	-----

4.4 Reformas y Adiciones al Código de Procedimientos Civiles Para el Distrito Federal.	116
Conclusiones	124
Bibliografía	127

INTRODUCCIÓN

La transformación constante del Derecho impone a los estudiantes de éste, la necesidad imperiosa de repensar y reanalizar lo que se tenía por cierto y concreto, pensar jurídicamente trae como consecuencia necesaria nuevos planteamientos de instituciones existentes. En este trabajo se analiza el fenómeno de la reproducción, como Derecho Humano, hecho jurídico y como fenómeno naturalmente social.

En Junio de 2011, se promulgó una reforma constitucional en Materia de Derechos Humanos, esta reforma trajo como consecuencia directa un cambio de perspectiva del sistema jurídico en diversas materias y que impactó en la actuación de todas las autoridades del país. Trajo consigo la inserción de ordenamientos internacionales en Derechos Humanos en el derecho positivo mexicano, dándole el carácter de ley suprema, por encima de todas las disposiciones de carácter interno, por lo que el derecho interno tiene que ser armonizado con los criterios internacionales.

Los Derechos Humanos insertados en la reforma constitucional son amplios, entre ellos se encuentran los Derechos Sexuales y Reproductivos, que son todos aquellos relativos a la libertad sexual, la privacidad, la salud reproductiva y la autodeterminación para decidir si tener y cuando tener hijos. En México es relativamente nuevo el debate de los derechos reproductivos, y hay poca investigación jurídica que aborde a profundidad el tema, son los movimientos feministas internacionales quienes han aportado casi la totalidad de los estudios, ya que es en estos movimientos que se comenzó a exigir por primera

vez varios derechos tales como el control de la reproducción, de esta manera se formó un sistema de protección dirigido exclusivamente para beneficiar a las mujeres, lo cual en un principio es justo y también necesario; ante esta aparente hegemonización de la regulación reproductiva es que se analiza el papel y la situación jurídica de los varones en México y específicamente en el Distrito Federal.

La investigación se centra finalmente en analizar cuáles son los derechos reproductivos de los varones y tratar de armonizar los derechos de autodeterminación en los casos de la interrupción legal del embarazo y el derecho a la procreación de los varones, cuando existe entre éste y la madre unión de vínculo matrimonial.

En el primer capítulo se estudiarán los conceptos generales sobre los Derechos Humanos, su naturaleza y su relación con el orden normativo interno, especialmente a partir de las Reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once que dieron al orden normativo internacional el carácter de ley suprema, incluso por encima de la constitución en aquellos casos en los que exista una protección mayor por el derecho internacional. Se hace un análisis de los derechos que integran los denominados Derechos Sexuales y Reproductivos, las normas que los protegen y sus aspectos que los conforman.

En el segundo capítulo se estudian los diversos tratados internacionales que han sido celebrados por México en materia de sexualidad y reproducción, sus normas protectoras que son relevantes, también se abordan con más profundidad los conceptos novedosos integrados en la reforma constitucional de

derechos humanos de dos mil once, el principio pro persona, el control difuso de la constitucionalidad y convencionalidad, por último se analiza el marco normativo de la reproducción dentro del Código Civil del Distrito Federal.

En el capítulo tercero se examina la normatividad legal del aborto, se hace un estudio de la evolución de la legislación en el Distrito Federal, la reforma del año dos mil, la de dos mil siete, sus motivos y sus fines, el procedimiento administrativo contenido en la ley de la salud para solicitar la interrupción legal del embarazo, para posteriormente hacer algunas reflexiones de las consecuencias físicas y psicológicas del aborto y reflexionar sobre el papel de los varones frente al aborto como parte imprescindible de la reproducción con perspectiva de género e igualdad, su derecho a determinar el número y espaciamiento de los hijos.

En el capítulo cuarto se hace una propuesta de reforma a la Ley de Salud del Distrito Federal, Código Civil del Distrito Federal y el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal, para reconocer los derechos reproductivos de los varones que se encuentran unidos en matrimonio, su interés para ser oído y tomado en cuenta para decidir respecto a la interrupción legal del embarazo. Cuando existan controversias para decidir sobre la interrupción legal se propone un procedimiento de mediación para llegar a acuerdos. Se propone una acción paternal para los varones que deseen llevar a término el embarazo, siempre que garanticen la seguridad de la mujer, que no esté en riesgo la vida y salud de la mujer e indemnice.

CAPÍTULO 1: BASES Y FUNDAMENTOS DE LOS DERECHOS REPRODUCTIVOS

En este primer capítulo, se analiza la naturaleza y características de los Derechos Humanos, sus principios rectores y su aplicación en la sexualidad, así como la reproducción humana. Se estudian los derechos derivados de los principales instrumentos internacionales en materia de protección de los derechos de las mujeres para poder condensar un listado de derechos concretos que sean extensibles a los varones por el principio de universalidad.

1.1 Conceptualización de Los Derechos Humanos.

Los Derechos Humanos, como concepción universal de los derechos que son inherentes a toda persona humana por el sólo hecho de pertenecer a la especie, son producto de un proceso histórico y social, que inició con las primeras organizaciones sociales tribales y que fue superando periodos de salvajismo y barbarie, donde la organización y jerarquía de poder estaban fundadas en atributos naturales como el sexo con el que se nacía y la fuerza física adquirida, en consecuencia el hombre más fuerte y más hábil dominaba a los otros, a través de la toma de decisiones, mismas que debían de ser cumplidas por los demás, so pena de recibir castigos físicos y morales¹

Como consecuencia de la evolución de la humanidad, dentro del margen histórico, han surgido ideas revolucionarias de hombres y mujeres que en diversos tiempos, han cuestionado y enfrentado la realidad de sus sociedades, desde las ideas de la libertad en Grecia clásica, la duda metódica que cuestionó el oscurantismo de la edad media y despertó el pensamiento crítico, hasta concebir al hombre como ser capaz de entenderse y pensarse digno de superar el estado de guerra natural; Estas ideas fundamentales se fueron universalizando con la globalización, no sin causar resistencia política e incluso bélica en muchos países, en los que se ha buscado una vida digna para sus

¹ Vid. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Las garantías Individuales, Parte General, Colección Garantías Individuales, segunda edición, México 2005, p. 12

habitantes a través de la limitación del poder de los reyes, emperadores, aristócratas o gobierno en turno.

El hombre es el lobo del hombre, es una locución que no se puede cuestionar si se revisa un poco la historia y es por esta realidad incuestionable, que surgió la concepción de Derechos Humanos como un patrimonio común, que fue legado por todos los movimientos organizados que reclamaron las injusticias de sus tiempos.

Actualmente, en nuestro mundo globalizado, con un sistema económico capitalista que todo lo ha penetrado, con el mecanismo de la oferta y la demanda, que como todo mecanismo no tiene conciencia ni piedad, se ha transformado al ser humano en capital humano, en un mundo donde todo es objeto de comercio, el alimento, el agua, la tierra, el tiempo, el prestigio y la felicidad personal son objetos de comercio siempre al alcance de los ricos y poderosos. Los Derechos Humanos tienen la virtud de sustraer a los hombres de la voraces leyes del mercado, para construir una esfera de igualdad sustancial entre los seres humanos y plantear relaciones más equitativas donde no solo sea el argumento de la fuerza o el poder el que domine, sino que se atienda a criterios de justicia y equidad para establecer convenios y pactos².

La concepción formal de Derechos Humanos nace en el año de 1948 con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, instrumento internacional emitido por la Asamblea General de las Naciones Unidas que consta de 30 artículos que enumera un catálogo de libertades mínimas de carácter ético, político, económico y social, que deben de gozar todos los individuos. La Declaración sentó las bases para la protección de estas libertades en el ámbito internacional, por los Estados que lo firmaron y ratificaron, entre ellos el Estado Mexicano, este hecho marcó una división histórica importante para el sistema jurídico internacional.

² Vid. SOBERANES, José Luis, "Sobre el Origen de los Derechos Humanos", Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos, Mensualidad, numero 1 año 1, Comisión Nacional de Derechos Humanos México, México, 2006, p 90-91.

1.1.1 Esquema Universal de Derechos Humanos

Es importante mencionar que la Declaración Universal, no crea los derechos y libertades que enuncia, no los inventa o descubre, sino que los reconoce y los proclama a nivel internacional³ derivado del pensamiento filosófico que reconoce al ser humano con libertades y derechos propios y natos, que no son establecidos por autoridad alguna sino por la dignidad de ser miembro de la familia humana, sin distinción alguna que se funde en la nacionalidad, sexo, religión, situación económica o social.

No existe un cuerpo normativo que concentre o codifique las normas relativas o sustantivas de los Derechos Humanos, sino que, los mismos se encuentran consagrados y reconocidos en un número muy extenso de instrumentos internacionales, pero existen tres tratados principales que constituyen el esquema universal, sobre los cuales se erige el sistema internacional de protección: La Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales y el Pacto de Derechos Civiles y Políticos⁴. Sobre estos cuerpos normativos básicos se han diversificado los Derechos Humanos y sus alcances en un extenso número de pactos, convenciones y encuentros internacionales.

1.1.2 Definición y Clasificación

Existen muchos términos para referirse a los Derechos Humanos, lo cual no es desatinado, porque éstos son materia de estudio no solo de la ciencia jurídica, sino de otras ciencias como la filosofía, la economía, la antropología y la política; así se les ha llamado también, Derechos Públicos Subjetivos, Derechos Fundamentales, Garantías Constitucionales, etc. Considero por y para efecto de la investigación, llamarlos “Derechos Naturales”, como los ha llamado el pensamiento iusnaturalista, pues el vocablo natural atiende a lo relacionado con

³Vid. DEL TORO, Mauricio Iván, La Declaración Universal de los Derechos Humanos: un texto multidimensional, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 2012.

⁴Vid. LARA PONTE, Rodolfo, Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano, Segunda edición, Porrúa, México, 2002, p213.

la naturaleza, lo producido por las fuerzas de la misma, de surgimiento espontáneo, contrario a lo artificial, en consecuencia el iusnaturalismo define a los Derechos Naturales como: “prerrogativas que corresponden al ser humano por el simple hecho de serlo, en cualquier tiempo y lugar, los cuales se traducen en derechos inalienables y universales que muestran y protegen el halo de dignidad que acompaña a todos los individuos de la especie humana”⁵

Los Derechos humanos se encuentran diluidos en una complejidad de instrumentos internacionales, regionales y continentales, lo cual considero que embrolla el conocimiento exacto de los mismos derechos. Han surgido sistemas de clasificación de los Derechos Humanos, que atienden a diversos criterios como su naturaleza, su objeto que protege, la materia, etc. Sin embargo predomina una clasificación generacional, que es aceptada por la Comisión Nacional de Derechos Humanos⁶, misma que atiende a los momentos históricos y la dinámica evolutiva del reconocimiento de los Derechos Naturales a través de los instrumentos internacionales que se han forjado durante las décadas.

Primera Generación:

Toda persona tiene derechos y libertades fundamentales sin distinción de raza, color, idioma, posición social o económica, a la vida, a la libertad y a la seguridad jurídica. Hombres y las mujeres poseen iguales derechos, nadie estará sometido a esclavitud o servidumbre, a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, ni se le podrá ocasionar daño físico, psíquico o moral. Nadie puede ser molestado arbitrariamente en su vida privada, familiar, domicilio o correspondencia, ni sufrir ataques a su honra o reputación. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia. Toda persona tiene derecho a una nacionalidad. En caso de persecución política, toda persona tiene derecho a buscar asilo y a disfrutar de

⁵ RAMIREZ GARCÍA, Hugo Salazar, et al. Derechos Humanos, Editorial Oxford University Press, México, 2011, p 204.

⁶ Comisión Nacional de los Derechos humanos [En línea]. Disponible: http://www.cndh.org.mx/Que_Son_Derechos_Humanos

él, en cualquier país. Los hombres y las mujeres tienen derecho a casarse y a decidir el número de hijos que desean. Todo individuo tiene derecho a la libertad de pensamiento y de religión, a la opinión y expresión de ideas, a la libertad de reunión y de asociación pacífica.

Este tipo de Derechos Naturales corresponden al esquema universal de protección y constituye un catálogo de libertades básicas o clásicas, reconocidos por los primeros instrumentos internacionales que inició con la Carta de las Naciones Unidas y la Declaración universal, se podría considerar que constituyen un primer momento en la historia de los Derechos Humanos.

Segunda Generación

Toda persona tiene derecho a la seguridad social y a obtener la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, al trabajo en condiciones equitativas y satisfactorias, derecho a formar sindicatos para la defensa de sus intereses, a un nivel de vida adecuado que le asegure a ella y a su familia la salud, alimentación, vestido, vivienda, asistencia médica y los servicios sociales necesarios. Toda persona tiene derecho a la salud física y mental. Durante la maternidad y la infancia toda persona tiene derecho a cuidados y asistencia especiales. Toda persona tiene derecho a la educación en sus diversas modalidades. La educación primaria y secundaria es obligatoria y gratuita.

Como un segundo momento en la evolución histórica de los Derechos Humanos, se encuentran los que corresponden al Estado Social de Derecho, en este se busca corregir las desigualdades sociales generadas por el liberalismo y la desregulación de la economía pugnada por la burguesía, la prioridad es corregir la desigualdad y dar protección a todos los individuos que fueron social y económicamente castigados por la leyes de mercado, estableciendo instituciones sociales, educación, salud, etc.

Tercera Generación

La autodeterminación, independencia económica y política, identidad nacional y cultural, la paz la coexistencia pacífica, el entendimiento y confianza, la cooperación internacional y regional, la justicia internacional, el uso de los avances de las ciencias y la tecnología la solución de los problemas alimenticios, demográficos, educativos y ecológicos, el derecho a la diversidad sexual, el medio ambiente, el patrimonio común de la humanidad el desarrollo que permita una vida digna.

En la tercera generación encontramos Derechos Humanos que sólo pueden ser entendidos dentro de sociedades democrático-capitalistas, que atiende a problemáticas contemporáneas, como la devastación y escases de recursos naturales, los beneficios de la ciencia como método de progreso social, el respeto a la diversidad sexual, así como la protección de bienes culturales y políticos.

1.1.3 Principios Rectores de los Derechos Humanos

Derivado de las características de los Derechos Humanos, como derechos subjetivos atemporales y suprajurisdiccionales, existe el problema de interpretación y la aplicación en el ámbito jurisdiccional, su promoción en el actuar del gobierno y en la cultura social de las personas, por lo tanto deben de existir principios rectores que rijan la interpretación de los Derechos Humanos.

Los Derechos Fundamentales, tienen una justificación moral y ética, sustentados en valores imperantes en la gran mayoría de los países capitalistas, la idea de libertad y vida son en sí, la piedra angular sobre la que se acuña la inmensidad de valores morales normativizados en los Instrumentos de Derechos Humanos. Al ser inherentes a toda persona perteneciente a la especie humana se habla del principio de Universalidad, que fácilmente se puede inferir que son aplicables a todos los seres humanos sin distinción alguna a sus condiciones sociales, económicas, sexuales, religiosas o raciales. Pero el principio de Universalidad va más allá, concebir la universalidad requiere en primer momento, abstraer a los Derechos Humanos del positivismo jurídico, lo

que se traduce en otorgar existencia autónoma e independiente al proceso de legislación⁷.

Por otra parte, la Asamblea General de las Naciones Unidas Institucionalizó los principios de Interdependencia e Indivisibilidad mediante la Resolución 32/130 de 1997 y declaro que “Todos los Derechos humanos y libertades fundamentales son indivisibles e interdependientes; deberá prestarse la misma atención y urgente consideración a la aplicación, la promoción y la protección tanto de los Derechos civiles y políticos como de los derechos económicos sociales y culturales”. Estos principios hacen posible conocer el funcionamiento y entender cómo se aplican las normas protectoras, eliminan cualquier consideración referente a verticalizarlos, previniendo que los Estados pudieran relegar la protección y promoción de ciertos derechos, argumentando que son unos más importantes o urgentes que otros. Ambos principios están cohesionados y otorgan a los Derechos Humanos igualdad de jerarquía e importancia.

El principio de Progresividad por su parte, plantea que todos los Derechos Naturales que han sido reconocidos, tienden siempre a un incremento en su protección, nunca a su detrimento, por lo que todos los Estados que reconocen tales derechos siempre deben de velar por ir procurando en la vía del perfeccionamiento hacer realidad los ideales y valores contenidos en la vida cotidiana de los sujetos. Este principio garantiza que los cambios de gobiernos y facciones políticas que tengan fundamentos ideológicos distintos, puedan atentar en un futuro en contra de los Derechos ganados y su grado de protección.

⁷Vid. VAZQUEZ, Luis Daniel, et al. Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad, apuntes para su aplicación, Instituto de Investigaciones Jurídicas. Páginas 132-149[En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/7.pdf>

1.2. El Derecho a la Salud y los Derechos Sexuales y Reproductivos

Los derechos sexuales y reproductivos, al ser considerados como Derechos Humanos, están íntimamente ligados y tuvieron su origen en el derecho a la salud, que fue incrementando su protección a cada una de las áreas de la vida de las personas; fueron construyéndose a través de los tratados y convenciones que el Estado mexicano suscribió en los últimos años, creando actualmente una reglamentación firme que incluye medidas positivas vinculantes.

1.2.1 El Derecho a la Salud

Dentro de la amplia gama de los Derechos Humanos, se encuentra el Derecho Humano a la Salud, el cual está estrechamente relacionado con el Derecho a la Vida. Según la Organización Mundial de la Salud (OMS) el grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano, y no consiste solamente en la ausencia total de enfermedades, es decir que la salud es un estado completo de bienestar físico, mental y social⁸.

El Derecho a la Salud fue uno de los primeros protegidos por las constituciones dogmáticas en el mundo, a través de los años se ha ido reinterpretando de manera más amplia buscando el mayor beneficio para las personas.

Fundamentalmente el Derecho a la Salud obliga a que los gobiernos a crear las condiciones que permitan vivir de la forma más saludable, a través de garantizar servicios de salud de calidad, como hospitales, clínicas y centros comunitarios; condiciones de trabajo saludables y seguras, vivienda adecuada y alimentos nutritivos.

La Organización Mundial de la Salud, declara que el Derecho a la Salud abarca cuatro elementos que deben ser aplicados en las políticas públicas:

⁸ Vid. Organización Mundial de la Salud [En línea]. Disponible: <http://www.who.int/suggestions/faq/es/>

1. Disponibilidad: Se deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud, así como de programas de salud.
2. Accesibilidad: los servicios de salud deben ser accesibles para todos bajo los criterios de: No discriminación, accesibilidad física, accesibilidad económica, acceso a la información.
3. Aceptabilidad: Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deben respetar la ética médica y atender según los requisitos de género.
4. Calidad: Los establecimientos deberán ser apropiados y de buena calidad⁹.

Existe vasta legislación internacional que trata sobre el derecho a la salud, en donde se contienen criterios sobre casi todas las áreas relacionadas con la medicina, la prevención y tratamiento de enfermedades, atención hospitalaria, salud de los niños y adultos mayores, sobre salud mental y demás.

El entender a la salud, no solo como la ausencia de enfermedad, sino como un conjunto de condiciones idóneas que para que los sujetos gocen de plenitud física, mental y social, es la esencia para entender los demás derechos que se encuentran relacionados directa o indirectamente con el Derecho a la Salud, los cuales son bastos y diversos.

Como anteriormente se abordó, existen clasificaciones que atienden a criterios doctrinales, históricos, semánticos, y más, pero bajo el principio de interdependencia e indivisibilidad todos los derechos guardan la misma jerarquía y no pueden ser divididos, entonces las clasificaciones resultan solamente con fines de estudio y análisis.

1.2.2 Los Derechos Sexuales

La sexualidad ha sido un tema que durante la historia de la humanidad ha sido controlada y reprimida por y para el funcionamiento de la sociedad, en parte el

⁹ Vid. *Ibidem*.

cristianismo dio a la sexualidad una visión de pecado, peligroso y destructivo, que solamente era válido y moralmente aceptable el que se generaba dentro de la institución matrimonial, pero no solo las religiones han dado a la sexualidad una connotación privativa, desde el punto de vista médico y científico, también se tuvo la idea generalizada de una única sexualidad, la cual debería ser conyugal, heterosexual y procreativa, esto es, que la sexualidad solamente era concebida como lo había marcado la tradición religiosa, dentro de matrimonio legítimo, entre hombre y mujer, puesto que el fin único de la sexualidad humana es la procreación, la preservación de la especie humana, en consecuencia, una relación entre hombres o mujeres con su mismo género, es un acto fuera de las norma, por tanto era entendido y estigmatizado como un acto anormal, pues no atendía a los fines únicos de la procreación.

El Estado, como modelador del orden público y social, con la concepción tradicional del Derecho como herramienta de regulación, por fuerza tenía que imponer a la sociedad un modelo de sexualidad, el cual era impuesto únicamente por hombres, así se imponía mediante las leyes bajo el concepto de la llamada “moral pública”, una figura de naturaleza jurídica ambigua y subjetiva, bajo ella se establecía lo permitido y lo prohibido, se imponían las costumbres inherentes al matrimonio, la concepción, la crianza de los hijos, los cuerpos de las personas, las relaciones laborales, la educación pública, los medios de comunicación y demás aspectos de la vida en los que la sexualidad tiene presencia. Así podemos entender que la sexualidad estaba dirigida por los poderes facticos, representados y manifestados en el Estado y el capital.

La lucha por los Derechos Sexuales y Reproductivos es relativamente reciente, inició con los movimientos feministas en la década de los años sesenta, en diversos países, y surge desde los movimientos subversivos feministas, porque son las mujeres las que históricamente, desde el surgimiento de las primeras culturas, se han encontrado en una situación de sumisión a los hombres, las que estuvieron sujetas al manus maritalis, consideradas como incapaces para poder tomar decisiones relacionadas con la economía familiar, la imposición de

las normas, débiles, faltas de carácter, necesitadas de tutela paternal o marital, a las que hay que educar incluso por la vía de la violencia, siempre sujetas a la aprobación de una sociedad fundada en el patriarcalismo que castiga con el estigma, la murmuración y la discriminación a aquélla que no se somete a las reglas establecidas por tradición, costumbre, religión o moral.

En cuanto al terreno político y social, fue mucho más restrictivo el estigma que se impuso a las mujeres, porque ellas no tenían voz ni voto, ausentes entre las decisiones políticas y económicas, ya que estos dos rubros especialmente detentan poder, y el poder siempre fue dominio exclusivo de los hombres, la teorías basadas en el falo como símbolo de fuerza y poder, reforzaron el pensamiento fundado en la supremacía de lo masculino y la idea de la mujer necesitada de protección y cuidado.

Los primeros países que fueron reconociendo derechos de las mujeres, fueron los países democráticos, bajo la ideología de la libertad y de igualdad, aunque los avances fueron graduales y lentos, las mujeres pudieron tener acceso al trabajo remunerado, a la educación, a la salud, pero lo que considero que marcó un nuevo paradigma en el mundo de la mujer fue el derecho al voto directo, libre y secreto, y es precisamente con la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, cuando se dispuso que toda persona tiene derecho a participar en el gobierno, que se pudo institucionalizar en muchos países a la mujer como elemento importantísimo de la participación política, posteriormente el 20 de Diciembre de 1952, la Asamblea General de las Naciones Unidas adopta la Convención Sobre los Derechos Políticos de la Mujer en la que se resolvió que las mujeres tendrán derecho a votar en todas las elecciones en igualdad de condiciones que los hombres.

Los cambios políticos, sociales y culturales, trajeron como inevitable consecuencia, cambios en la concepción de la sexualidad femenina, la libertad ahora podía ser aplicada al terreno sexual y los conceptos del discurso democrático y de derechos fundamentales tenían que estar presentes en la

nueva construcción de la sexualidad femenina, que seguía siendo una barrera impenetrable custodiada por ideologías conservadoras políticas y religiosas.

Es importante precisar que no existe una definición unificada de los Derechos sexuales, en el ámbito internacional, tampoco hay instrumentos internacionales que hablen explícitamente de los derechos sexuales, como si los hay en materia de derechos reproductivos, aunque se encuentran íntimamente ligados y hablar de unos conlleva inevitablemente hablar de los otros. Los derechos sexuales, surgen de los derechos humanos ya establecidos y protegidos por las normas nacionales e internacionales que son los siguientes:

- Vivir libres de coerción, discriminación y violencia relacionada con la sexualidad e identidad sexual.
- Al más alto estándar posible de salud sexual, incluyendo el derecho al acceso a servicios de salud sexual.
- Buscar, recibir y compartir información relacionada con la sexualidad
- Respeto por la integridad corporal
- Escoger a su pareja
- Decidir si se es sexualmente activo o no
- Tener relaciones sexuales consensuadas¹⁰

Los derechos enunciados, no están establecidos estrictamente en un instrumento, como ya se mencionó anteriormente, sino que constituyen la aplicación de derechos ya reconocidos aplicados al ámbito de la sexualidad de las personas, considerando a la sexualidad como un área de salud y como necesaria para la plena realización de la persona humana, como lo indica Rosa Ma. Molina de Pardiñas “Asimismo, los derechos sexuales y de procreación son fundamentales para la potenciación femenina y la igualdad de género y también

¹⁰ Vid. KOWALSKI-MORTON, Shannon, et al. Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos, Guía para Activistas Jóvenes, The Youth Coalition, Canadá, 2006, p 12.

revisten importancia crítica para la vida económica y social de las comunidades¹¹.

Los Derechos sexuales son aplicables a todas las personas, hombre y mujeres, bajo el principio de universalidad que rige a los derechos humanos. Inicialmente se buscó establecer los derechos para el sector femenino, posteriormente se hicieron extensivos a todos los demás grupos de personas en condiciones de exclusión, entonces se entiende que son inherentes a hombres y mujeres, jóvenes, adolescentes, niños y ancianos, sean heterosexuales, homosexuales, lesbianas, transexuales o transgénero. Luego entonces, son derechos que son independientes a la preferencia sexual y al género.

Hablar de los Derechos sexuales es una materia vasta y profunda, por lo que solo se hablará de algunos, aclarando que, no existe una jerarquía o preferencia, bajo el principio de interdependencia e indivisibilidad.

1.2.2.1 Derecho a la Salud Sexual

Derivado del Derecho Humano a la salud, que está reconocido por La declaración universal, el Pacto internacional de derechos Civiles y Políticos y regionalmente a través de la Declaración Americana de los Derechos y Obligaciones del Hombre, mismo que se abordó con anterioridad, se encuentra el Derecho a la salud sexual, entendido también no solamente como la ausencia de enfermedades o dolencias, sino como acceso a una variedad de instalaciones, bienes, servicios y condiciones necesarias para lograr el más alto nivel posible de salud, para lo cual hay una dependencia de condiciones amplias para poder cumplir con el goce pleno de la salud, tanto en el plano económico, laboral, social y político. Por lo que es necesario tener acceso a los servicios de salud sexual, a través de las instituciones que deberán prestar servicios de calidad, con médicos capaces y bajo estricto apego a la ética médica, sin discriminación sobre las preferencias sexuales de la personas,

¹¹Vid. MOLINA DE PARDIÑAS, Rosa Ma., Derechos Reproductivos y Equidad de Género, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/38/pr/pr26.pdf>

incluye también la información sobre el estado de salud sexual, referente a la presencia de infecciones de transmisión sexual incluyendo el VIH, así como el tratamiento oportuno en caso de su detección.

1.2.2.2 Derecho a la Educación e Información Sexuales

El Derecho a la información y la educación sexual es un componente esencial del Derecho a la Salud, por parte de las instituciones de salud, educativas y medios de comunicación, la difusión sobre los métodos de prevención de enfermedades relacionadas con las prácticas sexuales desde la adolescencia, para poder tomar decisiones informadas y responsables, lo cual es imprescindible para poder lograr la plenitud de ejercicio, ya que los estudios revelan que los y las adolescentes que recibieron educación sexual integral tienen más probabilidad de retrasar el inicio de su vida sexual activa, menos riesgo de involucrarse en prácticas sexuales de riesgo, más probabilidad de uso del condón y métodos anticonceptivos que aquellos que no la reciben¹².

El Derecho a la educación e información se encuentra reconocido en el artículo 19 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos:

ARTÍCULO 19

1. Nadie podrá ser molestado a causa de sus opiniones.
2. Toda persona tiene derecho a la libertad de expresión; este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya

Con la interpretación del dispositivo anterior se pudo definir el derecho sexual a estar informado sobre cualquier tema, ya sea político, médico o sexual, lo que también se traduce en una obligación negativa del estado, consistente en no restringir la expresión de las ideas o información de cualquier naturaleza, y una

¹² Vid. KOWALSKI-MORTON, Shannon, et al., op. cit. Pag. 25

obligación positiva en promover la difusión de la información de interés para las personas, mucho más tratándose de temas de salud pública.

1.2.2.3 Derecho a la Privacidad o Intimidad

El Derecho a la Privacidad es esencial y fundamental en el ámbito de los Derechos Sexuales, pero se enfrenta a la ambigüedad de la palabra, primeramente, lo que hace menester dar una definición de lo que significa la privacidad “etimológicamente la palabra intimidad viene de la palabra latina *intus* que da idea de algo interior, algo recóndito, profundo del ser y por lo mismo oculto, escondido, de manera tal que podemos decir que se trata de un ámbito individual de existencia personal, en el cual el sujeto decide su forma de ser y estar, de verse él mismo, para gozar de su soledad o convivencia tranquila a fin de encontrarse en aptitud de reflexionar, analizar, pensar, crear, trabajar, amar, soñar; en fin, para sentirse anímicamente dueño de sí y mantener su libertad como suprema aspiración humana”¹³

De la concepción de la privacidad entendida como el Derecho a compartir información relacionada con la vida personal única y exclusivamente con aquellas personas con las que se desea, se puede inferir que en el terreno de la sexualidad, es un aspecto en el ámbito de la autodeterminación sexual, y tiene su fundamentación en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que dicta lo siguiente:

Artículo 17

1. Nadie será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y reputación.

¹³ CELIS QUINTAL, Marcos Alejandro, La Protección de la Intimidad como Derecho Fundamental de los Mexicanos, [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2253/9.pdf>

2. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o esos ataques.

El derecho humano a la privacidad sexual se convierte en un principio rector, de protección del ámbito sexual ante los Estados, los empleadores y otras personas, pues se reconoce que la vida privada es de dominio únicamente personal y nadie puede realizar injerencias por propio derecho sobre la información relacionada con sus preferencias, gustos y prácticas sexuales, así como el estado de salud relacionado con su sexualidad, como ocurre en los casos en que los empleadores condicionaban la contratación de algunas personas a la ausencia de embarazo o personas que fueron infectadas de VIH.

El Derecho a la privacidad, también es aplicable para los jóvenes y adolescentes, debido a que su trasgresión trae consigo enormes barreras para el acceso a la información sobre temas de salud sexual, esto cobra especial relevancia porque son los adolescentes y jóvenes quienes por temor a que los trabajadores de la salud informen a sus padres sobre su salud sexual y puedan ser reprimidos, hace que los jóvenes no busquen información y protección para sus prácticas sexuales, lo que los coloca en situaciones de riesgo directo o tengan acceso a información errónea. Por su parte, el Artículo 16 de la Convención de los Derechos del Niño protege los derechos de los y las Adolescentes a la privacidad y la intimidad.

Artículo 16

Ningún niño será objeto de injerencias arbitrarias o ilegales en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra y a su reputación.

El niño tiene derecho a la protección de la ley contra esas injerencias o ataques.

Como se puede apreciar a primera vista, la redacción es idéntica a la establecida en el artículo 17 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sin embargo, ha sido necesario establecer sus alcances para los niños y niñas, siendo extensibles a adolescentes y jóvenes, sin embargo, en este caso, se encuentra una limitación por lo que no es un derecho absoluto, se equilibra con el Derecho de sus padres a tomar decisiones conforme a la evolución de las facultades de los adolescentes, respecto a esto se ha pronunciado el Comité de Derechos del Niño, quien ha defendido arduamente la protección total de los Derechos a la intimidad y confidencialidad y ha apelado a los Estados a eliminar las restricciones de consentimiento de los padres para acceso a los servicios de salud reproductiva, bajo el principio a la autodeterminación sexual¹⁴.

1.2.2.4 Derecho a Vivir sin Discriminación

El Derecho a vivir libre de discriminación, es un principio central de los Derechos Humanos, el cuál fue proclamado dentro de la Declaración Universal de los Derechos Humanos y se ha ido ratificando en la mayoría de los tratados, convenciones o pactos que se celebraron con posterioridad, repitiendo la fórmula proscrita en el artículo 2 de la Declaración Universal:

Artículo 2

Toda persona tiene los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición.

Además, no se hará distinción alguna fundada en la condición política, jurídica o internacional del país o territorio de cuya jurisdicción dependa una persona, tanto

¹⁴ Vid. *Ibidem*, páginas 29-30

si se trata de un país independiente, como de un territorio bajo administración fiduciaria, no autónomo o sometido a cualquier otra limitación de soberanía.

A pesar de que el artículo segundo no define la discriminación, hace una referencia clara de lo que se trata, posteriormente en la sesión número 37 de 1989 del Comité de Derechos Humanos que monitorea su implementación definió como discriminación: “el término "discriminación", tal como se emplea en el Pacto, debe entenderse referido a toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.¹⁵”

El Derecho a vivir sin Discriminación dentro del terreno de la sexualidad ha sido uno de los más complicados de difundir, aún al día de hoy son una realidad inmaterializada en algunas partes del mundo, ya que implica la deconstrucción de estructuras sociales, culturales, económicas, y religiosas. La concepción de una vida sin discriminar en el ámbito sexual habla del respeto absoluto a las preferencias sexuales, lo que no es fácil, pues la lucha por exigir la igualdad de oportunidades por las mujeres y los grupos de la denominada Diversidad Sexual LGBT (lésbico, bisexual, gay, transexual y transgénero) se enfrenta directamente con poderes facticos tradicionales y religiosos, que excluyen, limitan, restringen, y en el peor de los casos condenan penalmente a las personas.

La discriminación es producto del prejuicio, que a su vez se traduce en ideas preconcebidas de las personas y actitudes excluyentes, sobre las mujeres

¹⁵ COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observación general número 18 del Comité de Derechos Humanos, Office of the High Commissioner for Human Rights, [En línea]. Disponible: http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/1_instrumentos_universales/5%20Observaciones%20generales/37.pdf

(discriminación de género), personas con estatus de VIH/SIDA, homosexuales, lesbianas, bisexuales, transexuales o transgénero (discriminación por preferencia sexual), lo que las coloca en una situación de desigualdad frente a la personas llamadas “normales” y anulan o impiden su pleno desarrollo social, laboral o económico, y son rechazados por su familia, las instituciones educativas, de salud o religiosas.

Por su parte, los estados tienen la obligación de emprender acciones afirmativas, para limitar los efectos de la discriminación en las oportunidades de las personas y para eliminar las causas o perpetúan la discriminación¹⁶.

1.2.2.5 Derecho a No Sufrir Prácticas Perjudiciales

Este derecho humano está conformado por otros diversos que tienen como punto de convergencia, prácticas basadas en la costumbre, cultura y tradiciones que tienen como consecuencia un impacto perjudicial para las personas, se hizo referencia a este derecho por primera vez en el artículo 5 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW por sus siglas en inglés) celebrada el 18 de diciembre de 1979, el cual tiene especial relevancia en el tema de derechos sexuales y respectivos por su innovación en el ámbito del Derecho internacional y la cantidad de derechos que reconoce, especialmente para las mujeres, el artículo 5 reconoce lo siguiente:

Artículo 5.

Los Estados Parte tomarán medidas apropiadas para:

- a. Modificar los Patrones socioculturales de conducta de hombres y mujeres, con miras a alcanzar la eliminación de los prejuicios y las prácticas consuetudinarias y de cualquier otra índole que estén basados en la idea de la

¹⁶Vid. KOWALSKI-MORTON, Shannon, et al., op. cit. pag. 38

inferioridad o superioridad de cualquiera de los sexos o en funciones estereotipadas de hombres y mujeres;...”

Dentro de las prohibiciones que tutela el derecho a ser libres de prácticas perjudiciales basadas en prejuicios de género se encuentran las siguientes: Corte o mutilación de sus genitales, infanticidio femenino, preferencia del hijo varón, tabúes de comida para las mujeres embarazadas o madres en periodo de lactancia, asesinatos de honor, dotes, esponsales de niños, matrimonio precoz y forzado, poligamia, novias con precio, herencia de viudas, prueba de virginidad , prostitución ritual, servidumbre por deuda, sororato (matrimonio de un hombre con dos o más hermanas, generalmente en forma sucesiva, y luego de que la primera haya sido encontrada estéril o haya muerto), kuzvarita (oferta de niñas para obtener un beneficio económico) , lobola (precio de las novias), y todas aquellas prácticas de corte religioso que coarten la realización y el respeto a la dignidad de la mujeres.

Muchos de los comités de Derechos Humanos han interpretado que las prácticas mencionadas entre muchas otras, lesionan otros derechos humanos, incluyendo el derecho a vivir libres de discriminación, el derecho a consentir el matrimonio, el derecho a la práctica de la sexualidad de manera libre y autónoma, derecho a la igualdad, a la salud, la privacidad, etc.

Por otra parte, el Protocolo por los Derechos de las Mujeres Africanas, en su artículo 5, retoma el Derecho a vivir libres de prácticas perjudiciales, y va un poco más allá que la convención CEDAW, porque muestra una línea de acción positiva para los estados parte para prevenir, corregir y sancionar las prácticas perjudiciales:

Artículo 5.

Los Estados Parte Prohibirán y condenan toda forma de práctica que afecte negativamente los derechos humanos de las mujeres y contradigan las normas reconocidas

internacionalmente. Los Estados Partes deberán tomar todas las medidas jurídicas o de otra índole, para eliminar estas prácticas, incluyendo:

- a) Creación de conciencia pública, en todos los sectores de la sociedad, con respecto a las prácticas perjudiciales, mediante información, educación formal e información y programas en zonas remotas.
- b) Prohibición mediante medidas legislativas y respaldadas por sanciones de toda forma de mutilación genital, escarificación, mediación y para-mediación de la mutilación genital femenina y toda práctica que perjudique a las mujeres a fin de erradicarlas.
- c) Provisión del apoyo necesarios las víctimas de éstas prácticas, a través de servicios de salud, apoyo legal, jurídico y emocional, atención psicológica y capacitación vocacional para favorecer su autosuficiencia.
- d) Protección de las mujeres que están en riesgo de sufrir prácticas dañinas u otras formas de violencia, abuso o intolerancia.

Es importante mencionar que a pesar de que en México no se practica la mutilación genital de las niñas, existen otras prácticas que se consideran como perjudiciales, la dote, los matrimonios pactados por padres, la venta de niñas y niños, e incluso la prostitución de mujeres por parte de sus padres o esposos

1.2.2.6 Derecho a No Sufrir Violencia Sexual

La violencia es y ha sido siempre uno de los problemas más grandes de las sociedades humanas, al menos desde que se tiene conciencia de su daño grave en las personas y las consecuencias que trae consigo. En el ámbito internacional de los Derechos Humanos se han celebrado distintos instrumentos tendientes a prevenir y erradicar las múltiples formas de violencia, tan solo en

el año 2012 la organización mundial de la salud, estimó que 150 millones de niñas y 73 millones de niños menores de 18 años experimentaron relaciones sexuales forzadas u otras formas de violencia sexual con contacto físico¹⁷

Existen múltiples formas de violencia relacionadas con la sexualidad, por lo que el derecho humano a vivir libre de violencia está unido con otros de manera directa como lo son el derecho a la vida, a la salud, a vivir libres de discriminación, a la seguridad, a la integridad corporal, y el derecho a no ser sujeto a tortura, castigos o tratamientos crueles, los cuales tienen una amplia estructura protectora en cuanto a normas legales, entre las cuales es relevante la Convención de Belém do Pará de 9 de junio de 1994 celebrada en Brasil, uno de los países con más avances y tradición en cuanto hace al tema de derechos sexuales y reproductivos, la cual está enfocada totalmente al derecho de las mujeres a no sufrir violencia. Dentro de la estructura de la convención los artículos 2 y 7 son importantes porque hace mención específica de la violencia sexual y marca la línea de acción positiva para prevenir, corregir y sancionarla.

Artículo 2

Se entenderá que violencia contra la mujer incluye la violencia física, sexual y psicológica:

- a. que tenga lugar dentro de la familia o unidad doméstica o en cualquier otra relación interpersonal, ya sea que el agresor comparta o haya compartido el mismo domicilio que la mujer, y que comprende, entre otros, violación, maltrato y abuso sexual;
- b. que tenga lugar en la comunidad y sea perpetrada por cualquier persona y que comprende, entre otros, violación, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro y acoso sexual en el lugar

¹⁷ Vid. Violence Against Children [En línea]. Disponible: <http://www.unviolencestudy.org/>

- de trabajo, así como en instituciones educativas, establecimientos de salud o cualquier otro lugar, y
- c. que sea perpetrada o tolerada por el Estado o sus agentes, dondequiera que ocurra...”

Artículo 7

Los Estados Partes condenan todas las formas de violencia contra la mujer y convienen en adoptar, por todos los medios apropiados y sin dilaciones, políticas orientadas a prevenir, sancionar y erradicar dicha violencia y en llevar a cabo lo siguiente:

- a. abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar porque las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación;
- b. actuar con la debida diligencia para prevenir, investigar y sancionar la violencia contra la mujer;
- c. incluir en su legislación interna normas penales, civiles y administrativas, así como las de otra naturaleza que sean necesarias para prevenir, sancionar y erradicar la violencia contra la mujer y adoptar las medidas administrativas apropiadas que sean del caso;
- d. adoptar medidas jurídicas para conminar al agresor a abstenerse de hostigar, intimidar, amenazar, dañar o poner en peligro la vida de la mujer de cualquier forma que atente contra su integridad o perjudique su propiedad;
- e. tomar todas las medidas apropiadas, incluyendo medidas de tipo legislativo, para modificar o abolir leyes y reglamentos vigentes, o para modificar prácticas jurídicas o consuetudinarias que respalden la persistencia o la tolerancia de la violencia contra la mujer;

- f. establecer procedimientos legales justos y eficaces para la mujer que haya sido sometida a violencia, que incluyan, entre otros, medidas de protección, un juicio oportuno y el acceso efectivo a tales procedimientos;
- g. establecer los mecanismos judiciales y administrativos necesarios para asegurar que la mujer objeto de violencia tenga acceso efectivo a resarcimiento, reparación del daño u otros medios de compensación justos y eficaces, y
- h. adoptar las disposiciones legislativas o de otra índole que sean necesarias para hacer efectiva esta Convención.

Así, la convención declara el derecho a vivir sin violencia, sexual, física, psicológica, en cualquiera de sus múltiples manifestaciones en todos los ámbitos de la vida social y privada, ya que los actos de violencia sexual que sufren las mujeres son comunes y marcan una norma en algunas sociedades, la violencia intramarital es un claro ejemplo, que se justificaba con el débito carnal que algunas legislaciones contemplan en las regulaciones sobre el matrimonio, el acoso sexual dentro y fuera de las relaciones de trabajo también forma parte de la violencia sexual.

La convención establece criterios jurídicos y compromisos por los Estados partes para sancionar las prácticas y que las mujeres tengan acceso a la justiciabilidad por los hechos violentos. Actualmente existe una Ley General de Acceso a las Mujeres a una Vida Libre de Violencia de carácter federal y en el Distrito Federal existe la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia del Distrito Federal, dichas normas establecen preceptos similares que imponen sanciones y promueven la eliminación de estereotipos de género.

1.2.3 Los Derechos Reproductivos.

Hablar de los Derechos Reproductivos es un tema complejo, relativamente reciente, que aún al día de hoy enfrenta grandes retos de carácter filosófico y más aún institucional, un tema que es un punto de convergencia de

problemáticas actuales que son aún difíciles de abordar, para poder regularlos y garantizar a todas las personas el acceso eficaz y eficiente a la reproducción y la salud, por ejemplo: las concepciones de las instituciones religiosas y estatales, la violencia obstétrica, la reproducción asistida, la violencia sexual y su acceso a la justicia, los derechos de procreación de homosexuales, lesbianas o personas transgénero, el aborto, el embarazo adolescente, y más fenómenos no resueltos dentro del terreno de lo sexual y reproductivo.¹⁸

Los Derechos Reproductivos y su concepción se fueron gestando desde los primeros movimientos feministas en la búsqueda de participación social y política, como bien afirma Guevara Ruiseñor, “las ideas de integridad corporal y autodeterminación sexual, datan de 1830 cuando en círculos feministas y socialistas en Inglaterra se defendían el reconocimiento de las mujeres como agentes morales con proyectos y objetivos propios¹⁹, como consecuencia de la incorporación y participación de las mujeres como factores políticos de cambio se comenzó a reclamar el reconocimiento de sus propias decisiones sobre sus procesos reproductivos al considerarlos como parte fundamental de su Derecho a la salud y a la vida.

1.2.3.1 Derecho a la Vida y la Salud en Materia Reproductiva

Podemos entender a los Derechos Reproductivos como parte integral del Derecho a la Vida y a la Salud, naciendo así la concepción de salud sexual. En el año de 1994 dentro del Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo, es cuando por primera vez se hace una declaración explícita de lo que es la salud reproductiva y se hace mención de algunos Derechos:

¹⁸ Existe muchos vacíos legales y divergencias para hacer efectivo y real el acceso al derecho a la procreación para las personas mal denominadas de la “diversidad sexual”, la maternidad subrogada puede bien ser una alternativa, sin embargo las opiniones en favor y en contra se han polarizado, por lo que queda mucho trabajo pendiente al respecto.

¹⁹Vid. GUEVARA RUISEÑOR, Elsa S. “Los Derechos Reproductivos y los Hombres, El Debate Pendiente”, *Desacatos, Revista de Antropología Social*, quincenal, Centro de Investigaciones y estudios Superiores en Antropología Social, México, primavera 2003, p 107.

7.2 La salud reproductiva es un estado general de bienestar físico, mental y social y no de manera ausencia de enfermedades o dolencias²⁰, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En consecuencia, la salud reproductiva, entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual y sin riesgos y de procrear, y la libertad de decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el Derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a recibir servicios adecuados de atención a la salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos. En consecuencia con esta definición de salud reproductiva, la atención de la salud reproductiva se define como el conjunto de métodos técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivo al evitar y resolver problemas relacionados con la salud reproductiva. Incluye también la salud sexual, cuyo objetivo es el desarrollo de la vida y de las relaciones personales y no meramente el asesoramiento y la atención en materia de reproducción y de enfermedades de transmisión sexual.

²⁰ Se reitera la reconstrucción del concepto tradicional de salud, el cual fue propuesto por la Organización Mundial de la Salud, por lo que la salud no es un concepto positivo, sino un concepto bidimensional, que incluye la visión biológica-médica y la concepción de justicia social, fundada en las obligaciones del Estado, como sujeto activo y pasivo en frente a los Derechos humanos de las personas.

De la definición de salud sexual se derivan diversos derechos reproductivos que están íntimamente ligados con los derechos sexuales, por ser interdependientes e indivisibles, lo que en opinión de Isabel Torres García: “distinguir o diferenciar los derechos sexuales y los derechos reproductivos. Los límites son difusos, por ejemplo, a cuál correspondería: ¿gozar de la sexualidad sin obligación de reproducirse o reproducirse sin tener relaciones sexuales?, ¿la educación sexual?, ¿el no ser despedida por embarazo? ¿el que las mujeres no mueran por causas evitables en razón de parto y embarazo? En todo caso, se evidencia que falta más desarrollo doctrinario en la materia”²¹ en este sentido existe divergencia entre los especialistas sobre qué derecho es sexual o reproductivo, personalmente en este apartado abordaré algunos derechos que considero tienen una implicación inmediata y directa en la reproducción y sus principios fundamentales de integridad corporal, autodeterminación, igualdad y diversidad.

Se entiende de manera general que el derecho a la vida está reconocido y protegido por innumerables tratados internacionales y normas nacionales, y en un principio fue concebido y restringido a la prohibición de la privación arbitraria de la vida, que incluye la abolición de la pena de muerte y la sanción del homicidio. Sin embargo, la progresividad de los Derechos Humanos trae consigo una interpretación más amplia sobre lo que se considera el derecho a la vida, hoy en día en su aspecto positivo, el derecho a la vida entraña la obligación de Estado de crear y garantiza a las personas las condiciones necesaria para no morir de causas evitables, al respecto el Comité de la CEDAW emitió en el año de 1992 en su Recomendación General número 19 exhorta a los Estados Partes para que garanticen los servicios de salud para las mujeres pues esto pone en riesgo su vida, en virtud de que la muerte materna es un fenómeno relacionado con la pobreza y con la carencia de las condiciones fundamentales para que una mujer sobreviva al embarazo y al parto.

²¹Vid. TORRES GARCÍA, Isabel, Los Derechos Reproductivos son Derechos Humanos, Instituto Interamericana de Derechos Humanos, Costa Rica, 2008, paginas 37-38.

La muerte materna se relaciona con la pobreza y la marginación, lo que en si ya es un problema de falta de condiciones para tener acceso a la salud, por su parte la Organización Mundial de la Salud señala que algunos factores que obstaculizan la atención de las mujeres durante el embarazo son, la pobreza, la distancia, la falta de información, la inexistencia de servicios adecuados, las prácticas culturales y las principales complicaciones que generan el 80% de las muertes maternas son: las hemorragias graves como consecuencia del parto, las infecciones después del parto, la hipertensión gestacional y los abortos peligrosos, las cuales son complicaciones que son previsibles en condiciones de atención medica idónea durante y después del parto²²

1.2.3.2 Derecho a la Libertad, Seguridad e Integridad Personales en Materia Reproductiva

El Derecho a la Libertad, Seguridad e Integridad Personal, es un Derecho de primera generación, que tuvo por primera vez su reconocimiento en el artículo 3 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, posteriormente en el 9 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y 5 de la Convención Americana de Derechos Humanos, al relacionar éste derecho en el terreno de la sexualidad tutela la vida libre de violencia de género, la prostitución coercida, la violencia doméstica, la violencia sexual es también una violación a los derechos reproductivos de las mujeres, en particular se viola la integridad corporal, al control de su sexualidad y su capacidad reproductiva. Puede el Estado violar los derechos reproductivos por acción directa cuando el Estado impone una política pública reproductiva, como la esterilización obligatoria, o las sanciones penales por aborto, también por no aplicar las leyes restrictivas que sancionen la mutilación genital, la violación, el rapto o establecer una edad mínima y razonable para el matrimonio²³, podemos incluir también como violatorio de este Derecho la violencia obstétrica, ejercida por las instituciones de salud pública o privada al no brindar servicios de calidad, completos,

²²Vid. Organización Mundial de la Salud, Op. Cit.
<http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs348/es/>

²³Vid. TORRES GARCÍA, Isabel, Op. Cit, pag. 38.

siempre con el trato digno a las mujeres en embarazo o puerperio, eliminando las manifestaciones despectivas de los médicos y demás personal de salud.

1.2.3.3 Derecho al Matrimonio y la Libre Procreación.

El derecho al matrimonio libre y decidir el número de hijos que se desea y su intervalo de nacimientos, también es conocido como el derecho de la autonomía reproductiva, por que tutela la libertad y la voluntad de la persona para reproducirse, se encuentra manifestado y reconocido en el artículo 16 de la CEDAW:

Artículo 16

1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra la mujer en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres:

- a) El mismo derecho para contraer matrimonio;
- b) El mismo derecho para elegir libremente cónyuge y contraer matrimonio sólo por su libre albedrío y su pleno consentimiento;
- c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;
- d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos y el intervalo entre los nacimientos

y a tener acceso a la información, la educación y los medios que les permitan ejercer estos derechos;

- f) Los mismos derechos y responsabilidades respecto de la tutela, curatela, custodia y adopción de los hijos, o instituciones análogas cuando quiera que estos conceptos existan en la legislación nacional; en todos los casos, los intereses de los hijos serán la consideración primordial;
- g) Los mismos derechos personales como marido y mujer, entre ellos el derecho a elegir apellido, profesión y ocupación;
- h) Los mismos derechos a cada uno de los cónyuges en materia de propiedad, compras, gestión, administración, goce y disposición de los bienes, tanto a título gratuito como oneroso.

El artículo citado, tutela el derecho en contra de las prácticas culturales, sociales o religiosas que tienen como fin, unir por el vínculo matrimonial a mujeres de manera coercitiva, bajo la autoridad de los padres o familiares, lo cual es claramente una violación a la libertad y la autodeterminación de la persona humana. Con frecuencia los esponsales de menores, dotes, o promesas matrimoniales tienen como característica estar fundados en sistemas patriarcales impositivos que imponen a las mujeres un rol de género y una serie de concepciones basadas en la discriminación de las mujeres como seres no libre y capaces de decisión, sin derechos dentro de la ilegítima unión matrimonial, sin capacidad de tener su patrimonio propio, lo que condiciona sus derechos a sus esposos. El problema de los matrimonios forzados alcanza otra magnitud cuando se habla de matrimonios de niñas entre 10 y 14 años, con hombres mayores que pasan de los 30 años.

El otro derecho que está reconocido por este artículo de la CEDAW es a decidir el número de hijos que se desea tener y el intervalo de tiempo entre ellos. Este

derecho es interdependiente de otros como el derecho a la información, educación sexual, entre otros. Se considera que es quizá el derecho más representativo en cuanto al tema, la libertad de decisión de la reproducción apela a los más básicos instintos naturales del ser humano, para poder describir el significado propio procreación, nos podemos apoyar en la opinión del filósofo Pablo de Llora de la Universidad Autónoma que dice lo siguiente:

“La actividad de reproducirse, tan profundamente ligada a nuestra condición de animales ha sido considerada, durante muchas épocas como una obligación; concretamente, como el cumplimiento del mandato de “creced y multiplicaos” dado a los hombres en el Génesis. Con posterioridad, tener hijos o no tenerlos se ha visto como una expresión típica del ejercicio de la libertad personal, cuyo fundamento radicaría a su vez bien en la autonomía individual, bien en la contribución que la reproducción hace al bienestar individual, bien en el valor de la igualdad entre hombres y mujeres.

Cuando aludimos a la libertad procreativa estamos hablando de una panoplia de decisiones tales como con quién se reproduce uno, cuándo y cuánto, es decir, de un conjunto de inmunidades frente al Estado que la Declaración Universal de los Derechos Humanos recogió genéricamente en el artículo 16.1 como el derecho de todos los individuos a partir de la edad núbil de “fundar una familia” sin restricciones por razones de raza, nacionalidad y religión”²⁴

En virtud que no cabe duda razonable en cuanto a la naturaleza jurídica del derecho a la procreación como derecho humano, se reconocen dos condiciones indispensables para poder disfrutar de este derecho: Poder decidir tener hijos y decidir cuándo y en qué condiciones tenerlo. Como en todos los derechos naturales existe una obligación positiva y negativa para el Estado, quien deberá garantizar y promover las condiciones idóneas para poder tener acceso a la procreación en condiciones saludables, seguras y dignas, a través de los

²⁴ LLORA DELTORO, Pablo, ¿Que hay de malo en tener hijos?, [En línea] <http://www.upf.edu/filosofiadeldret/pdf/pablo-lora-que-hay-de-malo.pdf>, 7 de octubre de 2004, 10:31 a.m.

servicios de salud que el mismo provea, bajo prácticas médicas de calidad, fomentando la difusión de la educación sexual, ya que el conocimiento de todo lo implicado por la sexualidad y la reproducción es una condición fundamental para que las personas se encuentren en condiciones de conocer, valorar y decidir responsablemente conociendo los métodos anticonceptivos que permitan planear su natalidad con la persona que decida, la información tienen que ser accesible a todas las personas, sin distinción de sexo, preferencia sexual, raza, religión, preferencia política, social, económica y laboral²⁵, por otra parte deberá de sancionar y promover a cultura de autonomía de las mujeres, castigar los casos en que se obligue a las mujeres a tener hijos y evitar imponer políticas públicas y leyes que coarten el derecho a la voluntad de las mujeres lo que se traduce en el respeto a la libertad procreativa.

1.2.3.4 Derecho a Disfrutar del Progreso Científico y Consentir para ser Objeto de Experimentación.

Este derecho es menos conocido o difundido, quizá por su especialización técnica al tratarse de temas científicos, que pueden traer cierto grado de bienestar a las personas, en consecuencia, los beneficios que son producto del trabajo científico deben abarcar a procurar la paz y debe ser en beneficio de la humanidad. Este derecho está reconocido en una Declaración expresa que hizo la Organización de las Naciones Unidas al respecto, en el artículo decimoquinto del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales²⁶.

²⁵ El derecho a la Reproducción es un tema de magnitudes enormes para su regulación, que requiere una gran voluntad política de los gobiernos y de recursos para poder hacer realidad lo que se establece en las normas internacionales de Derechos Humanos. Las complicaciones para poder hacer efectivo el derecho a reproducirse a todas las personas, se encuentra con barreras económicas, de infraestructura, culturales y legales, que condicionan la paternidad o maternidad. ¿Cómo se puede garantizar la procreación a los grupos LGBTTT? ¿Cómo proporciona el Estado servicios de salud gratuitos y accesibles a hombres y mujeres que padecen algún grado de infertilidad? ¿Cómo se regula los métodos alternativos de procreación? Son solo tres preguntas de las múltiples que hay en la reproducción humana actual.

²⁶Vid. TORRES GARCÍA, Isabel, Op. Cit, pag. 66

ARTÍCULO 15

1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona a:

- a) Participar en la vida cultural;
- b) Gozar de los beneficios del progreso científico de sus aplicaciones;
- c) Beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le correspondan por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora.

En materia de reproducción humana, la ciencia ha desarrollado métodos, técnicas y procedimientos de manipulación genética y fecundidad artificial que pueden ayudar a las personas que por diversas circunstancias no pueden reproducirse o hacerlo implica arriesgar su vida y su integridad, sin embargo, no es fácil llevar estas tecnologías a todas las personas.

En la Mesa redonda titulada “La Reproducción Asistida” celebrada el día 25 de Septiembre de 2014, en la universidad del Claustro de Sor Juana, dentro del marco del Coloquio Internacional de Derechos Sexuales y Reproductivos de la Muestra Internacional de Cine con Perspectiva de Género 2014, se vertieron valiosas consideraciones de los retos y problemas de la reproducción asistida, Lilia Arranz Lara, quien trabaja en el programa de reproducción asistida del Centro Médico Nacional Siglo XXI, y explica que “a nivel particular un programa reproductivo tiene un costo entre 200 a 250 mil pesos y siete de cada diez fracasa y en el sector público son la única institución que proporciona un programa de reproducción asistida, lo cual condiciona a las personas que no tienen los recursos para tener acceso al Derecho Humano. Por otra parte la reproducción asistida es la única solución para las mujeres que se ven obligadas a entrar rápidamente al mercado laboral y posponen su maternidad hasta alcanzar la estabilidad económica, lo cual regularmente se alcanza hasta

los 30 años, y la edad reproductiva sana para la mujer es hasta los 35 años. Lo que genera fenómenos diversos, el préstamo de matriz, la donación de óvulos o espermatozoides que están íntimamente ligados con la pobreza de los donantes y la congelación de óvulos, que resulta también caro para la mayoría de la población”

El ejercicio pleno de este derecho tiene principalmente complicaciones económicas, es un derecho que no se puede ejercer por falta de recursos económicos de las personas y la nula infraestructura de las instituciones de salud pública que presten el servicio.

En conclusión, los Derechos Sexuales Reproductivos, han surgido en la propia evolución de los Derechos Humanos, llevados al terreno de lo sexual, por lo que son reconocidos como tales y tienen las mismas características y se rige por los principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad y protegen la vida íntima y sexo-reproductiva, de las mujeres y de los varones aunque los instrumentos Internacionales no lo mencionen expresamente, ambos tienen los mismos derechos y el estado tiene la obligación de proporcionar las condiciones materiales y jurídicas para el goce de estos Derechos en igualdad de condiciones.

1.3 Los Derechos Sexuales y Reproductivos de los Varones

Actualmente, aun cuando no existe ordenamiento, tratado o pacto que enuncie los derechos reproductivos que gozan los varones, debido a que la totalidad de las normas internacionales hablan de protección a las mujeres, no se puede hablar de una ausencia de normatividad, los derechos humanos en su propia naturaleza y con su principios de universalidad, indivisibilidad e interdependencia, hacen extensivos a los varones todos los derechos sexuales y reproductivos consagrados en la legislación internacional protectora de los derechos de las mujeres, excepto aquellos que por las características físicas son incompatibles.

En materia de derechos humanos las prerrogativas no tienen una limitación a sujetos determinados, son propio de los seres humanos sin distinción de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política, todos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, esto quedo establecido desde el artículo 1 y 2 de la Declaración Universal, en este sentido los varones y las mujeres gozan de los mismos derechos en cualquier materia, así podemos hacer una lista de los derechos sexuales y reproductivos que gozan los varones.

- Derecho a gozar del más alto nivel posible de salud física y mental, en materia sexual y reproductiva. Este derecho obliga a los Estados a proporcionar a los varones, los servicios de salud pública, gratuita y accesible en materia de salud sexual y reproductiva, métodos de control de fertilidad, asesoría para autoprotegerse de las infecciones, así como las condiciones idóneas para prevenir y atender las enfermedades de transmisión sexual y tomar medidas para eliminar las formas de discriminación a los varones homosexuales, heterosexuales y transexuales. Éste derecho está reconocido por los artículo: 10.2 y 12 del Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales; 12 y 14.2 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.
- Derecho a la Educación e Información en Materia Sexual y Reproductiva: Los varones de cualquier preferencia sexual, tienen derecho a tener información basada en hechos, sin prejuicios, desde los planes educativos los Estados tienen que impartir educación sexual y reproductiva, también las instituciones tienen que impartir información sobre planificación familiar y salud reproductiva, para que los varones estén en aptitud de tomar decisiones informadas y responsables. Este derecho se encuentra reconocido en los artículos 19.2 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, 13 del Pacto de Derechos Económicos y

sociales y 10 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

- Derecho a la Privacidad y a la Confidencialidad: los varones tienen derecho a tomar decisiones sobre su vida privada y su sexualidad sin injerencias de personas o instituciones, también las instituciones deben de tratar la información sobre el estado de salud o las preferencias sexuales de las personas de manera confidencial. Este derecho se encuentra reconocido por el artículo 17 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos.
- Derecho a Consentir el Matrimonio y a la Igualdad Dentro del Matrimonio: Los varones en edad núbil tiene el derecho a casarse y fundar una familia, sin restricción por motivo de raza, nacionalidad o religión, también tienen los mismo derechos que la mujer dentro del matrimonio, los roles y responsabilidades deberán de ser los mismos, por lo que también tiene derecho a la crianza, educación y cuidado de los hijos, así como decidir en igualdad de condiciones sobre su reproducción. Este derecho se reconoce por los artículos 23.2 al 23.4 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, 10.1 del Pacto de Derechos Económicos y Sociales, 16 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.
- Derecho a Vivir libres de Discriminación: los varones tiene derecho a no ser diferenciados, excluidos, restringidos o preferidos por causas de raza, color, preferencia u orientación sexual, nacionalidad, estado de VIH, por lo que todas las personas e instituciones tienen la obligación de respetar este derecho, que se encuentra reconocido por los artículos: 2.1, 3, y 24 del Pacto por los Derechos Civiles y Políticos, 2.2 del Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y 4 de la Convención

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

- Derecho a no sufrir violencia física o moral en la vida sexual y reproductiva: los varones tiene derecho a estar libres de violencia física y sexual, acoso, violaciones, por que ponen en riesgo la integridad y en riesgo de contagio de enfermedades de transmisión sexual incluyendo VIH, también deben de ser respetados los varones homosexuales o transexuales que expresan sus preferencias sin ser insultados o etiquetados, en el ámbito privado, los prejuicios y los roles de género por parte de las mujeres deben de respetar las preferencias de los varones. Estos derechos se encuentran considerados en los artículos 6, 7 y 9 del Pacto de Derechos Civiles y Políticos, 12 del Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, 5 de la Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer y 2 y 7 de la Convención de Belem Do Pará.
- Derecho a Decidir el Número y Espaciamiento de los Hijos e Hijas: Los varones tiene el derecho a decidir el numero e intervalo de hijos que desea tener, es componente esencial de la autodeterminación sexual, por lo que las instituciones de salud deben de dar acceso a la información y consejería de planificación familiar, así como métodos de anticoncepción gratuitos, como el condón. En el caso de las mujeres este derecho es más amplio ya que les permite decidir sobre la interrupción del embarazo bajo la razón de que los procesos reproductivos se llevan a cabo en su cuerpo, al respecto el Comité de la CEDAW n su Recomendación General 24 sobre Mujer y Salud establece tajantemente que los varones no tienen derecho a intervenir en esta decisión, aun cuando tengan un interés razonable como futuro padre. Al respecto de éste derecho y su restricción a los varones se comentara profundamente más adelante. Éste derecho se reconoce en el artículo

16.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer.

Se puede concluir de lo anterior, que los derechos sexuales y reproductivos, son Derechos Humanos, y se rigen por los principios de interdependencia, indivisibilidad, universalidad y progresividad, que requieren de condiciones específicas que permitan su ejercicio, la acción del Estado deberá de ser en sentido positivo y negativo para poder, brindar los bienes y servicios, así como la infraestructura para prestar servicios de salud que permitan a las personas gozar del estado de salud más elevado, otorgando educación y planificación sexual y reproductiva para poder ejercer estos derechos de forma libre y responsable.

Capítulo 2. MARCO NORMATIVO DE LA PROCREACIÓN EN EL DISTRITO FEDERAL.

El Derecho, como hecho, norma y valor, impone una visión integral del Derecho en distintos ámbitos de la vida del hombre, como hecho convergen distintas ramas de la ciencia jurídica para describir a los hechos de la vida diaria que son objeto de regulación y el hombre como centro de la acción; como dimensión normativa, el Derecho es una estructura de dispositivos vigentes en tiempo y espacio que se imponen a los sujetos, a través de la coerción con las que pueden ser cumplidas, finalmente el Derecho en su centro más profundo, contiene valores morales superiores que las sociedades tienen como referentes necesarios para la buena vida, la convivencia y un deber ser, la justicia, la igualdad, el respeto y la libertad son algunos de los valores más importantes que los Derechos modernos contienen en sus complejas estructuras que legitiman moralmente a esas normas.

Considero al Derecho, como una complejidad de relaciones fácticas y morales, que se trascienden en normas imperativas y coercibles, siendo la normatividad positiva la manifestación inminente de las otras, el dinamismo del Derecho se encuentra fundado en el dinamismo de las sociedades, por eso no creo en que la norma sea un performativo que transforme la realidad del hombre por sí misma, al menos hasta que no se hace efectiva por la vía coactiva que constituye la solución última, sino que la creación de una norma jurídica por cualquiera de las vías de creación, es el resultado de la visión económica, social y cultural, de un grupo de personas con una ideología determinada, lo anterior puede constituir un dilema filosófico en cuanto a la legitimación de los Derechos Humanos, que son concebidos dentro del pensamiento occidental democrático y capitalista, que se ha adoptado en casi todo el mundo en el proceso de globalización, no sólo de mercados, sino de costumbres y valores morales, que traen como consecuencia la homologación de normas jurídicas. Así los Derechos Humanos tiene una justificación moral y ética, basado en la

concepción generalizada de lo bueno y lo malo, que es el fundamento del principio de universalidad²⁷

Los Derechos Humanos, son reconocidos e insertados en el sistema jurídico mexicano, a través de la celebración de los tratados internacionales celebrados por el Estado Mexicano y ratificados por el senado, como lo establece la constitución en su artículo 133 que dispone lo siguiente:

Artículo 133.

Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los Tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.

Conforme al texto constitucional citado, los tratados internacionales que son celebrados por el presidente como Jefe de Estado y ratificados por el Senado de la República, son ley vigente en el territorio nacional, los cuales tiene que ser observados y aplicados en el ámbito jurisdiccional, con particularidades especiales que más adelante se analizarán. En este capítulo se analiza el nuevo marco normativo de los tratados internacionales celebrados por el Estado mexicano en materia reproductiva y la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos que hacen aplicables tales tratados.

2.1 Tratados Internacionales Celebrados por México en Materia Sexual y Reproductiva.

²⁷Vid. VAZQUEZ, Luis Daniel, et al. Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su aplicación, [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/7.pdf> , 12 de octubre de 2014, 13:25 AM.

Como se manifestó con anterioridad, el marco normativo en materia de derechos humanos, que incluye a los sexuales y reproductivos, son un derecho incorpóreo que no se contiene en un códex, sino un derecho disperso en numerosos instrumentos celebrados en distintos momentos, que por serlo no dejan de ser homogéneos, coherentes y unidireccionales. Por tanto forman una unidad amplia incontentida de normas hiladas por principios e interdependencia

A continuación se mencionan la mayoría de los Tratados Internacionales, Conferencias y Declaraciones que han sido firmados y ratificados por el Estado mexicano, excluyendo algunos tratados regionales, así como un breve resumen de los principales derechos tutelados que no guardan relación con los Derechos Sexuales y Reproductivos, en virtud que abordar la totalidad de los instrumentos así como su análisis sobrepasa los límites de la investigación, para lo anterior me baso en la compilación y estudio que hace Marisol Salazar García²⁸

2.1.1 Declaración Universal de Derechos Humanos (1948)

La Declaración, es el texto fundamental en materia de Derechos Humanos, fue adoptado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, en fecha de 10 de diciembre de 1948, en París, se compone de 30 artículos que reconocen los Derechos básicos fundamentales, entro otros reconoce el derecho el derecho a la vida, la salud, la libertad y la seguridad personal, estos han sido interpretados y aplicados en materia sexual y reproductiva, como ya se abordó anteriormente.²⁹, cabe resaltar que la declaración no tiene efectos vinculantes con los estados parte, sino solamente son efectos declarativos, sin embargo, ha sido el marco a seguir en la evolución de la protección de los derechos a nivel interno. Muchos de los derechos contenidos en la declaración han sido adoptados por los países parte, en el caso de México, están incluidos en la parte dogmática de la Constitución Federal.

²⁸ Vid. SALAZAR GARCÍA, Marisol, "Los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres en México en el Marco Jurídico Internacional", Mujeres, Derecho y Sociedad, catorcenal, Federación Mexicana de Universitarias A.C., México, 2013, p 10

²⁹ Vid. Idem

2.1.2 Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966);

Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200 A (XXI), de 16 de diciembre de 1966. Entró en vigor el 25 de marzo de 1976, es uno de los tratados multilaterales más importantes que existen en el sistema de protección internacional de Derechos Humanos, a diferencia de la declaración, el pacto tiene efectos vinculantes con los estados partes, entre los derechos que protege se encuentran la libre determinación de los pueblos, protección por motivos religiosos, de preferencia sexual y raciales, derechos económicos y de carácter social, exige a los gobiernos garantizar mediante medidas positivas el derecho a la vida, la libertad la igualdad y la seguridad personal junto con el derecho a la intimidad, a la par del pacto se suscribió el Protocolo Facultativo del pacto, que faculta al Comité de Derechos Humanos para conocer de asuntos relacionados con la violación de los derechos protegidos, así mismo monitorea su aplicación en los países parte, el comité ha manifestado que la restricción al aborto que tienen algunos países viola el derecho a la vida de las mujeres.³⁰

2.1.3 Pacto de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1976),

Fue adoptado por la Asamblea General de las Naciones Unidas mediante la Resolución 2200A (XXI), de 16 de diciembre de 1966 y entró en vigor el 3 de enero de 1976³¹. Se compromete a las partes a trabajar para la concesión de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas, incluidos los derechos laborales y los derechos a la salud, la educación y un nivel de vida adecuado. El pacto exige, el de los estados parte, a reconocer y garantizar efectivamente el derecho y acceso a la salud, integra el criterio de salud como los niveles más altos posibles de salud física y mental, protección social, educación y disfrutar del progreso científico. El comité ha solicitado a los miembros impulsar y garantizar la educación sexual en los programas de

³⁰ Vid. Idem

³¹ Vid. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, [En línea]. Disponible:<http://www.ohchr.org/SP/ProfessionalInterest/Pages/CESCR.aspx>

estudios de las escuelas para que los jóvenes puedan protegerse de las enfermedades de transmisión sexual, disminuir el embarazo adolescente, aborto y fácil acceso a los servicios de salud reproductiva³².

2.1.4 Conferencia Internacional de Derechos Humanos de Teherán de 1968

La conferencia se aceptó por consenso de los 171 estados el 25 de junio de 1993 emitió un documento conocido como la “Proclamación de Teherán”³³, la conferencia fue celebrada con la participación de las cuatro grandes potencias la Unión Soviética, los Estados Unidos, el Reino Unido y Francia. La convención se celebró finalizada la guerra fría, ratifica el contenido y derechos de la Declaración Universal, en la proclamación se tratan temas como la naturaleza de las normas de Derechos Humanos, se adopta el principio de Indivisibilidad de los mismos, se tratan temas como el desarrollo económico y su relación con los derechos humanos, protección de grupos vulnerables, como niños, mujeres, adultos mayores y analfabetas, Como principal aporte a la investigación, la declaración de Teherán es el primer instrumento que reconoce que la desigualdad de hombres y mujeres es contraria a los derechos humanos, que la reproducción es un derecho de los padres, quienes tienen el derecho a decidir de manera libre el número y espaciamiento de sus hijos.³⁴

2.1.5 Primera Conferencia Mundial sobre la Mujer de México de 1975

La Primera Conferencia Mundial sobre la Condición Jurídica y Social de la Mujer se convocó y se celebró en México D.F. del 19 de Junio al 2 de Julio de 1975, para que coincidiera con el Año Internacional de la Mujer en 1975. Fue la primera de cuatro conferencias mundiales. En la Conferencia se definió un plan de acción mundial para la consecución de los objetivos del Año Internacional de la Mujer, que incluía un amplio conjunto de directrices para el progreso de las

³²SALAZAR GARCÍA, Marisol, Op. Cit. pag 11

³³ Proclamación de Teherán[En línea].

Disponible:<http://www.acnur.org/t3/fileadmin/scripts/doc.php?file=t3/fileadmin/Documentos/BDL/2002/1290>

³⁴ Vid. SALAZAR GARCÍA, Marisol, Op. Cit. pag p. 12.

mujeres hasta 1985³⁵, se ratifica la igualdad del hombre y la mujer, en el ámbito familiar, social, político y económico, sentaron las bases para el acceso de las mujeres al derecho a la integridad corporal y al control de su capacidad reproductiva³⁶

2.1.6 Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1981.

Fue adoptada el 18 de diciembre de 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Es considerada como la Carta internacional de los derechos humanos de las mujeres y consta de un preámbulo y 30 artículos, en los que define el concepto de discriminación contra la mujer³⁷La convención es una de las más importantes y emblemáticas en el tema de los derechos reproductivos, contiene un gran número de derechos relativos y amplios algunos ya tratados en instrumentos anteriores: obliga a garantizar en igualdad entre hombres y mujeres el acceso a información relacionada con la salud y bienestar incluyendo el asesoramiento de la planificación familiar, obliga a los Estados a proporcionar las condiciones igualitarias de protección de salud y salvaguardar la función reproductiva en el trabajo, impidiendo bajo sanciones, el despido por embarazo, integrando licencias de maternidad con sueldo y prestaciones sociales, asegurara en condiciones de igualdad la libre elección de hombres y mujeres del cónyuge y el matrimonio, así como decidir de manera libre, responsable e informada el número de sus hijos e intervalo entre los nacimientos, y a tener acceso a la información, educación y condiciones que les permitan ejercer efectivamente estos derechos³⁸

Posteriormente, el seis de diciembre de mil novecientos noventa y nueve, el Estado mexicano adopto el Protocolo Facultativo de la Convención que entro en vigor hasta el tres de mayo de dos mil doce mediante publicación en el Diario

³⁵ Vid. ONU Mujeres: <http://www.unwomen.org/es/how-we-work/intergovernmental-support/world-conferences-on-women>

³⁶ Vid. SALAZAR GARCÍA, Marisol, Op. Cit. pag p. 13.

³⁷ Vid. Instituto Nacional de las Mujeres: <http://www.inmujeres.gob.mx/index.php/ambito-internacional/cedaw>

³⁸ Vid. SALAZAR GARCÍA, Marisol, Op. Cit, p.12

Oficial de la Federación, en el que el Comité que evalúa la aplicación de la convención sugiere a los países parte adicionalmente adoptar medidas para que las mujeres y adolescentes cuenten con acceso a métodos anticonceptivos seguros y asequibles, consejería de planificación familiar, la revisión de las leyes restrictivas al aborto para que las mujeres tengan acceso al aborto seguro, también exhorta a los Estados a crear leyes que penalicen la violencia contra las mujeres, incluyendo la violencia sexual en cualquiera de sus manifestaciones, tomar medidas para erradicar las costumbres, tradiciones o normas sociales que sean discriminatorias o perjudiciales para las mujeres, También el protocolo obliga a los estados a proporcionar a las mujeres servicios apropiados en las etapas pre y postnatales y eliminar la discriminación contra las mujeres en todos los asuntos relacionados con el matrimonio y las relaciones familiares.³⁹

2.1.7 Convención Sobre los Derechos del Niño y la Niña de 1989;

El Convenio fue adoptado por la Organización de las Naciones Unidas en la ciudad de Nueva York, Estados Unidos de América, el 20 de noviembre de 1989, ratifica el derecho a la educación y planificación sexual, reconoce el derecho a la vida, la información intimidad, educación y atención a la salud de los niños y niñas sin distinción de sexo, también condena la violencia sexual contra los niños y niñas y las prácticas sociales, culturales y religiosas dañinas⁴⁰.

Los artículos de la Convención pueden agruparse en cuatro categorías de derechos y una serie de principios rectores: Supervivencia, desarrollo, protección y participación, La Convención hace hincapié en estos principios y se refiere la responsabilidad de los niños y niñas de respetar los derechos de los demás, especialmente sus progenitores. Por el mismo motivo, la comprensión que tienen los niños de los temas que se suscitan en la Convención depende de su edad. Ayudar a la niñez a comprender sus derechos

³⁹ Vid. idem

⁴⁰ Vid. Ibídem, pag.14.

no significa que los progenitores deben obligarles a tomar decisiones cuyas consecuencias no puede asumir aún debido a su edad⁴¹

2.1.8 Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre Población y Desarrollo de 1994.

La conferencia se llevó a cabo del 5 al 13 de septiembre de 1994 en Egipto, también conocida como “La Conferencia del Cairo” suscribió el Programa de Acción, que es uno de los más importantes en materia sexual y reproductiva, estableció el concepto de salud reproductiva, conformado no solo por la ausencia de padecimientos, sino como un estado pleno para disfrutar la vida sexual sin riesgos de procrear y la libertad para hacerlo o no hacerlo y con qué frecuencia hacerlo. Ratifica los derechos de información, educación y acceso a la planificación familiar con los métodos anticonceptivos cuyo fin es el desarrollo de la vida y las relaciones personales y atención a las enfermedades de transmisión sexual.⁴²

Declara que los derechos reproductivos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir de manera libre el número y espaciamiento de sus hijos, ésta decisión deberán ser respetadas son sufrir discriminación, coacciones ni violencia conforme a todos los documentos internacionales.

Obliga a los Estados a aumentar la prestación de todos los servicios de maternidad en el marco de la atención primaria de salud, los cuales deberán de incluir educación, cuidados prenatales eficaces, programas de nutrición materna, asistencia de calidad en los partos, evitando el recurso excesivo de cesáreas, atención obstétrica de emergencia, obliga a que todos los nacimientos seas asistidos por personas calificadas.

⁴¹ Vid. UNICEF: http://www.unicef.org/spanish/about/who/index_introduction.html

⁴² Vid Idem.

2.1.9 Declaración y Plan de Acción de Beijing de 1995.

La Declaración fue adoptada en el marco de la cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, en China celebrada del 4 al 15 de septiembre de 1995, Como marco definitorio para el cambio, la Plataforma de Acción formuló amplios compromisos en 12 esferas de especial preocupación. Incluso ahora, 20 años después, sigue siendo una poderosa fuente de orientación e inspiración. La Plataforma de Acción imagina un mundo en el que todas las mujeres y las niñas pueden ejercer sus libertades y opciones, y hacer realidad todos sus derechos, como el de vivir sin violencia, asistir a la escuela, participar en las decisiones y tener igual remuneración por igual trabajo⁴³,ratifica los conceptos y alcances de la salud reproductiva establecidos en “La Conferencia del Cairo”, establece que las parejas deberán tener acceso a métodos anticonceptivos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, así como atención médica que les permitan tener hijos sanos, declara que las relaciones igualitaria entre hombre y mujer, respecto a las relaciones sexuales y la reproducción, exigen el respeto y el consentimiento mutuo a asumir de forma compartida las responsabilidades del comportamiento sexual y sus consecuencias.⁴⁴

2.1.10 Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar La Violencia Contra la Mujer de 1994.

También conocida como “Convención de Belém do Pará”, la convención fue adoptada el 9 de Junio de 1994, y trata sobre las acciones positivas que deben de tomar los estados para prevenir, sancionar y erradicar todas las practicas discriminatoria contra las mujeres, en todas las áreas de su vida, como sus principales aportaciones a los derecho sexuales y reproductivos, hace una declaración expresa a lo que es violencia contra la mujer, que es cualquier acción o conducta, basada en su género que cause, muerte daño, o sufrimiento físico, sexual o psicológico a la mujer, tanto en el ámbito público como en el privado, en la familia o unidad doméstica, como en sus relaciones

⁴³ Vid. ONU Mujeres: <http://beijing20.unwomen.org/es/about>

⁴⁴ Vid. SALAZAR GARCÍA, Marisol, Op. Cit. Pag. 16.

interpersonales que pueden causar, violación, maltrato, abuso sexual, tortura, trata de personas, prostitución forzada, secuestro, acoso sexual en el lugar de trabajo o cualquier otro establecimientos público o privado, también obliga a los estados partes a condenar y dar acceso a las mujeres a la justicia en caso de sufrir violencia.⁴⁵

2.2 Normas Constitucionales que protegen los Derechos Reproductivos

El día 10 de junio de 2011, se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto que reforma once artículos Constitucionales relativos a los Derechos Humanos y el juicio de amparo, es a partir de la reforma constitucional que el sistema jurídico mexicano tiene un nuevo paradigma, el cambio implicado en la reforma es de magnitudes tan inmensas que resulta necesario reformular muchas concepciones que imperaron durante muchos años, con estos cambios el Derecho en México abre sus puertas y adopta un sin número de normas, criterios y jurisprudencias del ámbito internacional que a pesar de existir y estar ya reconocidas en el artículo 139 de la Constitución Federal, nunca fueron aplicadas, en virtud de la supremacía constitucional sobre el derecho internacional. Bajo estas nuevas concepciones es necesario analizar algunos artículos constitucionales reformados que incorporan los Derechos Sexuales y Reproductivos reconocidos en los tratados internacionales adoptados por México, así como los nuevos criterios de interpretación.

Actualmente, el jurismo mexicano se está transformando y reconstruyendo bajo principios de Derechos Humanos, para poder tener una armonización a los criterios internacionales, que hoy son derecho positivo y vigente. Universidades y escuelas de derecho están impartiendo cursos, seminarios, diplomados de actualización, los poderes judiciales locales y el federal están ofreciendo capacitación y formación de su personal con labor jurisdiccional para poder implementar las nuevas normas y principios, los abogados litigantes también están estudiando e investigando los alcances del nuevo orden constitucional

⁴⁵ Vid. *Íbidem*. p. 17.

para llevar sus asuntos ante los tribunales con argumentos novedosos con fuentes internacionales. Considero que el proceso de armonización no será rápido y se enfrenta a problemas enraizados de la cultura mexicana, la ilegalidad, la corrupción y el pensamiento popular de la fatalidad política, son sin duda los verdaderos obstáculos para la implementación de la reforma.

La reforma modifica y adiciona los artículos 1º, 3º, 11, 15, 18, 29, 33, 89, 97, 102 apartado B y 105 fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, que para su estudio, Jorge Ulises Carmona Tinoco⁴⁶, agrupa de la siguiente manera:

1. Cambios sustantivos o al sector material

Derivan básicamente en la armonización constitucional con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos, que incluye los siguientes cambios:

- a. La modificación de la denominación del capítulo primero de la constitución (“De los Derechos humanos y sus Garantías”) que agrupa a los derechos fundamentales en el texto constitucional;
- b. El otorgamiento de rango constitucional a los Tratados Internacionales de los Derechos Humanos y su observancia obligatoria;
- c. La ampliación de la hipótesis de no discriminación;
- d. La educación en materia de derechos humanos;
- e. El Derecho de asilo y de refugio;
- f. El respeto a los Derechos Humanos en la operación del sistema penitenciario;
- g. Los derechos humanos como principio de la política exterior mexicana.⁴⁷

2. Cambios Operativos o al sector de garantías

⁴⁶ Vid. CARBONELL, Miguel, et al. La Reforma Constitucional de Derechos Humanos un Nuevo Paradigma, segunda edición, Porrúa, México, 2012, p. 38

⁴⁷ Vid. *Ibidem*, p. 39.

Se traducen en la posibilidad procesal de hacer valer los derechos ante los operadores jurídicos, por lo que les otorgan herramientas para tal efecto entre las que se encuentran las siguientes:

- a. La interpretación jurídica conforma a las normas internacionales;
- b. La inclusión del principio pro persona
- c. Los principios de universalidad, indivisibilidad, interdependencia y progresividad; las obligaciones de prevención, investigación, sanción y reparación de las violaciones a derechos humanos;
- d. La prohibición de celebrar tratados que alteren o menoscaben los derechos humanos ya previstos en la constitución y tratados ya ratificados;
- e. La regulación de los límites, casos y condiciones para la suspensión, y restricción provisional de algunos de los derechos humanos;
- f. El requisito de previa audiencia para la expulsión de extranjeros;
- g. La exigencia para que las autoridades funden, motiven y hagan pública en su caso, la negativa de aceptar o cumplir las recomendaciones que les hagan las comisiones de derechos humanos, así como la posibilidad de que las autoridades comparezcan ante órganos legislativos correspondientes para explicar los motivos de su negativa;
- h. La ampliación de la competencia de las comisiones de derechos humanos, para conocer de asuntos laborales;
- i. El traslado a la comisión Nacional de Derechos Humanos de la facultad investigadora asignada originalmente a la Suprema Corte de Justicia de la Nación;
- j. La Posibilidad de que las acciones de Inconstitucionalidad que puedan presentar la Comisión Nacional de Derechos Humanos y los organismos respectivos de las entidades federativas, en el ámbito de su respectiva competencia, contra leyes de carácter

Federal, Estatal y del Distrito Federal, así como de tratados internacionales de Derechos Humanos⁴⁸. (Carbonell, 2012)

2.2.1 El Reformado Artículo 1º Constitucional.

La reforma en materia de Derechos Humanos, cambio la nomenclatura del capítulo primero de la constitución, que anteriormente se denominaba “De las garantías individuales”, para ser “De los Derechos Humanos y sus Garantías”. Lo anterior no es solamente un cambio de nomenclatura que cumple con la exigencia de armonización internacional, sino una cambio de concepción de la teoría del constitucionalismo mexicano y el cierre definitivo a los conflictos filosóficos sobre la legitimación de los Derechos Humanos que se fueron despejando mediante la creación de jurisprudencia por parte de la corte. Ahora el Estado mexicano no otorga garantías⁴⁹, sino que reconoce a los Derechos Humanos y otorga garantías para su respeto y protección.

El texto constitucional actual del artículo primero es el siguiente:

CAPÍTULO I

DE LOS DERECHOS HUMANOS Y SUS GARANTÍAS

ARTÍCULO 1.

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni

⁴⁸ Vid. *Íbidem*, p.40-41.

⁴⁹ Anteriormente las teorías constitucionalistas clásicas, concebían que los Estados deben de dar ciertas garantías a las personas que se encuentran bajo su poder soberano, las cuales garantizan algunos derechos que son creados y otorgados por el poder soberano de los estados, al contrario de lo que postula la teoría de los derechos humanos que no tienen origen en un poder soberano de autoridad humana, sino en una condición natural, por un elevado sentido de conciencia de la existencia.

suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes.

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

El nuevo texto constitucional incorpora a todos los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales, incluyendo a todos los derechos sexuales y reproductivos, haciendo referencia en sentido amplio a cualquier

instrumento de derecho internacional firmado y ratificado por el Estado mexicano, independientemente de su denominación, por ejemplo: El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención para Eliminar Todas las Formas de Discriminación Contra las Mujeres, la Convención de los Derechos del Niño, lo que amplía de manera exponencial el número de derechos protegidos por la constitución, se contemplan no solo los tratados cuya naturaleza y esencia sea de Derechos Humanos, sino las disposiciones que contengan tales derechos, así se encuentren en tratados internacionales que no formen parte del grupo reconocido de tratados de derechos humanos.“ Los derechos mencionados no solo adquieren reconocimiento sino que además se les sitúa en la cúspide de la jerarquía normativa con respecto al resto de las disposiciones del orden jurídico mexicano”⁵⁰, así dentro de los derechos incorporados, se encuentran los sexuales y reproductivos.

2.2.1.1 El Principio Pro Persona

El nuevo párrafo segundo de la Constitución, dicta cómo deben de ser interpretadas las normas relativas los Derechos Humanos, para armonizar el sistema mexicano con el internacional, por lo que los criterios y principios de interpretación estarán basados en lo dictado por la constitución en conjunto y misma jerarquía que las normas internacionales de derechos humanos. Además de la armonización, este mismo párrafo contiene el principio pro persona, que libera a la interpretación de derechos de la barrera de supremacía constitucional y el principio de no contradicción, pues para poder ser aplicado efectivamente dicho principio se requiere de la libertad de análisis e interpretación , la locución “...favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia” es en sí el principio pro persona, que consiste en definir la preferencia de aplicación en caso de que una norma relativa a derechos humanos haga reenvío a la constitución y los tratados internacionales, con lo que se cumplen dos objetivos, primero, define una integración normativa de las normas de Derechos Humanos al sistema legal mexicano y por otro lado,

⁵⁰ CARBONELL, Miguel, Op. Cit. p. 45,

señala que norma deberá de ser aplicada en caso de que exista una divergencia entre la constitución y una norma internacional, deberá prevalecer la norma que beneficie más en derecho a la persona sin distinguir jerarquía.⁵¹

2.2.1.2 Control Difuso de la Constitucionalidad y la Convencionalidad

El tema de control de constitucionalidad es amplio, antiguo y profundo, es también uno de los puntos más importantes del constitucionalismo actual, parte medular de la concepción del Estado Democrático de Derecho y de la funcionalidad de la división de poderes, el control de la constitucionalidad consiste en la facultad que tienen los jueces de realizar un control sobre las leyes inconstitucionales, en consecuencia, una ley o norma que sea contraria a la constitución es nula y los poderes legislativo, ejecutivo y judicial están sometidos también a la constitución.⁵²

En México anteriormente a la reforma, el Poder Judicial de la Federación, concretamente, la suprema Corte de Justicia de la Nación tenía el monopolio del control de constitucionalidad, por lo que solamente los juzgados y tribunales de amparo podía hacer una declaración de inconstitucionalidad sobre una norma jurídica secundaria, al respecto la corte, emitió jurisprudencia que prohibía a los jueces locales pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las normas en los casos sometidos a su competencia:

Novena Época, Registro: 190669, Pleno, Jurisprudencia, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Tomo XII, Diciembre de 2000, Tesis: P./J. 155/2000, Página: 843 “CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD POR LA SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. CONFORME AL PRINCIPIO DE SUPREMACÍA

⁵¹ Vid. CABALLERO OCHOA, José Luis, La Cláusula de Interpretación Conforme y el Principio pro persona (artículo 1º., Segundo Párrafo de la Constitución), [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/6.pdf>, 20 de octubre de 2014, 10:20 AM.

⁵² Vid. FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, Control Difuso de la Convencionalidad en el Estado constitucional, Pág. 157[En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2873/9.pdf>

CONSTITUCIONAL LOS MEDIOS RELATIVOS DEBEN ESTABLECERSE EN LA PROPIA CONSTITUCIÓN FEDERAL Y NO EN UN ORDENAMIENTO INFERIOR.”

En virtud de que el ejercicio de la competencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, tratándose de los medios de control de la constitucionalidad, tiene por efecto que ese órgano fije el alcance de las normas supremas, que expresan la soberanía popular, debe considerarse que la jerarquía de las bases contenidas en ese Magno Ordenamiento conlleva el que sólo en ellas, mediante la voluntad soberana manifestada por el Constituyente o por el Poder Revisor de la Constitución, pueda establecerse la existencia de los referidos medios; ello sin menoscabo de que el legislador ordinario desarrolle y pormenore las reglas que precisen su procedencia, sustanciación y resolución. La anterior conclusión se corrobora por lo dispuesto en los diversos preceptos constitucionales que, en términos de lo previsto en el artículo 94 de la propia Constitución General de la República, determinan las bases que rigen la competencia de la Suprema Corte de Justicia, en los que al precisarse los asuntos de su conocimiento, en ningún momento se delega al legislador ordinario la posibilidad de crear diversos medios de control de la constitucionalidad a cargo de aquélla.

A este criterio de control se le conoce como control concentrado, en virtud que solamente un órgano del estado concentra la facultad de controlar la armonía entre las leyes y la constitución.

Se reformó el párrafo tercero del artículo primero constitucional para quedar de la siguiente manera:

Artículo 1º

...

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

El nuevo texto constitucional se puede interpretar como una ruptura del criterio no solo del control concentrado de la constitucionalidad, sino de la inobservancia de la convencionalidad, bajo estos términos desde el 10 de junio de 2011 existe en nuestro país el control difuso de la constitucionalidad, es decir que el Poder Judicial de la Federación ya no tiene el monopolio del control de la constitucionalidad y convencionalidad de las leyes. Además de que todos los operadores jurídicos, tienen la obligación forzosa de observar y aplicar el derecho internacional humanitario como ley suprema, incluyendo a todas las normas relativas a los derechos reproductivos.

2.2.1.3 Prohibición de la Discriminación en Base a la Preferencia Sexual

El párrafo quinto del nuevo artículo primero constitucional, hace la misma referencia a la prohibición de la discriminación establecido en el texto anterior a la reforma, la única modificación es que se adiciona la discriminación con base a la preferencia sexual de las personas, para armonizar el texto a los tratados internacionales que reconocen y protegen el derecho a vivir libres de discriminación como el Pacto de Derechos Civiles y Políticos, la Convención CEDAW, La Convención Americana para los Derechos Humanos y la Convención de Belém do Pará.

Artículo 1º

...

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

2.2.2 El Reformado artículo 3º Constitucional

El artículo tercero, que habla fundamentalmente de la educación, se adiciona en su párrafo segundo, para incluir como uno de los fines de la educación impartida por el estado fomentar el Respeto a los derechos humanos, lo que implica una modificación a los planes de estudio de las instituciones de educación pública para difundir la cultura de los derechos humanos.

De esta reforma podemos inferir que es obligatorio para el Estado mexicano incluir a los planes de estudio de las instituciones de educación de todos los niveles, la educación e información sexual y reproductiva, para garantizar el pleno disfrute de sus derechos, tal como ha sido establecido por el Comité de Derechos Humanos, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, quienes han abogado por la inclusión por la educación sexual y reproductiva en los currículos escolares⁵³.

ARTÍCULO 3º.

Todo individuo tiene derecho a recibir educación. El Estado, Federación, Estados, Distrito Federal y Municipios, impartirá educación preescolar, primaria,

⁵³ KOWALSKI-MORTON, Shannon, et al. Op. Cit., pag 25.

secundaria y media superior. La educación preescolar, primaria y secundaria conforman la educación básica; ésta y la media superior serán obligatorias.

La educación que imparta el Estado tenderá a desarrollar armónicamente, todas las facultades del ser humano y fomentará en él, a la vez, el amor a la Patria, el respeto a los derechos humanos y la conciencia de la solidaridad internacional, en la independencia y en la justicia.

2.2.3 El Reformado al Artículo 15 Constitucional

La Reforma adiciona la parte relativa a la prohibición de la celebración de tratados internacionales que alteren en menoscabo los derechos humanos reconocidos por la constitución y los tratados internacionales celebrados, además de las hipótesis de extradición de personas con el estatus de esclavos en el país que solicita la extradición.

Personalmente, esta adición es importante porque protege todos los derechos humanos, incluyendo los sexuales y reproductivos, de cualquier intento de menoscabar su protección o alcances por medio de la celebración de otros instrumentos internacionales, lo que considero se armoniza bien, con el principio de progresividad, que tiene como fin buscar incrementar cada vez más los alcances de los derechos humanos, nunca de su disminución.

ARTÍCULO 15.

No se autoriza la celebración de tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país donde cometieron el delito, la condición de esclavos; ni de convenios o tratados en virtud de los que se alteren los derechos humanos reconocidos por esta Constitución y

en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.

2.2.4 El Artículo 4º Constitucional

El artículo cuarto constitucional, reconoce el derecho humano a la igualdad entre varones y mujeres, el derecho a la salud y a decidir el número y espaciamiento de los hijos. Estos derechos no pertenecen a los derechos incorporados en la reforma constitucional de derechos humanos de 2011, sino que ya habían sido establecidos con anterioridad.

El 31 de Diciembre de 1974 se reformó el artículo 4º constitucional, que reconoce la igualdad jurídica entre varones y mujeres, a partir de entonces, debido a los compromisos que el Estado había adquirido en la comunidad internacional, se han incorporado principios y normas internacionales de igualdad⁵⁴, por su parte, el artículo cuarto dispone lo siguiente:

“Artículo 4º.- El varón y la mujer son iguales ante la ley. Esta protegerá la organización y el desarrollo de la familia.

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

...

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La Ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción

⁵⁴ Vid. ALVAREZ DE LARA, Rosa María, Equidad de Género, [En línea]. Disponible: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2975/4.pdf>.

XVI del artículo 73 de esta Constitución.

...”

Del citado artículo cuarto se pueden reconocer tres derechos humanos que infieren directamente con derechos sexuales y reproductivos:

- a) El Derecho a la no discriminación en razón del sexo, al disponer que el varón y la mujer son iguales ante la ley, por lo que no se puede hacer distinción de preferencia en el ámbito sexual, ambos tienen los mismos derechos y tienen la misma capacidad de decidir sobre su sexualidad y reproducción.
- b) El Derecho a Decidir de manera libre el número y espaciamiento de los hijos, para lo cual se debe de garantizar la educación y orientación, que es parte integrante del autodeterminación.
- c) El derecho a la salud sexual y reproductiva, que se integra por los servicios de salud que garanticen la sanidad de las enfermedades de transmisión sexual, la orientación y asesoría de planificación, la atención durante y después del embarazo y la atención medica digna y eficaz.

2.3 La Reproducción en el Código Civil Para el Distrito Federal

La interacción sexual de las personas, que es a la vez un fenómeno biológico, natural e innegablemente humano, que es ahora reconocido como un derecho humano a la sexualidad y la reproducción; la procreación derivada del acto sexual o por la vía artificial que es posible por los avances tecnológicos, son hechos que son tomado en consideración por el Derecho y trae como consecuencia la creación de instituciones jurídicas como la filiación⁵⁵.

La institución de la Filiación como relación jurídica entre padres e hijos es definida por Domínguez Martínez como “una situación jurídica en cuyo contenido se listan un cumulo de derechos y obligaciones reciprocas con el

⁵⁵ Vid. SUPREMA CORE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Paternidad, Editorial de la de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Colección Temas Selectos de Derecho Familiar, volumen 4, México, 2011, p. 1.

padre y el hijo como sujetos, y que reconoce su origen simple y llanamente en el hecho de la procreación”⁵⁶, por su parte la ley en el artículo 338 del Código la define de la siguiente manera:

Artículo 338. La filiación es la relación que existe entre el padre o la madre y su hijo, formando el núcleo social primario de la familia; por lo tanto, no puede ser materia de convenio entre partes, ni de transacción, o sujetarse a compromiso en árbitros.

La última parte del artículo citado, abstrae a la filiación de la voluntad de los padres, en razón que existe un interés social y es de orden público, bajo el criterio del legislador, es la filiación, la que da forma al núcleo familiar y esta a su vez, a la sociedad misma.

En el Distrito Federal, el fenómeno de la procreación está regulado, solamente con algunas particularidades cuando la misma se da dentro de una relación matrimonial de varón y mujer. El artículo 293 del Código Civil del Distrito Federal reconoce que entre un progenitor y un hijo existe un parentesco consanguíneo, es decir, el vínculo que liga a personas que descienden de un tronco común, aunque también otorga el parentesco por consanguinidad mediante una ficción jurídica, sobre los hijos productos de técnicas de reproducción asistida y en los casos de adopción. Exceptuando a los que hayan realizado donaciones de células germinales (espermatozoide u ovulo).

El artículo 324 del Código Civil también atribuye la filiación a través de dos supuestos: a) en los casos de hijos de una pareja unida por el vínculo matrimonial (*pater is est quem nuptia demonstrant*), ya que se presupone que son ellos quienes tienen relaciones sexuales, pero se puede deducir de hechos como la cohabitación y la fidelidad de los cónyuges, en todo caso el matrimonio trae como consecuencia una presunción de paternidad que admite prueba en contrario. b) contempla la hipótesis de los hijos nacidos antes de trescientos

⁵⁶ Vid. *Ibidem*, p. 2.

días después de disuelto el matrimonio o acaecida la muerte del cónyuge, condicionada a que la cónyuge no haya contraído nuevas nupcias,

El artículo 325 del Código Civil contempla que la presunción de paternidad, puede ser destruida mediante las acciones civiles de impugnación de paternidad, que tiene como fundamento la demostración fehaciente de dos hechos: La imposibilidad física de haber tenido relaciones sexuales con la cónyuge durante los primeros 120 días de los 300 que han precedido al nacimiento y Las pruebas que pueda aportar la ciencia a través de los estudios genéticos practicados

La ley reconoce cuatro pruebas de la filiación según los artículos 325, 341 y 342: el acta de nacimiento expedida por el registro civil, la presunción legal, la posesión del estado de hijo y cualquier medio que proporcionen los avances científicos.

La filiación trae consigo efectos jurídicos directos e inminentes, expresados en derechos y obligaciones recíprocas entre progenitores e hijos:

- El Derecho al ejercicio de la paternidad libre y responsable y participar en la crianza de los hijos (artículo 4 constitucional y 360 el Código Civil del Distrito Federal).
- El Derecho del hijo a llevar el apellido de sus progenitores (Artículo 389 CCDF fracción I).
- El Derecho a la Alimentación, hogar y el bienestar de manera recíproca (Artículos 301 y 389 CCDF fracción II y
- El Derecho a Heredar en los casos de sucesiones intestamentarias (Artículo 389 CCDF fracción III)

Como conclusión, el derecho a la reproducción tutelado por el artículo 4º constitucional, tutela el derecho humano a la procreación, que es ampliamente incrementado por la normatividad internacional que se inserta en el orden jurídico nacional por las reformas constitucionales de 2011, como consecuencia

el derecho a la procreación debe de ser interpretado por la nueva hermenéutica que contempla el artículo primero constitucional, siempre en mayo beneficio de las personas. Por otra parte, el fenómeno de la procreación tiene consecuencias jurídicas inminentes en la esfera de las personas que procrean, lo que regula el Código Civil del Distrito Federal, que por tratarse de un hecho tan trascendente para la sociedad no se deja a la libertad de las personas, sino que es de interés público, en este orden de ideas los efectos derivados del derecho humano a la procreación y la regulación de la paternidad en el Código Civil tienen que ser analizados y repensados armónicamente.

Capítulo 3: REGLAMENTACIÓN Y PROBLEMÁTICA DEL ABORTO LEGAL EN EL DISTRITO FEDERAL.

En las últimas décadas, pocos temas han sido tan polémicos y han creado tanta discusión en el ámbito jurídico, como lo ha hecho el aborto. En el ámbito internacional se dieron debates agguerridos sobre el contenido ético, moral, científico, religioso y político de la interrupción del proceso de embarazo. Antes de abordar su regulación es necesario hacer algunas aclaraciones y consideraciones sobre los fines de la investigación, debido a que el aborto, por su propia naturaleza, involucra posiciones éticas, políticas y sociales tan diversas respecto al acto que puede ser considerado y valorado con puntos de opinión encontrados.

Primeramente quiero definir que en la investigación no se pretende tomar partida en el debate de si existe o no vida humana, persona o ser humano en el momento de la concepción, no se pretende apoyar alguna de estas posturas. No se pretende sentenciar de ninguna manera si el aborto es moral o inmoral, pues tal análisis corresponde a la filosofía, Mucho menos se busca fundar una oposición a los derechos humanos de las mujeres. El objeto de la investigación es hacer un análisis sobre las normas jurídicas nacionales e internacionales que regulan el aborto, bajo qué condiciones es legal y cuál es la posición jurídica que tienen los varones bajo una perspectiva de equidad de género, tomando en consideración la deconstrucción de estereotipos de género y buscar una solución jurídica integral de los conflictos de intereses que pueden derivar entre el derecho a la procreación y al aborto entre las de mujeres y los varones unidos por un vínculo matrimonial.

3.1 La Legalización del Aborto en el Distrito Federal.

El aborto, como fenómeno jurídico ha sido llamado interrupción del embarazo, entendiendo a éste como el proceso de gestación del ser humano, por su parte Eduardo López Betancourt, lo define como: “La muerte del producto de la concepción originada por un agente externo en cualquier momento de la

preñez⁵⁷". El legislador, define legalmente al aborto en el artículo 144 actualizado del Código Penal Del Distrito Federal:

Artículo 144.- 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.

La definición legal en el Código, va más allá de la mera descripción del hecho típico, sino que impone condiciones de punibilidad, en este caso, el elemento tiempo es considerado vital, porque solamente puede ser considerado como aborto la interrupción después de la semana decimosegunda. El artículo también puntualiza que el embarazo para la ley penal es entendido como proceso de la reproducción humana que inicia con la implantación del embrión, no con la unión del espermatozoide y el ovulo.

El proceso de legalización del aborto en el Distrito Federal, fue lento y accidentado, los movimientos sociales feministas fueron sus principales impulsores, con argumentos principalmente de salud y de justicia social

La legislación que contempla el delito de aborto data de 1931 y se mantuvo intacta durante más de 70 años, y correspondía con el pensamiento moral de la sociedad de aquellos años⁵⁸. A la luz de la década del nuevo milenio, no era solamente anacrónica sino incompatible con los instrumentos internacionales que ya había firmado el Estado Mexicano, principalmente en la Conferencia Internacional Sobre Población y Desarrollo del Cairo de 1944 y la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer celebrada en Beijín en 1995 que

⁵⁷ Vid. LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Delitos en Particular, Tomo I, 13ª Edición, Editorial Porrúa, México D.F. 2010, pág. 75.

⁵⁸ Vid. SIERRA BARCENA, Polimnia Romana, Iniciativa con Proyecto de Ley por el que se Reforma el Artículo 52 y se Adiciona un Artículo 58 bis a la Ley de Salud del Distrito Federal, [En línea]. Disponible: <http://www.aldf.gob.mx/archivo-b6a9eab0063a314791f3c017511b2d17.pdf> página 1.

reconocían al fenómeno del aborto como un problema no de criminalidad, sino un problema importante de salud pública, que provocaba la muerte de muchas mujeres, por la práctica de abortos clandestinos, en condiciones insalubres que tenían regularmente complicaciones graves, como infecciones y hemorragias derivadas, sumando el temor de las mujeres a atenderse en clínicas oficiales que pudieran informar sobre los hechos y fueran investigadas y sancionadas por el delito de aborto, atendiendo a las características que imperaban en la mayoría de las mujeres que abortaban⁵⁹, la ignorancia, la falta de instrucción y la pobreza eran la constante.

3.2 La Reforma Penal del Año 2000

El cambio de visión sobre el aborto y las condiciones sociales de las mujeres que lo practicaron, llevaron en el año 2000 a un primer momento en la despenalización del aborto en el Distrito Federal, para flexibilizar al marco legal atendiendo a la situación social de las mujeres, el 24 de Agosto de 2000 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el decreto que derogó y reformó algunos artículos del viejo Código Penal y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal. En esta reforma se eliminaron la figuras de aborto y de consentimiento de aborto por móviles honor contempladas en el artículo 332 del abrogado Código Penal para el Distrito Federal, también se eliminó el Aborto en grado de tentativa contemplado en el artículo 333, y se aumentó el número de causales de legalidad del acto abortivo en su artículo 334 las cuales fueron⁶⁰:

- 1) Cuando el embarazo sea resultado de una inseminación artificial no consentida;
- 2) Cuando, de no provocarse el aborto, la mujer embarazada corra peligro de afectación grave a su salud a juicio del médico que la asista, oyendo éste el dictamen de otro médico, siempre que esto fuese posible y no sea peligrosa la demora, y;

⁵⁹ Vid. *Ibidem*, página 2

⁶⁰ Vid. *Ídem*.

3) Cuando a juicio de dos médicos especialistas, exista razón suficiente para diagnosticar que el producto presenta alteraciones genéticas o congénitas que pueden dar como resultado daños físicos o mentales, que pongan riesgo la sobrevivencia del mismo, siempre que se tenga el consentimiento de la mujer embarazada

Por otra parte, se adicionó el artículo 131 bis del Código de Procedimientos Penales de la entidad, para regular el procedimiento a seguir para autorizar la interrupción del embarazo en los casos de violación o inseminación artificial sin consentimiento:

1) Corresponde al Ministerio Público otorgar la autorización en un término de veinticuatro horas; una vez que se hayan satisfecho los requisitos para la procedencia de la autorización;

2) Corresponde a las instituciones de salud pública del Distrito Federal, a petición de la interesada, practicar tanto el examen para comprobar el embarazo, como la interrupción del mismo;

3) Se reitera la obligación impuesta a los médicos de proporcionar la información a la que alude el párrafo final del artículo 334, pero, además, se hace la precisión de que tal información debe ser proporcionada de manera inmediata y no deberá tener como objetivo inducir o retrasar la decisión de la mujer, y, finalmente, también se prevé que los propios médicos, en el periodo posterior a la interrupción del embarazo, ofrecerán orientación y apoyos necesarios para propiciar la rehabilitación personal y familiar para evitar abortos subsecuentes.

La Doctrina tiene divergencias en definir la naturaleza jurídica exacta de estas excluyentes, mientras que en algunos estudiosos del Derecho Penal las consideran como causas de justificación, otros las consideran como excusas

absolutorias⁶¹. Personalmente me parece ideal la opinión de Hugo Moisés Valdez Borroel, quien considera que “se trata de excusas absolutorias, pues lo que se excluye es la responsabilidad penal y no se está justificando la acción”⁶².

Del análisis de las causales de legalidad insertadas en la reforma, se puede deducir que trata de corregir las injusticias sociales que sufrían algunas mujeres que por su condición económica, social y cultural, se veían en la necesidad de abortar de manera clandestina, como es el caso del embarazo forzado a través de la inseminación artificial no consentida y la violación, que son los casos más dramáticos en los que la ley no les permitía decidir sobre su maternidad, siendo que no se produjo por su albedrío, sino por actos ajenos a su voluntad. En el caso de malformaciones, alteraciones en el producto o el riesgo real de la vida de la mujer, se buscó una alternativa a procurar la salud y el derecho a la vida de las mujeres, por lo que ellas podían ahora decidir continuar o no con el embarazo teniendo conocimiento de los riesgos vitales.

Ante la reforma, asambleístas del Partido Acción Nacional y el Partido Verde Ecologista de México, presentaron ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación una acción de inconstitucionalidad que buscaba dejar sin efectos dichas normas por atentar en contra del derecho a la vida, sin embargo en enero de 2002, la corte resolvió previo un debate intenso sobre la acción, el proyecto inicial a cargo de la ministra Olga Sánchez Cordero era en sentido de inconstitucionalidad, la votación fue de 6 a favor y 5 en contra, al no cumplir con el requisito de 8 votos mínimos, se desestimó la acción y se archivó, dejando inalterada la reforma⁶³ incluso en la derogación del código penal y la promulgación del Nuevo Código Penal del Distrito Federal, que entró en vigor el 12 de noviembre de 2002, no hubo alteraciones al respecto.

⁶¹ Vid. VALDEZ BORROEL, Hugo Moisés, Derecho Penal Mexicano Estudio de los Delitos Contra la Vida , la integridad Corporal, El Patrimonio, La Libertad, La Seguridad, y el Normal Desarrollo Psicosexual, Editorial Flores, México distrito Federal, 2014, Pág. 91.

⁶² Idem.

⁶³ Vid. Ídem pag 4

3.3 La Reforma Penal del Año 2007

Como segundo momento en la evolución de la legislación del Distrito Federal, el día 24 de abril de 2007, después de meses de debates intensos en la Asamblea Legislativa, por mayoría de votos se aprobó la reforma a los artículos 144, 145, 146 y 147 del Código Penal para el Distrito Federal y se adicionaron los artículos 16 Bis 6 y 16 Bis 8 de la Ley de Salud del Distrito Federal, que despenalizaban el aborto que se practicaba por propia voluntad de la mujer dentro de las primeras doce semanas de la gestación y facultaba a la Secretaria de Salud del Distrito Federal para atender las solicitudes del servicio de interrupción legal.

Esta nueva reforma busco la despenalización parcial del aborto, no por cuestiones de salud o justificación ante hechos como la violación o la inseminación artificial sin consentimiento, puesto que estas causales ya existían en la ley, sino que se buscó establecer el derecho de las mujeres a decidir sobre el proceso reproductivo sin mediar causa alguna, sino la voluntad de la mujer a decidir sobre su propio cuerpo y su proceso reproductivo, que se comenzó a demandar desde tres décadas atrás por grupos feministas⁶⁴, dos días después, el 26 de abril se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal y posteriormente se emitió por parte de la Secretaria de Salud del Distrito Federal los lineamientos para atender las solicitudes del servicio de interrupción del embarazo.

El nuevo texto legal del Código Penal quedó de la siguiente forma:

Artículo 144. 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.

⁶⁴ Vid. SANCHEZ FUENTES, María Luisa, Constitucionalismo de la Ley sobre Aborto en la Ciudad de México, Grupo de Información en Reproducción Elegida A.C., México, 2009, p. 5

Artículo 145. Se impondrá 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 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.

Al que hiciere abortar a una mujer, con el consentimiento de ésta, se le impondrá de uno a tres años de prisión.

Artículo 146. Aborto forzado es la interrupción del embarazo, en cualquier momento, sin el consentimiento de la mujer embarazada.

Para efectos de este artículo, al que hiciere abortar a una mujer por cualquier medio sin su consentimiento, se le impondrá de cinco a ocho años de prisión. Si mediare violencia física o moral, se impondrá de ocho a diez años de prisión

Artículo 147. Si el aborto o aborto forzado lo causare un médico cirujano, comadrón o partera, enfermero o practicante, además de las sanciones que le correspondan conforme a este capítulo, se le suspenderá en el ejercicio de su profesión u oficio por un tiempo igual al de la pena de prisión impuesta

Personalmente considero, que es incorrecto hablar sobre una despenalización del aborto, porque la reforma no se trata de una derogación del tipo penal, lo cual no ocurre, por que el aborto en términos del artículo 144 del cuerpo normativo, sigue considerándose delito en el Distrito Federal, siempre que este ocurra después de la decimosegunda semana del proceso de gestación, por lo

que la ley penal no considera aborto, como fenómeno delictivo el que se practica antes de dicho término, y cuando se practique posteriormente se impondrá la pena de tres a seis meses de prisión o de 100 a 30 días de multa, es por esto que hablar de despenalización sería hablar de eliminar la pena o el tipo penal del cuerpo normativo, en consecuencia no existe una despenalización del aborto en el Distrito Federal, sino una mera disminución de las penas y aumento de las excusas absolutorias.

La reforma de 2007, da a la mujer derecho de interrumpir el embarazo sin mediar alguna causa contemplada por la ley, bastando la decisión personal y confidencial de no continuar con el embarazo. Con ésta se integra por fin a la legislación local, los criterios y normas internacionales de derechos reproductivos relativos al derecho al aborto, entendido como derecho humano fundamental para las mujeres.

Resulta interesante analizar los artículos 145 y 146 del Código Penal del Distrito Federal, se puede inferir que el bien jurídico tutelado no es la vida del producto, sino la violación a la autonomía de la mujer a decidir sobre su cuerpo y sus procesos reproductivos, esto es así, porque si el bien jurídico que tutelara la norma penal fuera la vida del producto la interrupción sería sancionada de manera similar, sin embargo el aborto forzado es un delito grave que se castiga con 5 a 8 años de prisión, mientras que el aborto contemplado en el 145 se sanciona con 3 a 6 meses de prisión, en ambos tipos se tienen los mismos resultados materiales, la pérdida del producto mediante la interrupción del proceso gestacional, si bien es cierto que el sujeto activo es diferente y guardan una relación distinta con el producto, ésta no es la razón jurídica en la diferencia de las penalidades y la consideración de gravedad, ciertamente lo es la violación a la autodeterminación de las mujeres para decidir sobre su propio cuerpo y procesos reproductivos.

Este cambio de protección de la vida es similar en todos los países en los que se ha despenalizado el aborto, por ejemplo, en el caso de Colombia, hasta el año de 1993 el Derecho a la vida era considerado como una idea absoluta

incluso desde la gestación, en la que no se permitía en ningún caso atentar contra el no nacido, sin embargo en el año de 1994 la Corte Constitucional en la sentencia C-133 de 1994, formulo su postura frente al aborto, decidiendo que la prohibición del aborto vulneraba los derechos constitucionales de la personas para decidir libre y responsablemente el número de hijos, como las libertades de conciencia y culto de las personas para autodeterminarse, estableciendo una clara superioridad del derecho a la autodeterminación sobre el derecho a la vida del no nacido⁶⁵

3.3.1 La Interrupción Legal del Embarazo en la Ley de Salud del Distrito Federal

Como ya se trató con anterioridad, los Derechos Humanos tienen una bidimensionalidad sinalagmática, es decir, que son derechos y obligaciones a la vez, siendo el Gobierno y el Estado los sujetos de esta relación, el primero goza de las prerrogativas, el segundo tiene la obligación de procurar y hacer efectivos, a través de los elementos materiales y jurídicos que hagan posibles su ejercicio, como está ahora dispuesto por el artículo primero constitucional.

La Declaración Universal, el Pacto internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Declaración Americana de los Derechos Humanos, reconocen el Derecho a la salud y contemplan la obligación del Estado de proporcionar los medios necesarios para el mayor estado de salud posible, este derecho de acceso a la salud está también integrado en la reforma, como lo establece el Protocolo Facultativo de la Convención CEDAW que sugiere a los países parte adicionalmente, adoptar medidas para que las mujeres y adolescentes cuenten con acceso a métodos anticonceptivos seguros y asequibles, consejería de planificación familiar, la revisión de las leyes restrictivas al aborto para que las mujeres tengan acceso al aborto seguro⁶⁶, es así que al realizar la reforma en materia penal era necesario reformar también la Ley de Salud del Distrito

⁶⁵ Vid. LASSO URRESTA, Juan Carlos, Daños Derivados de la Vida, La Despenalización parcial del Aborto, una Nueva Fuente de Responsabilidad Médica Extracontractual del Estado, Ediciones Nueva Jurídica, Colombia 2012, Páginas 42-43

⁶⁶ Vid. SALAZAR GARCÍA, Marisol, Op. Cit. Página. 11

Federal para garantizar el efectivo derecho al aborto en condiciones seguras para las mujeres.

En el mismo decreto que reformó el Código Penal se adicionó la Ley de Salud del Distrito Federal, en el que se adiciona un tercer párrafo al artículo 16 bis 6 y se adiciona el artículo 16 Bis 8 que quedó de la siguiente manera:

Artículo 16 Bis 6.

....

Las instituciones públicas de salud del gobierno del Distrito Federal atenderán las solicitudes de interrupción del embarazo a las mujeres solicitantes aun cuando cuenten con algún otro servicio de salud público o privado.

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

El gobierno promoverá y aplicará permanentemente y de manera intensiva, políticas integrales, tendientes a la educación y capacitación sobre la salud sexual, los derechos reproductivos, así como la maternidad y la paternidad responsables. Sus servicios de planificación familiar y anticoncepción tienen como propósito principal reducir el índice de abortos, a través de la prevención de embarazos no planeados y no deseados, disminuir el riesgo reproductivo, evitar la propagación de las enfermedades de transmisión sexual y coadyuvar al pleno

ejercicio de los derechos reproductivos de las personas con una visión de género, de respeto a la diversidad sexual y de conformidad a las características particulares de los diversos grupos poblacionales, especialmente para las niñas y niños, adolescentes y jóvenes.

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

Primeramente, el artículo 16 Bis 6 adicionado, configura el acceso a las mujeres al procedimiento abortivo seguro que proteja su salud y su vida, facultando a las instituciones públicas de salud del gobierno del Distrito Federal para atender las solicitudes de las mujeres que decidan interrumpir su embarazo dentro de las primeras 12 semanas, por otra parte, el artículo 16 bis 8, define la política pública que deben de seguir las instituciones de salud del Distrito Federal, otorgando a la salud sexual y reproductiva de las personas el carácter de prioritario, entendiendo lo anterior como parte del Derecho Humano que tienen todas las personas a decidir de manera libre el número y espaciamiento de sus hijos, por lo que la mujer es el eje central sobre el que

gira la política pública de salud sexual, al monopolizar el ejercicio de la decisión sobre la reproducción.

La política pública definida a partir de esta reforma contiene los principios de Derechos Humanos establecidos en la legislación internacional de Derechos Sexuales y Reproductivos, en este sentido, como lo afirma Alma Luz Beltrán y Puga, como consecuencia de la adopción de estos tratados internacionales el Estado Mexicano, dibuja concretamente cual deberá ser la acción positiva del Estado en la materia, que puedan crear las condiciones mínimas para hacer efectivos los Derechos, sin discriminación alguna por motivos de raza, color sexo, idioma, religión opiniones políticas⁶⁷, así como promover la información y educación sexual, la difusión de los Derechos Reproductivos, la maternidad y paternidad responsable, la planificación familiar, la distribución de métodos anticonceptivos como el plan de acción para reducir el número de abortos mediante la prevención de los embarazos no deseados, se garantiza la gratuidad de los servicios para hacer efectiva la universalidad y la accesibilidad a las personas.

Esta reforma que permite la práctica segura del aborto, fue fuertemente criticada y llevada a la Suprema Corte de Justicia de la Nación, mediante las Acciones de Inconstitucionalidad 146/2007 y 147/2007, promovidas por el Presidente de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos⁶⁸ y La Procuraduría General de la República correspondientemente, ambas que se resolvieron en conjunto por versar sobre el mismo acto. Sin embargo no fueron suficientes los argumentos vertidos para revertir la reforma, por lo que se reconoció la validez de los artículos 144 y 145 del Código Penal del Distrito Federal, parcialmente los artículos 146 y 147 del mismo ordenamiento en cuanto a la redacción “después de la décima segunda semana de gestación” en la definición del tipo penal y validos los artículos 16 bis 6 y 16 bis 8 de la Ley de Salud del Distrito Federal.

⁶⁷ Vid. SAUCEDO GONZALEZ, Irma, et al. (Coord.) ¿Y Usted Cree Tener Derechos? Acceso de la Mujeres Mexicanas a la Justicia, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2011 Pág. 47.

⁶⁸ Vid. SIERRA BARCENA, Polimnia Romana, Op. Cit. p 7

Con esta decisión quedo cerrada la discusión de constitucionalidad de las normas que permiten el aborto. Posteriormente el diez de octubre de dos mil trece, la Ley de Salud local fue reformada para trasladar los artículos relativos a la interrupción legal de embarazo al capítulo IX, para quedar de la siguiente manera

Capítulo IX

De la Interrupción Legal del Embarazo

Artículo 58.- Las instituciones públicas de salud del Gobierno deberán proceder a la interrupción del embarazo, en forma gratuita y en condiciones de calidad, en los supuestos permitidos en el Código Penal para el Distrito Federal, cuando la mujer interesada así lo solicite.

Para ello, dichas instituciones de salud deberán proporcionar, servicios de consejería médica y social con información veraz y oportuna de otras opciones con que cuentan las mujeres además de la interrupción legal del embarazo, tales como la adopción o los programas sociales de apoyo, así como las posibles consecuencias en su salud.

Cuando la mujer decida practicarse la interrupción de su embarazo, la institución deberá efectuarla en un término no mayor a cinco días, contados a partir de que sea presentada la solicitud y satisfechos los requisitos establecidos en las disposiciones aplicables.

Las instituciones de salud del Gobierno atenderán las solicitudes de interrupción del embarazo a las mujeres solicitantes aun cuando cuenten con algún otro servicio de salud público o privado.

Artículo 59.- El médico a quien corresponda practicar la interrupción legal del embarazo y cuyas creencias religiosas o convicciones personales sean contrarias a tal procedimiento, podrá ser objetor de conciencia y por tal razón excusarse de intervenir en la interrupción del embarazo, teniendo la obligación de referir a la mujer con un médico no objetor. Cuando sea urgente la interrupción legal del embarazo para salvaguardar la salud o la vida de la mujer, no podrá invocarse la objeción de conciencia. Es obligación de las instituciones públicas de salud del Gobierno garantizar la oportuna prestación de los servicios y la permanente disponibilidad de personal de salud no objetor de conciencia en la materia.

El cambio del articulado al nuevo artículo 58 de La Ley, no contiene cambios sustanciales, sino meramente de redacción, excepto que al final del párrafo segundo, se impone a las instituciones de salud informar de las posibles consecuencias de salud que podría traer la práctica del aborto, sin embargo existen otras dimensiones que no han sido abordadas por la legislación, entre las que se encuentran las consecuencias de salud psicológica y mental que devienen después de un proceso abortivo en las mujeres, la ausencia de su tratamiento en las instituciones de salud pública, y la exclusión de los varones en la agenda de Derechos Reproductivos y el tema del aborto.

3.3.2 Consecuencias Físicas y Psicológicas del Aborto en Las Mujeres y Los Varones.

El aborto es un fenómeno que toca diversas áreas del conocimiento, como se ha tratado anteriormente, nos corresponde hacer análisis y consideraciones desde la ciencia jurídica, sin embargo, las múltiples manifestaciones de un mismo fenómeno tienen que ser abordadas por las normas jurídicas que pretenden regularlo, de lo contrario se tiene como consecuencia una reglamentación parcial que no satisface las necesidades plenas de las

personas, con esta perspectiva, considero que la regulación del aborto en el Distrito Federal es parcial porque si bien resuelve el problema de salud que traían los abortos clandestinos y las injusticias de las mujeres que eran encarceladas por abortar, la ley no va más allá del fin mediano y políticamente correcto, porque existen otros conflictos de salud y jurídicos ligados directamente con el fenómeno del aborto, que no por ser minimizados en los discursos en favor de las políticas pro abortivas dejan de ser importantes y menos perjudiciales.

Aunque la búsqueda de la legalización del aborto se ha sustentado también en reducir el número de muertes maternas por la práctica de abortos clandestinos, esto no quiere decir que la interrupción legal sea una práctica libre de riesgos, La especialista Hyman Rodman de la Universidad de Columbia, considera que aunque el aborto se practique de manera legal, es complejo obtener una estimación de los riesgos posibles, se puede evaluar los riesgos dependiendo de los métodos por los cuales se practica y son distintas las posibles afectaciones de una técnica a otra, desde las afectaciones de corto a largo plazo, como incapacidad para concebir, sangrado en embarazos posteriores, partos prematuros, bajo peso en los recién nacidos, en el aspecto de la mortalidad, la práctica legal no está exenta de riesgo, actualmente en Estados Unidos se practican 1.5 millones de abortos cada año y la estadística de mortalidad es de 0.5% por cada 100 mil prácticas en los casos en que el aborto se de en las primeras doce semanas, que es considerado como menos riesgoso.⁶⁹

3.3.2.1 Psicopatologías del Aborto Inducido

Una de las ciencias interesadas profundamente en el tema del aborto, además de la Jurídica y Sociológica, es la psicología y la psiquiatría, las cuales tienen como objeto de estudio las consecuencias psíquicas que se derivan de la interrupción del embarazo, ya sea espontaneo o inducido por la madre u otras

⁶⁹ Vid. RODMAN, Hyman, The Abortion Question, Columbia University Press New York, United States of America, 1987, Pag. 47-67

personas. La psicología afirma que el deseo de maternidad es intrínseco en todas las mujeres salvo algunas excepciones patológicas⁷⁰, este deseo se encuentra latente en todo momento tanto a nivel consciente e inconsciente y forma parte de un proyecto vital, aun cuando ellas mismas lo ignoren o lo nieguen. La reproducción, al ser una parte principal del ciclo de vida de los seres humanos tiene un impacto crítico en la mente de las personas que se convierte en experiencia emocional fundamental, por lo que la frustración del proceso de reproducción tiene consecuencias biológicas, psicológicas y sociales de efectos devastadores extremadamente doloroso física y afectivamente, a este fenómeno se le conoce como síndrome post-aborto.

Durante la investigación documental se encontraron algunas fuentes que desconocen o minimizan las manifestaciones del síndrome post-aborto, principalmente de asociaciones en favor del aborto, sin embargo son más numerosas las investigaciones respaldadas por instituciones universitarias⁷¹ y de salud que atienden el tema y advierten la importancia de su observación como fenómeno inseparable del aborto independientemente si se trata de abortos espontáneos o de interrupciones legales, son una experiencia emocional desagradable⁷² y puede desencadenar en las mujeres algunos otros trastornos psicopatológicos severos como Trastorno por Estrés Agudo, Trastorno por Estrés Postraumático y Trastorno Adaptativo⁷³

El grupo de trabajo en salud mental y aborto de la American Psychological Association conceptualiza al Síndrome Postaborto como un tipo de desorden de estrés postraumático comparable en síntomas experimentados a los

⁷⁰ Vid. LEAL HERRERO, Fernando, Psychopathology of Miscarriages and Psychyc Disorders Following Fertility Treatments, [En línea]. Disponible: www.aebioetica.org/.../07-BIOETICA-70.pdf, p 394

⁷¹ En México no existen investigaciones profundas sobre el Síndrome Post Aborto, debido a que es relativamente reciente la práctica legal del aborto y apenas hay estadísticas sobre el número de abortos practicados en el Distrito Federal, por esta razón, las principales fuentes de información provienen de instituciones e investigadores universitarios extranjeros, principalmente de Estados Unidos que es pionero en el tema del aborto legal y tiene vasta investigación al respecto.

⁷² Vid. BOUQUET DE DURAN, Romina Izzedin, Aborto Espontaneo Miscarriage, [En línea]. Disponible: <http://www.scielo.org.pe/pdf/liber/v18n1/a07v18n1.pdf>

⁷³ Vid. Ídem.

veteranos de la guerra de Vietnam como recuerdos traumáticos, negación o repudio, depresión, tristeza, ira, vergüenza, culpabilidad, acompañado de abuso de drogas, que deviene de la experiencia del aborto⁷⁴. Además de otros síntomas como sensación de vacío interior, sentimiento de pérdida, pesadillas sobre contenido onírico sobre el aborto, fantasías y proyecciones sobre la vida del hijo no nacido, sentimiento de culpa intensamente destructivo en los abortos inducidos.⁷⁵

Es menester hacer una reflexión en relación de las investigaciones de las consecuencias mentales y emocionales que trae consigo el aborto, pues forman parte inseparable de los temas de salud mental que a su vez constituyen una de las dimensiones del concepto legal de salud integral propuesto por la legislación internacional y la Organización Mundial de la Salud, que obliga a los Estados a proporcionar el mayor estado de salud posible entendiendo esta como un estado completo de bienestar físico, mental y social y no solamente como la ausencia de enfermedades, por otra parte, esta información no es difundida dentro de las políticas públicas de salud sexual y reproductiva, lo cual constituye un riesgo latente y constante para la salud mental de las mujeres que ignoran estos riesgos comprobados y hacen que las decisión sobre la interrupción de sus procesos reproductivos se tome con desinformación, en consecuencia, la libertad de la misma es cuestionada, pues solamente se conocen los beneficios inmediatos que trae consigo la interrupción del embarazo como derecho.

Lo que es más preocupante es que en el caso de México, en específico en el Distrito Federal la Ley de Salud local no solamente omite dar el tratamiento psicológico para atender los casos de mujeres afectadas por psicopatologías derivadas de su interrupción del embarazo, sino que se limita a prestar el servicio y dar atención médica para atender las complicaciones físicas que

⁷⁴ Vid. MAJOR, Brenda et al. *Report of the APA Task Force on Mental Health and Abortion*, [Enlínea]. Disponible: <http://www.apa.org/pi/women/programs/abortion/mental-health.pdf>, página 11

⁷⁵ Vid. LEAL HERRERO, Fernando, Op. Cit. p 395

puedan surgir, dejando a las mujeres en un abandono psicológico y emocional, a pesar de que existen en el ámbito científico y legislativo estudios que hacen referencia al síndrome post aborto⁷⁶.

Teniendo en cuenta la existencia de los riesgos físicos y mentales que trae el aborto inducido, esta información no es difundida por las instituciones de salud ni en las políticas públicas de salud del gobierno del Distrito Federal, pero más allá de la falta de difusión, resulta inaceptable que el legislador al realizar la reforma a la Ley de Salud, no haya tomado en consideración garantizar los servicios de salud mental.

Al analizar lo anterior, puedo deducir que esta parcialidad de la ley corresponde a exigencias e intereses que van más allá de la agenda de los movimientos feministas. El aborto y en general los derechos reproductivos impactan directamente en las relaciones de poder entre los hombres y las mujeres, tocan los terrenos de los intereses de la iglesia, la familia o el mercado, tienen dimensiones éticas y políticas⁷⁷; en especial el mercado y sus necesidades propias de demanda y producción, mientras en el hemisferio sur del planeta las políticas públicas y la mercadotecnia está encaminada a desalentar a las mujeres pobres para reproducirse y así evitar mayor número de pobres, en los países industrializados del norte se les alienta a procrear para incrementar la demanda de productos destinados a la maternidad e incrementar la acumulación de capital.⁷⁸ En esta lógica, la ocultación por desinformación de estos riesgos, sirve para no desalentar a las mujeres que se practican abortos voluntarios, que son en su mayoría las más pobres.⁷⁹

Ahora bien, existen estudios diversos que analizan los efectos mentales y emocionales que el aborto tiene en otras personas, como es el caso de los varones como futuros padres del feto en proceso de gestación. Sin embargo,

⁷⁶ Vid. ARAMBULA, Reyes Alma, et al. "Legislación Internacional y Derecho Comparado Sobre Aborto", Centro de Documentación Información y Análisis de la Cámara de Diputados, México 2008, p 10.

⁷⁷ Vid. GUEVARA RUISEÑOR, Elsa S. Op. Cit., p 109

⁷⁸ Vid. Idem.

⁷⁹ Vid. MAJOR, Brenda et al. Op. Cit. p. 9

durante la investigación se encontró también artículos de organizaciones feministas que no solo desconocen que el aborto pueda tener una afectación en los varones, sino que desde las organizaciones pro derechos declaran abiertamente que cualquier manifestación sobre el asunto esta orquestado directamente desde el patriarcalismo, el conservadurismo político y el alto clero católico, que son los principales opositores de los derechos reproductivos de las mujeres y el derecho a decidir sobre su cuerpo tratándose de aborto⁸⁰.

El síndrome post aborto también tiene consecuencias psicológicas importantes en los varones, tanto en los que participan en la decisión de su pareja, como los que aun oponiéndose al aborto, su pareja interrumpe la gestación, numerosos estudios revelan que los hombres que son afectados por el síndrome presentan casi los mismos síntomas que las mujeres depresión , culpa, ira y tristeza, se ha observado que en los varones que apoyaron la interrupción prevalece la depresión y en los que no fueron consultados la ira es la emoción predominante⁸¹

Las investigaciones más importantes sobre estas consecuencias se han realizado en Estados Unidos, Canadá, Australia y Francia, en las que ha sido posible medir estadísticamente desde la legalización del aborto, lamentablemente en México no hay datos relativos, es desconocido el porcentaje de hombres que participan en la decisión sobre el aborto, la exclusión de los varones en el tema del aborto resulta no solamente un obstáculo para equilibrar las relaciones entre mujeres y varones en el terreno de la reproducción, es una omisión que reproduce la cultura patriarcalista, los roles de género que liberan a los hombres de cualquier asunto de la reproducción y la crianza de los hijos, dejando esos asuntos al terreno de la feminidad.

⁸⁰ Mejía, Rocio,. Mesa redonda titulada “Los Derechos del Cuerpo y el derecho a Decidir ”celebrada el día 23 de Septiembre de 2014, en la Universidad del Claustro de Sor Juana, dentro del marco del Coloquio Internacional de Derechos Sexuales y Reproductivos de la Muestra Internacional de Cine con Perspectiva de Género 2014 (MICGENERO 2014).

⁸¹ Vid, TheDeveber Institute for Bioethics and Social Research. *The Abortion: Its Effect on Men*. [Enlínea]. Disponible: <http://www.deveber.org/text/chapters/Chap16.pdf>

3.4 El Derecho a la Procreación de los Varones y el Derecho al Aborto

El derecho a la procreación, es decir, el derecho que tienen todas las personas, hombres o mujeres, de decidir tener hijos y a contar con las condiciones económicas, sociales y laborales idóneas que hagan posible el ejercicio de tal derecho, se reconoció por primera vez en el artículo 16 de la Convención de Teherán de 1968, sin embargo es en el año de 1979, cuando en el artículo 16 de la Convención CEDAW erige la estructura básica de lo que es el derecho a la procreación:

Artículo 16

1. Los Estados parte adoptaran todas las medidas adecuadas para eliminar la discriminación contra las mujeres en todos los asuntos relacionados con el matrimonio, las relaciones familiares y, en particular, asegurarán en condiciones de igualdad entre el hombre y la mujer:

...

c) Los mismos derechos y responsabilidades durante el matrimonio y con ocasión de su disolución;

d) Los mismos derechos y responsabilidades como progenitores, cualquiera que sea su estado civil, en materias relacionadas con sus hijos; en todos los casos. Los intereses de los hijos e hijas serán la consideración primordial;

e) Los mismos derechos a decidir libre y responsablemente el número de sus hijos e hijas y el intervalo entre los nacimientos y a tener acceso a la

información, la educación, y los medios que les permitan ejercer estos derechos;

El texto del artículo 16 de la Convención es amplio y explícito, contiene los elementos necesarios para establecer una relación de igualdad entre hombres y mujeres en el terreno de la reproducción, es evidente que el texto convencional deconstruye los estereotipos de género establecidos, las funciones asignadas a las personas en razón de su sexo que al mismo tiempo son una negación al pensamiento patriarcalista establecido; reconoce implícitamente el derecho de los varones a participar en el ámbito reproductivo no como meros inseminadores, sino como seres humanos dignos, informados y responsables. También propone una reorganización de las tareas y responsabilidades dentro del matrimonio, permite a las mujeres participar en las aportaciones materiales y quita a los hombres la imperiosa carga de proporcionar solos de todas las necesidades materiales de las familias, el cuidado de los hijos y las tareas del hogar ahora son responsabilidades de ambos.

3.4.1 El Derecho a la Igualdad y a la Autodeterminación de los Varones.

En diciembre de 1974 se reformó la totalidad del artículo 4º Constitucional y se integró el derecho a la igualdad jurídica entre los varones y las mujeres y el derecho a procrear en igualdad de circunstancias:

ARTÍCULO 4.

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

...

Posteriormente en 1994 cuando se adopta la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo del Cairo, se ratifica la voluntad internacional por crear en la vida de las personas nuevas condiciones culturales y sociales que hagan posible la igualdad de derechos y responsabilidades derivadas de la procreación, e incrementar la participación de los varones en la vida familiar con los hijos, en este sentido, al párrafo 7.3 del capítulo VII, expone perfectamente los fines y la importancia de la protección de estos derechos:

...

7.3. Teniendo en cuenta la definición que antecede, los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas y de cada persona a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva. También incluye su derecho a adoptar decisiones relativas a la reproducción sin sufrir discriminación, coacciones ni violencia, de conformidad con lo establecido en los documentos de derechos humanos. En el ejercicio de este derecho, las parejas y las personas deben tener en cuenta las necesidades de sus hijos nacidos y futuros y sus obligaciones con la comunidad. La promoción del ejercicio responsable de esos derechos de todos debe ser la base primordial de las políticas y programas estatales y comunitarios en la

esfera de la salud reproductiva, incluida la planificación de la familia.

Bajo estos fundamentos, se puede afirmar de manera innegable que no solo las mujeres sino también los varones tienen un derecho humano a la procreación, a decidir de manera libre, informada y responsable el número e intervalo de sus hijos, así como participar en su crianza, educación y cuidado, compartiendo en igualdad, las obligaciones dentro del matrimonio, entre otros. Pero para que la decisión de procrear sea libre, se requiere que existan las condiciones materiales y de infraestructura a cargo del Estado⁸², además de las jurídicas que otorguen procedimientos eficientes y medidas protectoras para tutelar el derecho procreativo.

El principio de igualdad establecido en los Tratados Internacionales, en la Constitución y las leyes locales del Distrito Federal, relativas a los derechos reproductivos, regula la relación entre los varones y las mujeres formando un sistema de distribución de obligaciones y derechos recíprocos, sin embargo su origen histórico era buscar igualar la posición de las mujeres con la de los varones a través del control de la natalidad⁸³, esto sin duda resulta cierto, como lo manifiesta el Comité de la CEDAW en el punto 21 de la Recomendación General 24 sobre Mujeres y Salud:

21. Las responsabilidades que tienen las mujeres por dar a luz, criar a los hijos afectan su derecho al acceso a la educación, empleo y otras actividades relacionadas con su desarrollo personal. Los hijos imponen a las mujeres una carga no equitativa de trabajo. El número y el espaciamiento de los hijos, tienen un impacto similar en la vida de las mujeres y afectan también su salud física y mental, así como la de sus hijos. Por estas razones, las

⁸² Vid. FIGUEROA, Juan Guillermo, "Elementos para un Análisis Ético de la Reproducción", Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 2001, p 112

⁸³ Vid. Ibídem p 20

mujeres tienen el derecho a decidir el número y el espaciamiento de sus hijos.

A pesar de que existen numerosas normas que declaran la igualdad como principio regulatorio de las relaciones, no hay información clara sobre como los hombres pueden acceder a ejercer su derecho a decidir de manera libre sobre su reproducción, es aquí donde surge el conflicto, que ha traído un debate intenso entre el principio de igualdad de hombres y mujeres y sus diferencias que hacen únicos a los sujetos, esto engendra una contradicción del principio de igualdad dado que los instrumentos de derechos humanos les otorgan a ambos los mismos derechos en las mismas circunstancias, por otro lado, son las mujeres las que se embarazan y no hay una equivalencia en los varones⁸⁴

Ante estas divergencias teóricas de los Derechos Reproductivos de varones y mujeres, los movimientos feministas han puesto claro, que se debe de privilegiar a las mujeres, reforzando su dominio en materia de derechos reproductivos, esto trae como consecuencia que se refuerce la división de trabajo por géneros⁸⁵.

Los problemas de definición y análisis de alcance del derecho procreativo de mujeres y varones, se centra nuevamente en el tema del aborto. En México, la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al resolver las acciones de inconstitucionalidad que trataron de impedir la implementación de las reformas al Código Penal del Distrito Federal, bajo el argumento de la defensa de la vida del no nacido y la existencia de su derecho como persona humana, parece haber definido como superior el derecho de la mujer sobre su propio cuerpo y su integridad corporal, ya que son las mujeres las que soportan el peso del proceso de gestación y una vez acaecido el parto, las responsabilidades de un hijo son muchas.

⁸⁴ Vid. FIGUEROA, Juan Guillermo, op cit. p 21

⁸⁵ Vid. idem

En el marco normativo de la Reforma Penal y a la Ley de Salud de 2007 y posteriormente de 2013 que permite el aborto dentro de las primeras 12 semanas de gestación, no existe norma alguna que haga mención sobre el varón, como sujeto parte de la reproducción humana, el aborto y la decisión de practicarlo, es única de la mujer, sin embargo, surge un conflicto en aquellos casos en los que la reproducción es objeto de normas jurídicas que inciden en la esfera jurídica de los varones directamente.

Para analizar lo siguiente, me centraré en una sola hipótesis, el caso de una pareja de mujer y varón unidos en matrimonio, en el que ella decide interrumpir el embarazo en términos de la Ley Penal del Distrito Federal, bajo el procedimiento establecido en la Ley de Salud local, sin alguna causa que ponga en riesgo su vida, integridad o haya sido producto de violencia sexual. En este supuesto, el hecho de la procreación genera una relación jurídica entre los sujetos unidos en matrimonio, por su parte, el artículo 4º de la Constitución Federal establece la igualdad jurídica entre el varón y la mujer, la obligación del Estado de proteger la organización de la familia, así como su derecho individual y de pareja a decidir libremente el número y espaciamiento de sus hijos, en este sentido el ideal constitucional literalmente otorga derechos iguales a la pareja para decidir sobre tener o no hijos y con qué frecuencia tenerlos, tomando en consideración sus intereses personales, económicos y su proyecto de vida común. Esta igualdad jurídica es un derecho concreto, a la vez un principio que debe de ser la directriz de la ley y por ultimo una herramienta hermenéutica para analizar todos los conflictos que tocan la esfera de la sexualidad y la reproducción entre varones y mujeres.

3.4.2 El Interés Legal de los Varones ante la Interrupción Legal del Embarazo

Dentro de las relaciones matrimoniales entre hombre y mujer, el fenómeno de la reproducción tiene particularidades importantes, por su parte el Código Civil del Distrito Federal dispone efectos inminentes derivadas del hecho de la procreación, que son iguales para la mujer y el varón, el derecho a reconocerlo

como lo dicta el artículo 352, 353 Quater, 361 y 374, del Código Civil del Distrito Federal

Artículo 352.- La condición de hijo no puede perderse sino por sentencia ejecutoriada.

Artículo 353 Quáter.- Pueden gozar también de ese derecho los hijos no nacidos, si el padre declara que reconoce al hijo de la mujer que está embarazada

Artículo 361.- Pueden reconocer a sus hijos los que tengan la edad exigida para contraer matrimonio.

Artículo 374. El hijo de una mujer casada no podrá ser reconocido como hijo por otro hombre distinto del marido, sino cuando éste lo haya desconocido, y por sentencia ejecutoria se haya declarado que no es hijo suyo.”

En este supuesto que se plantea, juega un papel importante, el presupuesto de la presunción de paternidad (*pater is est*) que establece el artículo 324 fracción I, del Código Civil Local:

Artículo 324.- Se presumen hijos de los cónyuges, salvo prueba en contrario:

I. Los hijos nacidos dentro de matrimonio; y

II. Los hijos nacidos dentro de los trescientos días siguientes a la disolución del matrimonio, ya provenga ésta de nulidad del mismo, de muerte del marido o de divorcio, siempre y cuando no haya contraído nuevo matrimonio la excónyuge. Este término se contará, en los casos de divorcio o nulidad, desde que de hecho quedaron separados los cónyuges por orden judicial.”

Bajo este artículo, el legislador reconoce que el vínculo sanguíneo con los hijos existe y necesita medios de protección. La presunción de paternidad se funda, en opinión del Maestro Edgard Vaqueiro Rojas, en dos supuestos:

1. La fidelidad de la esposa, consistente en no tener relaciones sexuales con otros hombres, sino solo con su marido.
2. La aptitud del marido de engendrar⁸⁶.

En estos derechos se reconocen en razón de tres principios, la protección del interés del hijo, la defensa del padre a tenerlo y reconocerlo y, el principio de verdad biológica⁸⁷. El sentido armónico del Código Civil es congruente con el artículo 4º constitucional, al reconocer al varón como sujeto imprescindible en el proceso de la reproducción, especialmente el artículo 374 contiene una razón jurídica tan cotidianamente común, que se pierde y se ignora en los innumerables volúmenes de legislación internacional de derechos reproductivos y estudios filosóficos sobre la moralidad del aborto, fuera de todos los discursos y construcciones iusfilosóficas, es naturalmente verdadero que la procreación es un fenómeno posible únicamente por la suma de voluntades de dos sujetos que constriñe a éstas a una creación, lejos de la concepción divina que pueda asociarse al término, una recreación de la naturaleza humana en la que la mujer y el varón tienen una relación inquebrantable con el producto de su interacción, porque la filiación jurídica está fundada en la filiación biológica y biológicamente no puede haber hijos sin padre⁸⁸, la importancia de este vínculo en todas las culturas nos aleja de la reproducción animal, forma parte de la naturaleza humana en la que los progenitores y cada uno tiene una responsabilidad y un derecho entre sí y con sus hijos.

Bajo estos fundamentos se puede afirmar lo siguiente:

⁸⁶ Vid. BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al. Derecho de Familia, Editorial Oxford, Edición Revisada y Actualizada, México 2008, Página 240.

⁸⁷ Vid. FERNANDEZ CUETO GUTIERREZ, Juan Pedro, "El padre frente al aborto" El Mundo del Abogado, mensual, número 111, México, Julio 2008 p 50.

⁸⁸ Vid. BAQUEIRO ROJAS, Edgard, Op. Cit. Página 227

- Existe una relación directa e inquebrantable entre los hijos y sus progenitores mediante un vínculo sanguíneo.
- Los varones tienen el derecho irrenunciable e imprescriptible de reconocer a sus hijos, aun cuando éstos no hayan nacido.
- La unión matrimonial otorga un interés jurídico y legítimo sobre los hijos procreados dentro de la misma, aun cuando no hayan nacido.
- El varón y la mujer tienen las mismas responsabilidades con sus hijos, en consecuencia los varones deben de tener los mismos derechos en todas las decisiones que afecten a su paternidad y maternidad.

Estas afirmaciones jurídicas, lejos de establecer una armonía entre la legalidad y la convencionalidad, crean contraposiciones directas entre el régimen convencional de Derechos Humanos en materia reproductiva que sustentan la permisión del aborto y Las normas de Derecho Humanos en materia reproductiva que protegen los derechos igualitarios de varones y mujeres que son acordes a las leyes civiles que reconocen a los varones como sujetos indispensables en la reproducción con derechos simétricos.

En el marco jurídico penal del Distrito Federal, se permite a las mujeres decidir interrumpir el embarazo, sin obligación alguna de consultar la opinión del varón, como corresponsable con interés legítimo de lo que es el embarazo, un proceso de creación vital, un hecho que de llegar a término traería como consecuencia inminente una serie de efectos jurídicos paterno-filiales, en esta lógica, la decisión de crear obligaciones en los varones o permitir gozar del derecho a la procreación pertenece exclusivamente a las mujeres. En el caso de las parejas unidas por matrimonio, algunos derechos y obligaciones existen desde el embarazo, como ya se comentó anteriormente.

Ante el conflicto jurídico existente, es necesario establecer una regulación clara en la normatividad local, concretamente, reformar y adicionar algunos dispositivos del Código Penal del Distrito Federal, la Ley de Salud del Distrito Federal, el código Civil y el Código de Procedimientos Civiles del Distrito

Federal, que reconozcan y permitan ejercer los derechos procreativos de varones y mujeres de forma responsable, atendiendo a las condiciones específicas de cada caso. Por otra parte es imperioso deconstruir conceptos de género sobre las masculinidades y replantear algunos fundamentos sobre el Principio de Universalidad y argumentar eficazmente lo que pudiera verse como una modificación al principio de Progresividad⁸⁹, es necesario que existan normas que ponderen explícitamente en qué casos deberá prevalecer el derecho a la autodeterminación de las mujeres y en que otros el derecho de los varones a la procreación es ponderante.

Luego entonces, una vez identificado el problema, sus características y su solución, se hará una propuesta de reforma a los cuerpos legales mencionados, que haga posible que varones y mujeres puedan ejercer su derecho de igualdad en el terreno de la procreación y sean ambos quienes decidan de manera libre, responsable e informada el número y espaciamiento de sus hijos.

⁸⁹ Es posible que al modificar el balance de derechos establecidos sobre la procreación de varones y mujeres surjan dificultades de carácter teórico que sean consideradas como contrarias al principio de progresividad, que busca la preservación de los derechos ganados y su estricta irreversibilidad, así como la búsqueda de una protección cada vez más amplia a los Derechos reconocidos, sin embargo, no se trata de violentar los derechos de las mujeres, sino de buscar la forma de hacer posible el derecho de los varones sin menoscabar los de las mujeres.

CAPÍTULO 4. PROPUESTA DE REFORMA AL CÓDIGO PENAL, LA LEY DE SALUD Y CODIGO CIVIL DEL DISTRITO FEDERAL

Como se ha analizado anteriormente, los Derechos Humanos son Derechos Universales, que pertenecen a cualquier persona, por encima de su condición económica, social, cultural o sexual, son diversos y también son utilizados como herramientas hermenéuticas para interpretar las normas jurídicas positivas⁹⁰, es decir, son a la vez derechos y principios interpretativos, como derechos son reglas concretas y precisas, por ejemplo: El artículo 4º Constitucional establece que “El varón y la Mujer son Iguales ante la ley”, la norma constitucional reconoce el Derecho Humano a la Igualdad Jurídica y a la No discriminación por razón del sexo, como regla concreta es indudable su contenido, que los hombres y la mujeres tienen un valor igual ante los ordenamientos de derecho, por otra parte, el derecho humano como principio cumple con tres funciones importantes, como fundamento, como interpretación y como integrador del orden jurídico, los derechos humanos son fundamento para las normas secundarias, para los actos de autoridad y las sentencias, a la vez, son también el principio hermenéutico de las normas jurídicas, las cuales tienen que estar armonizadas con el derecho humano y su alcance.

Teniendo en cuenta que los Derechos como la vida, la libertad, la salud, y la autodeterminación, son principios que son aplicados a todos los aspectos de la vida de las personas, entre ellos la vida sexual y reproductiva, se afirma que los derechos inherentes a la actividad sexual de las personas y sus procesos reproductivos tienen que estar protegidos y garantizados, para poder gozar de un estado de salud pleno, sin hacer distinciones de género.

Como se analizó en los capítulos anteriores, existe una vasta legislación internacional que reconoce los Derechos Humanos Reproductivos de las

⁹⁰ Vid, Suprema Corte de justicia de la Nación, *Ponderación entre Derechos Fundamentales*[En línea]. Disponible:https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/90/becarios_090.pdf, Pág. 1

mujeres, los cuales, por el principio de universalidad, se hacen extensivos a los varones, aunque no se exprese en los tratados y convenciones internacionales, entre ellos se encuentran los Derechos a la Salud Sexual y Reproductiva, la No Discriminación en Razón del Sexo o Preferencia Sexual, A la Igualdad de Derechos y Obligaciones dentro del Matrimonio, a Decidir de manera Libre y Autónoma el Número y Espaciamiento de los Hijos, entre otros.

Como efecto inmediato de las reformas Constitucionales de 6 y 10 de Junio de 2011 en Materia de Derechos Humanos, el inmenso orden jurídico internacional de Derechos Humanos, es integrado al Derecho Positivo Mexicano como ley suprema, pudiendo estar en algunos casos por encima de las normas constitucionales, constituyendo un nuevo paradigma, la persona en el centro del sistema jurídico, las teorías clásicas del Derecho, su estructura y jerarquía fueron deconstruidos y reconstruidos de un orden vertical y rígido en el que las normas son analizadas en forma de silogismo a un orden horizontal, en el que las normas eran analizadas bajo criterios de valoración favoreciendo en todo momento la protección más amplia, pudiendo prevalecer normas de menor jerarquía siempre que contemplen una mayor protección al derecho humano.

La reproducción, como fenómeno humano fundamental, y como hecho jurídico, tiene en el Distrito Federal una regulación propia en el Código Civil local, que otorga a la madre y al padre, derechos e impone obligaciones derivadas de la responsabilidad de la vida reproductiva, con los hijos, aun cuando no hayan nacido, el derecho al reconocimiento, a participar en el cuidado y la crianza de los hijos, se fundan en una verdad innegable, el principio de verdad biológica que los seres humanos descendemos unos de otros y que padre y madre tienen las mismas responsabilidades y derechos.

Como se estudió en capítulos anteriores la legislación internacional de Derechos humanos en materia de Derechos Sexuales y Reproductivos, tiene su origen y evolución en los movimientos feministas que reivindicaron los derechos de las mujeres, y es precisamente en base a la dinámica de las exigencias de

las mujeres que se ha construido un sistema normativo creado para atender las desigualdades y las injusticias que han aquejado a las mujeres, especialmente en el ámbito de la sexualidad y la reproducción, el derecho a la libertad sexual, a la reproducción asistida y al aborto seguro, son parte de una serie de derechos que excluyen a los varones de su regulación, como si los varones no tuvieran necesidad de protección y no fueran víctimas de las concepciones de género.

Las reformas al Código Penal del Distrito Federal que regularon el derecho al aborto, primero como una exclusión de responsabilidad justificada y luego como un derecho a la autodeterminación, no son ajenas a la exclusión de los varones en las políticas que versan sobre la reproducción, esto quizá sea causa del pensamiento imperante en nuestra sociedad mexicana, de los poderes sociales sutilmente intensos que dividen los roles organizados por el género, a las mujeres les es dado en exclusividad el dominio de la reproducción y la crianza de los hijos, a los varones el dominio de los medios económicos y el mantenimiento del hogar, aunque en las últimas décadas la situación ha cambiado por la inclusión de las mujeres en la actividad económica, la educación y la creciente representación política de las mujeres en la capital y el impulso de los gobiernos a la política pública enfocada a reducir las diferencias entre varones y mujeres.

En los últimos años ha habido una tendencia importante desde el Poder Judicial Federal y la legislación federal en reconocer que los derechos que se han tenido como inherentes a las mujeres, como lo es el cuidado y atención de los hijos, también deben de ser promovidos, protegidos y respetados por las instituciones del Estado y las demás personas, por ejemplo, el 19 de marzo de 2014 se aprobó la reforma al artículo 132 de la Ley Federal del trabajo para otorgar licencias de paternidad a los varones trabajadores asegurados que tuvieran nacimiento de su hijo o que adopten:

Artículo 132.- Son obligaciones de los patrones:

...

XXVII Bis. Otorgar permiso de paternidad de cinco días laborables con goce de sueldo, a los hombres trabajadores, por el nacimiento de sus hijos y de igual manera en el caso de la adopción de un infante; y

...

En el ámbito local del Distrito Federal, también se tiene reconocido el derecho de los varones a participar en la crianza y el cuidado de sus hijos y pareja, el 10 de mayo de 2013 se publicó en la Gaceta Oficial del Distrito Federal una reforma al artículo 21 de la Ley de Igualdad Sustantiva Entre hombres y Mujeres en el Distrito Federal que aumento a ocho días la prestación de la licencia:

Artículo 21.- Los entes públicos están obligados a garantizar el derecho a la igualdad entre mujeres y hombres, de acuerdo a lo establecido en el artículo cuarto constitucional. Para lo cual, deberán garantizar:

...

II. La convivencia armónica y equilibrada en los ámbitos de la vida personal, laboral y familiar, lo que se considerará como el derecho de conciliación, encaminado a lograr el pleno desarrollo de los individuos:

a) Para contribuir al reparto equilibrado de las responsabilidades familiares se promoverá el reconocimiento del derecho de los padres a un permiso por paternidad de ocho días.

...

Desde el ámbito judicial, también se han marcado importantes acciones que comienzan a remarcar esta tendencia a deconstruir los modelos de género impuestos por la sociedad y traen consigo una perspectiva de género distinta en la que las personas se liberan de las pesadas cargas sociales que las condicionan en sus derechos y obligaciones, en fecha de 26 de agosto de 2013 la Suprema Corte de Justicia de la Nación, emitió el Protocolo Para Juzgar con Perspectiva de Género como una herramienta para que los juzgadores de todo el país puedan aplicar la nueva visión de género en el nuevo orden convencional⁹¹. También en fecha de 7 de Marzo de 2012, se aprobó la Tesis Aislada XCV/2012 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, publicada en el Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Libro VIII, Mayo de 2012, Tomo 1, página 1112:

PRINCIPIO DE IGUALDAD ENTRE HOMBRES Y MUJERES. EL OTORGAMIENTO DE LA GUARDA Y CUSTODIA DE UN MENOR DE EDAD NO DEBE ESTAR BASADO EN PREJUICIOS DE GÉNERO.

Tradicionalmente, la justificación de las normas civiles que otorgan preferencia a la madre en el otorgamiento de la guarda y custodia de los menores de edad se fundamentaba en una idea preconcebida, bajo la cual, la mujer gozaba de una específica aptitud para cuidar a los hijos. Esta justificación era acorde con una visión que establecía una clara división de los roles atribuidos al hombre y a la mujer. El género resultaba un factor determinante en el reparto de funciones y actividades, lo que conllevaba un claro dominio social del hombre sobre la mujer, la cual se concebía únicamente como madre y

⁹¹Vid. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género [En línea]. Disponible: <https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/Lists/MinistraOlgaCV/Attachments/648/1%20Discurso%20MOSC%20Protocolo%20Ge%CC%81nero%20enero%202014.pdf>

ama de casa que debía permanecer en el hogar y velar por el cuidado y bienestar de los hijos. Esta idea no es compartida por esta Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación y resulta inadmisibile en un ordenamiento jurídico como el nuestro, en el cual el principio de igualdad entre hombres y mujeres resulta uno de los pilares fundamentales del sistema democrático. La tendencia clara, en estos tiempos, marca el rumbo hacia una familia en la que sus miembros fundadores gozan de los mismos derechos y en cuyo seno y funcionamiento han de participar y cooperar a fin de realizar las tareas de la casa y el cuidado de los hijos. La mujer ha dejado de ser reducida al papel de ama de casa y, por el contrario, ejerce en plenitud, con libertad e independencia, la configuración de su vida y su papel en la familia. Esta Primera Sala también se separa de aquellas justificaciones basadas en que la presunción de ser la madre la más apta y capacitada para el otorgamiento de la guarda y custodia, tiene sustento en la realidad social y en las costumbres imperantes dentro del núcleo social nacional. Es un hecho notorio que el funcionamiento interno de las familias, en cuanto a distribución de roles entre el padre y la madre, ha evolucionado hacia una mayor participación del padre en la tarea del cuidado de los menores, convirtiéndose en una figura presente que ha asumido la función cuidadora. Dicha evolución no se ha generalizado en todas las familias, pero sí puede evidenciarse en muchas de ellas y dicha dinámica debe tener reflejo en la medida judicial que se adopte sobre la guarda y custodia de los hijos menores. En clara contraposición con el pasado, en el que el reparto de las

tareas de la casa, incluido el cuidado de los hijos, venía impuesto por la tradición como algo dado, ahora, el reparto de las funciones familiares ha de ser objeto de discusión, de negociación, de pacto entre los cónyuges. Si se respeta el marco de la necesaria e insustituible libertad y autonomía de las partes (los miembros de la pareja), cualquier reparto resulta perfectamente válido, eficaz y merecedor de protección. En cualquier caso, lo relevante es que no existe una sola realidad en la que la mujer tenga como función única y primordial, el cuidado de los menores.

Amparo directo en revisión 1573/2011. 7 de marzo de 2012. Cinco votos. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Javier Mijangos y González.

Bajo la resolución anterior el máximo tribunal, expresa sin lugar a dudas que los varones tienen derechos que no han sido reconocidos a causa de la costumbre y la cultura que imperó durante muchos años, estos cambios en el sistema jurídico y en el pensamiento social son muestra de que existe una dinámica que se dirige a voltear a atender los derechos de los varones, dentro de este contexto, es que se plantea la necesidad de reformar y adicionar leyes que contienen disposiciones que regulan derechos reproductivos, específicamente el Código Penal, Código Civil y Código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal y a La Ley de Salud del Distrito Federal para tratar de ponderar los derechos de mujeres y varones en el protección de Derechos reproductivos y especialmente en los casos en los casos de interrupción legal del embarazo .

4.1 Reformas y Adiciones al Código Penal Para el Distrito Federal

El Código Penal del Distrito Federal, contiene disposiciones que por su propia naturaleza tienen incidencia en la esfera de los derechos reproductivos y

sexuales de las mujeres y los varones, como una consecuencia directa de las reformas en materia de Derechos Humanos de 2011, éstas tienen que ser armonizadas para evitar conflictos en el orden común y el convencional, en este orden se propone analizar y modificar algunos dispositivos del Código Penal y La Ley de Salud del Distrito Federal

Primeramente, el título octavo del código Penal del Distrito Federal, que regula el derecho de los integrantes de la familia a vivir una vida libre de violencia, regula los casos de violencia en contra de lo derechos reproductivos en los siguientes términos:

Artículo 200.- A quien por acción u omisión, ejerza cualquier tipo de violencia física, psicoemocional, sexual, económica, patrimonial o contra los derechos reproductivos, que ocurra o haya ocurrido dentro o fuera del domicilio o lugar que habite, en contra de:

I. El o la cónyuge, el o la ex-cónyuge, la concubina, ex-concubina, el concubinario o ex concubinario;

II. El pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin límite de grado, o el pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado;

III. Derogada.

IV. El incapaz sobre el que se es tutor o curador.

V. La persona con la que se haya constituido sociedad en convivencia

Se le impondrá de uno a seis años de prisión, pérdida de los derechos que tenga respecto de la víctima incluidos los de carácter sucesorio, patria potestad, tutela y alimentos, y se decretarán las medidas de protección

conforme a lo establecido por este Código y el Código de Procedimientos Penales, ambos para el Distrito Federal; además se sujetará al agente a tratamiento especializado que para personas agresoras de violencia familiar refiere la Ley de Acceso de las Mujeres a una Vida Libre de Violencia, el que en ningún caso excederá del tiempo impuesto en la pena de prisión, independientemente de las sanciones que correspondan por cualquier otro delito.

...

Artículo 201.- Para los efectos del presente capítulo se entiende por:

I. Violencia física: A todo acto intencional en el que se utilice alguna parte del cuerpo, algún objeto, arma o sustancia para sujetar, inmovilizar o causar daño a la integridad física del otro;

II. Violencia psicoemocional: A toda acción u omisión que puede consistir en prohibiciones, coacciones, condicionamientos, intimidaciones, insultos, amenazas, celotipia, desdén, indiferencia, descuido reiterado, chantaje, humillaciones, comparaciones destructivas, abandono o actitudes devaluatorias, entre otras, que provoquen en quien las recibe alteración autocognitiva y autovalorativa que integran su autoestima o alteraciones en alguna esfera o área de la estructura psíquica de la persona;

III. Violencia Patrimonial: A todo acto u omisión que ocasiona daño ya sea de manera directa o indirecta, a

los bienes muebles o inmuebles, en menoscabo de su patrimonio; también puede consistir en la perturbación a la posesión, a la propiedad, la sustracción, destrucción, menoscabo, desaparición, ocultamiento o retención de objetos, documentos personales, bienes o valores, derechos patrimoniales o recursos económicos;

IV. Violencia Sexual: A toda acción u omisión que amenaza, pone en riesgo o lesiona la libertad, seguridad, integridad y desarrollo psicosexual de cualquier persona;

V. Violencia Económica: A toda acción u omisión que afecta la economía del sujeto pasivo, a través de limitaciones encaminadas a controlar el ingreso de sus percepciones económicas y puede consistir en la restricción o limitación de los recursos económicos, y

VI. Violencia contra los derechos reproductivos: A toda acción u omisión que limite o vulnere el derecho de las mujeres a decidir libre y voluntariamente sobre su función reproductiva, en relación con el número y espaciamiento de los hijos, acceso a métodos anticonceptivos de su elección, acceso a una maternidad elegida y segura, así como el acceso a servicios de aborto seguro en el marco previsto en los ordenamientos relativos para la interrupción legal del embarazo, a servicios de atención prenatal, así como a servicios obstétricos de emergencia.

Los artículos citados tutelan derecho de los integrantes de la familia a vivir una vida libre de violencia, y hace una descripción típica amplia de los sujetos que pueden cometer el delito y quienes pueden ser las víctimas del mismo, según la interpretación literal del artículo 200 el delito puede ser cometido por hombre o mujer en contra de otro hombre o mujer ligado por matrimonio o separados por divorcio, El pariente consanguíneo en línea recta ascendente o descendente sin límite de grado, o el pariente colateral consanguíneo o afín hasta el cuarto grado, así como los unidos por curatela o tutoría, por lo que el delito tiene una amplia protección a los miembros de las familias en las distintas manifestaciones de violencia que pueden suceder, no solamente la violencia física, sino la económica, emocional, sexual, patrimonial y en contra de los derechos reproductivos.

Por otra parte, es importante analizar lo que para la ley se debe de entender por violencia contra los Derechos Reproductivos, al respecto la ley en su fracción VI del artículo 201 la define como “toda acción u omisión que limite o vulnere el derecho de las mujeres a decidir libre y voluntariamente sobre su función reproductiva, en relación con el número y espaciamiento de los hijos, acceso a métodos anticonceptivos de su elección, acceso a una maternidad elegida y segura, así como el acceso a servicios de aborto seguro en el marco previsto en los ordenamientos relativos para la interrupción legal del embarazo, a servicios de atención prenatal, así como a servicios obstétricos de emergencia”. La definición legal contenida en el dispositivo que se analiza es clara y exacta, no deja abierta posibilidades a la interpretación amplia, sino que sentencia que La Violencia en contra de los Derechos Reproductivos, es únicamente posible ejercerla en contra de las mujeres, excluyendo de protección y más aún de reconocimiento en un plano hipotético normativo, que los varones puedan tener Derechos Reproductivos, en este sentido se puede deducir lo siguiente:

1. La norma viola el Derecho Humano a la Igualdad entre varones y mujeres, reconocido por el artículo 4º constitucional, el artículo 1 y 2 de

la Declaración Universal de los Derechos Humanos, 3º del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, al no reconocer que los varones tienen derechos reproductivos que tienen que ser protegidos y garantizados por el Estado.

2. Viola el Derecho Humano a la No Discriminación, por la norma es discriminatoria a los varones, al no reconocerlos como sujetos con derechos reproductivos, sino solamente a las mujeres, es decir que la ley da un trato diferente a los sujetos que se encuentran en una situación de igualdad en cuanto a derechos que deben ser reconocidos y garantizados.

Por lo anterior, se propone la modificación a la Fracción VI del artículo 201, para quedar de la siguiente manera:

Artículo 201.- Para los efectos del presente capítulo se entiende por:

...

VI. Violencia contra los derechos reproductivos: A toda acción u omisión que limite o vulnere **el derecho de varón o mujer** a decidir libre y voluntariamente sobre su función reproductiva, en relación con el número y espaciamiento de los hijos, acceso a métodos anticonceptivos de su elección, acceso a una maternidad **y paternidad** elegida y segura, así como el acceso a las **parejas y mujeres solteras** a servicios de aborto seguro en el marco previsto en los ordenamientos relativos para la interrupción legal del embarazo **de la Ley de Salud del Distrito Federal**, a servicios de atención prenatal, así como a servicios obstétricos de emergencia.

La modificación propuesta, en primer término, reconoce a los varones como sujetos con derechos reproductivos, no solo a las mujeres, por lo que las acciones u omisiones que limiten o violenten la libertad reproductiva, las decisiones sobre sus procesos reproductivos, como pueden ser los casos de esterilización sin consentimiento o condicionada al acceso a programas de salud, la propuesta pone nuevamente a los varones y las mujeres en situaciones de igualdad jurídica y de protección a los Derechos Humanos, otorgando al Estado la obligación de garantizar que la actuación de las autoridades de salud siempre esté encaminada a no hacer distinciones basadas en el género.

4.2 Reformas y Adiciones a la Ley de Salud Para el Distrito Federal

Como se ha analizado en el capítulo anterior, el tema del aborto y su regulación en el Código Penal y la Ley de Salud, ambos del Distrito Federal, han sido reformados necesariamente para conseguir no criminalizar a las mujeres que son orilladas a practicarse abortos, al respecto es menester precisar que el fin de la investigación y la propuesta que a continuación se expone, no es apoyar una posición ideológica que repruebe el aborto, tampoco se busca criminalizar a las mujeres que abortan, lo cual sería un gran retroceso de los derechos conseguidos, sino que se busca poder incluir a los varones como titulares de derecho legales y legítimos respecto al proceso de reproducción entendido como un proceso biológico que no sería posible sin la intervención del varón y la mujer, como corresponsables con obligaciones y derechos simétricos. En este sentido es necesario buscar el punto medio entre los derechos de uno y otro, por un lado abrir la posibilidad a los varones de poder ser escuchados y decidir si tener o no hijos y buscar que las mujeres puedan estar seguras de los riesgos que puede generar un embarazo y decidir aceptar o no las responsabilidades inherentes a la maternidad.

Se propone la modificación al artículos 58 y la adición de un artículo 58 Bis y 58 Ter de la Ley de Salud del Distrito Federal para quedar de la siguiente manera:

Capítulo IX

De la Interrupción Legal del Embarazo

Artículo 58.- Las instituciones públicas de salud del Gobierno deberán proceder a la interrupción del embarazo, en forma gratuita y en condiciones de calidad, **a las mujeres solteras y las parejas en matrimonio que lo soliciten** en los supuestos permitidos en el Código Penal para el Distrito Federal, cuando la mujer interesada así lo solicite.

Para ello, dichas instituciones de salud deberán proporcionar, servicios de consejería médica y social con información veraz y oportuna de otras opciones con que cuentan las **parejas o mujer soltera** además de la interrupción legal del embarazo, tales como la adopción o los programas sociales de apoyo, así como las posibles consecuencias en su salud **física y mental**.

Las parejas unidas en matrimonio civil, también pueden solicitar el servicio de interrupción del embarazo, siempre que ambos lo decidan y manifiesten su consentimiento por escrito, de manera libre, responsable e informada, por lo que las clínicas deberán brindar información completa imparcial sobre los procedimientos empleados, los riesgos y las posibles consecuencias físicas y psicológicas.

Cuando la mujer decida practicarse la interrupción de su embarazo, la institución deberá efectuarla en un término no mayor a cinco días, contados a partir de que sea

presentada la solicitud y satisfechos los requisitos establecidos en las disposiciones aplicables

Las instituciones de salud del Gobierno atenderán las solicitudes de interrupción del embarazo a las mujeres solicitantes aun cuando cuenten con algún otro servicio de salud público o privado **y deberán contar con una unidad especializada para atender y tratar a las mujeres o parejas que presenten complicaciones psicológicas como consecuencia de la interrupción del embarazo.**

Artículo 58 bis.- La atención de la salud sexual y reproductiva tiene carácter prioritario. Los servicios que se presten en la materia constituyen un medio para el ejercicio del derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de los hijos, por lo que se deberá procurar siempre garantizar la atención de salud sexual y reproductiva a varones y mujeres en igualdad de circunstancias.

El gobierno promoverá y aplicará permanentemente y de manera intensiva, políticas integrales, tendientes a la educación y capacitación sobre la salud sexual, los derechos reproductivos de varones y mujeres, así como la maternidad y la paternidad responsables. Sus servicios de planificación familiar y anticoncepción tienen como propósito principal reducir el índice de abortos, a través de la prevención de embarazos no planeados y no deseados, disminuir el riesgo reproductivo, evitar la propagación de las enfermedades de transmisión sexual y coadyuvar al

pleno ejercicio de los derechos reproductivos de las personas con una visión de género, de respeto a la diversidad sexual y de conformidad a las características particulares de los diversos grupos poblacionales, especialmente para las niñas y niños, adolescentes y jóvenes.

El gobierno del Distrito Federal otorgará servicios de consejería médica y social en materia de la atención a la salud sexual y reproductiva, funcionando de manera permanente con servicios gratuitos que ofrecerán la información, difusión y orientación en la materia, así como el suministro de todos aquellos métodos anticonceptivos cuya eficacia y seguridad estén acreditadas científicamente. Asimismo, proporcionarán a la mujer soltera y parejas unidas en matrimonio que soliciten la interrupción de su embarazo la información a que se refiere el último párrafo del artículo 148 del Código Penal para el Distrito Federal. Los servicios de consejería también ofrecerán apoyo médico y psicológico a las parejas y mujeres solteras que decidan interrumpir su embarazo, para atender las posibles complicaciones después del procedimiento de aborto, particularmente en materia de planificación familiar y anticoncepción, los servicios tendrán como fin primordial, prevenir abortos posteriores.

Artículo 58 Ter.- En los casos en que el embarazo resulte de una pareja unida en matrimonio, con el fin de garantizar los derechos reproductivos de mujeres

y varones, la solicitud deberá de presentarse con la anuencia del padre presunto.

En caso de ser necesario, la solicitante podrá pedir que se le haga de conocimiento al padre presunto la solicitud, por lo que la institución de salud podrá hacer de su conocimiento mediante oficio entregado por conducto de la institución de seguridad pública local, quien podrá presentarse dentro de los 3 días siguientes para que la pareja asesorada por un profesional pueda dialogar y tomar su decisión de manera libre, responsable e informada, quedando a salvo cualquier acción que tenga para proteger sus derechos reproductivos, en caso de no manifestarse dentro del término establecido la solicitud de interrupción procederá.

En los casos en que la mujer tenga algún riesgo de salud a causa del embarazo o se pruebe que exista malformación en el embrión, que ponga en riesgo su vida, no será necesaria la anuencia o notificación del cónyuge.

La propuesta que se expone, tiene como principal objetivo reconocer y procurar los derechos reproductivos no solo de las mujeres sino de los varones en igualdad de condiciones en los servicios de interrupción legal del embarazo que prestan las instituciones de salud del gobierno del Distrito Federal.

Primeramente, se adiciona al primer y segundo párrafo del artículo 58 añadiendo que quienes pueden solicitar la interrupción del embarazo son las mujeres soltera y las parejas unidas en matrimonio, esto con el fin de permitir el ejercicio de este derecho a las personas involucradas en los supuestos que existen efectos jurídicos incidentes, como es el caso del matrimonio y la

presunción de paternidad, en virtud de que, como se ha analizado en los capítulos anteriores tienen el derecho humano a decidir el número y espaciamiento de sus hijos, es por ello que para la precedencia de la solicitud, ambos deberán de presentarla y la institución deberá de proporcionar toda la información necesaria para que la pareja tome la decisión libre y consciente de los riesgos físicos y mentales posibles, de acuerdo con los artículos 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Humanos que protegen la salud física y mental y el derecho humano a la información,

Se añade al párrafo quinto que ordena que las instituciones de salud que presenten el servicio de interrupción legal del embarazo deberán contar con una unidad especializada para atender y tratar a las mujeres o parejas que presenten complicaciones psicológicas como consecuencia de la interrupción del embarazo, esta adición es importante ya que en muchos casos, después de la práctica de un aborto, surgen complicaciones de tipo emocional y psicológicas en hombres y mujeres, que no son contempladas en la legislación actual, a pesar de que existen evidencias del síndrome post aborto tanto en hombres como en mujeres, por tal motivo es imperioso que el Estado proporcione los servicios de salud física y mental para poder proporcionar a las personas el grado máximo de salud posible, como lo establecen los artículos 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y 11.1 del Pacto Internacional de Derechos Humanos

El artículo 58 bis establece las bases de la política pública del Gobierno del Distrito Federal en materia de salud sexual y reproductiva, en su texto da carácter prioritario a la educación sexual a la prestación de servicios públicos dirigidos a la salud reproductiva, reconoce que estos servicios forman parte del derecho humano a la autodeterminación reproductiva. Además se propone que los servicios de salud sexual y reproductiva deberán de ser prestados a varones y mujeres en igualdad de circunstancias, esto es importante porque los servicios de salud reproductiva y la política pública debe de encaminarse a una

mayor inclusión de los varones en la vida reproductiva familiar, de pareja y personal, obrar en el sentido contrario sería fomentar la indiferencia de muchos varones por el cuidado de su cuerpo y el de sus parejas y reproducir las concepciones de género de que las mujeres son las responsables de la reproducción.

Se propone la creación de un artículo 58 Ter, para regular los casos en los que la solicitud de interrupción del embarazo exista vínculo matrimonial entre los progenitores del producto, en virtud de que existen una serie de efectos jurídicos inherentes al padre, como la presunción del mismo establecida en el artículo 324 del Código Civil local, el principio de verdad jurídica que da derecho a los padres de reconocer a sus hijos aun cuando no hayan nacido establecido en el artículo 353 Quáter del ordenamiento en comento, esta condición no puede perderse excepto por sentencia ejecutoriada conforme al artículo 352 y nadie más puede reconocer como hijo suyo al producto concebido in matrimonium, excepto por que el padre lo haya desconocido y medie sentencia ejecutoriada que declare que no es hijo del cónyuge conforme al artículo 374 de la ley sustantiva; ante estos efectos la ley no puede ser omisa y desconocer el derecho de uno, permitiría erigir una regulación parcial que elimina, sin el menor cuidado, a uno de los actores de la reproducción. Con el fin de buscar un equilibrio el dispositivo adicionado propone que en los casos de que mujer unida en matrimonio solicite la interrupción del embarazo deberá presentar dicha solicitud con la anuencia del padre presunto, en caso de que para la mujer sea difícil contar con esa anuencia la institución de salud podrá notificarle al padre presunto la solicitud, para que mediante colaboración de la corporación de seguridad local se le haga de conocimiento y dentro de los tres días siguientes pueda presentarse para efectos de conocer las condiciones de la solicitud y, en su caso dialogar con la cónyuge asistido por un profesional para que ambos puedan tomar una decisión informada, libre y responsable; en el supuesto en que el padre presunto no se presentara en el término establecido la solicitud procederá sin su anuencia.

La adición propuesta contempla los supuestos en los que el embarazo represente un riesgo grave para la salud de la mujer o ponga en riesgo su vida, por lo que no será necesaria la anuencia del padre presunto, en razón de que podemos ponderar entre el derecho a la autodeterminación y el derecho a la procreación en contraposición al derecho a la salud y la vida de la mujer, en estos casos se deberá considerar más importante el derecho a la salud y la vida de la mujer.

4.3 Reformas y Adiciones al Código Civil Para el Distrito Federal

La presente investigación se ha fundado en normas internacionales y normas locales que tienen efectos directos sobre los derechos de los varones a procrear, a reconocer a sus hijos, participar en la crianza, cuidado y educación, y a ejercer la paternidad responsable en igualdad de oportunidades que las mujeres; se ha demostrado que, existe una tendencia desde el poder judicial por voltear a atender desigualdades jurídicas motivadas por concepciones tradicionales de género, que colocan a los varones como sujetos menos aptos para ejercer el cuidado de los hijos. La solicitud al reconocimiento de estos derechos ha sido basada sobre la interpretación amplia de protección de derechos humanos, de igualdad jurídica y no discriminación.

Reconocer la existencia de un derecho, sin crear mecanismos legales que las personas puedan ejercer para tutelar sus derechos, es incompatible con un Estado democrático de Derecho que pretenda garantizar la libertad de las personas y el respeto a los Derechos Humanos, entre estos los derechos sexuales y reproductivos. Aunque en nuestro país el juicio de amparo es el medio ideal de protección de derechos humanos, crear medios de defensa específicos para determinados derechos, por ello resulta prudente y oportuno, que los jueces del fuero común puedan conocer de estos medios de regulación.

Con el fin de poder buscar una solución en los casos en que el derecho al aborto de las mujeres y el derecho a la procreación de los varones se contrapongan, se propone la creación de una “Acción Paternal”, que tiene

como objetivo principal, salvaguardar el derecho a procrear de los varones unidos en matrimonio, oponiéndose a la interrupción legal del embarazo, siempre que, garantice los medios necesario para que la mujer lleve a término el embarazo en condiciones seguras y se dé a la madre una compensación económica por los perjuicios que pudieran ocasionarse a causa del embarazo y parto, como consecuencia, al nacimiento del hijo o hija, el vínculo filiatorio será únicamente con el padre, si la madre no desea adquirir las obligaciones inherentes a la maternidad por interferir en su plan de vida y desarrollo personal.

El hecho de que la maternidad trae consigo consecuencias sociales, laborales, y económicas a las mujeres es reconocida por el Comité de la CEDAW, en la Recomendación General Número 21 emitida dentro del 13^o periodo de sesiones de 1994, en los numerales 21 y 22 manifiesta que:

21. Las obligaciones de las mujeres de tener hijos e hijas y criarlos afectan a su derecho a la educación, al empleo y a otras actividades referentes a su desarrollo personal, además de imponerles una carga de trabajo injusta. El número y espaciamiento de los hijos e hijas repercuten de forma análoga en su vida y también afectan su salud física y mental, así como el de sus hijos e hijas. Por estas razones las mujeres tienen el derecho a decidir el número y el espaciamiento de los hijos e hijas que tienen.

22. En algunos informes se revelan prácticas coercitivas, que tienen graves consecuencias para las mujeres, como el embarazo, el aborto o la esterilización forzados. La decisión de tener hijos e hijas, si bien de preferencia debe adoptarse en consulta con el cónyuge o compañero, no debe, sin embargo estar limitada por el cónyuge, el padre o el compañero o el gobierno. A fin de adoptar una decisión con conocimiento de causa respecto de medidas

anticonceptivas seguras y fiables, las mujeres deben tener la información acerca de las medidas anticonceptivas y su uso así como garantías de recibir educación sexual y servicios de planificación de la familia, según dispone el inciso h) del artículo 10 de la convención.

Las recomendaciones que anteceden son importantes, en el sentido de que nos expone la problemática de las mujeres que son a su vez, razones por las cuales, hasta ahora, la decisión del ejercicio de la maternidad y de la paternidad también es exclusiva de las mujeres, a pesar de que el derecho internacional considera como fin la igualdad de la mujer y el varón y la inclusión de ambos en el cuidado y la crianza de los hijos. Bajo este orden de ideas, es que existe la necesidad de buscar la tutela de los intereses de varones que quieran llevar a término el embarazo de su cónyuge para disfrutar de su derecho a la procreación, y respetar la decisión de las mujeres que no quieran las obligaciones inherentes a la maternidad por que interfiere en su planes personales de desarrollo, educación, trabajo, económicas.

Se propone la creación de los artículos 389 bis, ter, cuater, quintus, sextus, septimus y octavus, del Código Civil del Distrito Federal:

389 Bis. La reproducción así como los derechos derivados de la misma, incluyendo la filiación, el reconocimiento de los hijos, la participación en la crianza, cuidado y educación de los hijos, son Derechos Humanos que son reconocidos en el Distrito Federal y deben de ser promovidos, respetados y garantizados en igualdad de circunstancias entre mujeres y varones

389 Ter. Las mujeres que no estén unidas por vínculo matrimonial con varón, y que deseen interrumpir su embarazo, podrán hacerlo en términos del artículo 144 del Código Penal y 58 de la Ley de Salud del Distrito Federal.

La propuesta expuesta aborda varios temas y aspectos que convergen en las relaciones paterno-materno-filiales, El derecho a la procreación, el reconocimiento, el principio de verdad biológica, la filiación, la salud y el bienestar de la madre, la autodeterminación en la vida sexual y el plan de vida personal y la igualdad jurídica de varones y mujeres, son analizados y puestos en valoración, se trata de crear mecanismos legales que distribuyan los derechos y obligaciones inherentes a la reproducción, que ponen a la autoridad judicial como el árbitro entre las voluntades de las partes.

El artículo 389 bis que se propone, es un dispositivo que reconoce expresamente a los derechos derivados de la reproducción, como Derechos Humanos que deben ser respetados promovidos y garantizados por las autoridades del Distrito Federal. Este reconocimiento es prudente y oportuno, prudente por que el Código Civil es el cuerpo normativo que regula las relaciones paterno-materno-filiales, la incidencia de los efectos derivados de la institución matrimonial, derechos y obligaciones creadas por las normas civiles que dan sentido y forma concreta a las relaciones entre varones y mujeres en la reproducción; por otra parte, es oportuno este reconocimiento, ante los cambios jurídicos que desde la reforma constitucional de 6 y 10 de junio de 2011 en materia de Derechos Humanos transformaron el sistema jurídico, superando la estructura jerárquica kelseniana, dando paso a un sistema que permite la supremacía de las normas “inferiores” siempre que den una protección mayor a los Derechos Humanos. Se ordena que estos derechos reproductivos deben de ser observados en igualdad de circunstancias entre mujeres y varones, resulta importante por la razón de que el sistema de normas internas e internacionales está construido por y para las mujeres, no hay

tratados que reconozcan expresamente estos derechos reproductivos para los varones.

El artículo 389 ter que se propone, es un dispositivo que aclara el sentido en que pudiera interpretarse la propuesta, precisando que no se trata de una disposición que impide a las mujeres el acceso al aborto, las mujeres pueden seguir solicitando ante las instituciones del Distrito Federal la interrupción legal del embarazo, excepto en aquellos casos en los que el embarazo sea producto de la interacción sexual dentro del matrimonio, porque la institución matrimonial tiene efectos especiales como la presunción de la paternidad que hace posible determinar el derecho del varón a ser escuchado y defender su derecho procreativo.

4.4 Reformas y Adiciones al Código de Procedimientos Civiles Para el Distrito Federal.

Con el fin de poder crear un instrumento jurídico que haga fácticamente posible, el acceso de los varones al derecho a ser escuchados cuando tenga interés legítimo sobre su reproducción, así como contar con medios judiciales para defender su derecho a la procreación y a la paternidad cuando estimen que no son respetados, especialmente cuando se trata de interrupción legal del embarazo. Regular estos asuntos de la reproducción donde se contraponen dos derechos fundamentales de igual jerarquía como el derecho a la autodeterminación de las mujeres y el derecho a la procreación de los varones, requiere de una regulación ponderante, donde se sopesen los principios que concurren en la hipótesis planteada, ya que no se puede hacer una reglamentación que determine como únicamente válido un derecho sobre otro, sino que se tiene que atender a la satisfacción de uno de los dos en la mayor medida posible atendiendo a los sub-principios⁹² de idoneidad, Necesidad y Proporcionalidad⁹³

⁹² Estos Sub-Principios son directrices de análisis en las sentencias de ponderación del Poder Judicial de la Federación, se definen de la siguiente manera: Idoneidad: toda intervención en los derechos

Tomando como fundamento elementos de ponderación se propone la adición de los artículos 956 Bis, 956 Ter, 956 Cuater, 956 Quintus y 956 Sextus al código de Procedimientos Civiles para el Distrito Federal.

TITULO DECIMOSEXTO

De las Controversias del Orden Familiar

CAPÍTULO DOS

De la Acción Paternal

956 Bis. Cuando no exista acuerdo entre la pareja unida en matrimonio, para tomar la decisión sobre la interrupción legal del embarazo y la mujer no tenga la voluntad de continuar con el embarazo, El varón podrá acudir ante el juez familiar por comparecencia o por escrito para solicitar la mediación con el conciliador adscrito en audiencia privada, que deberá fijarse dentro de los cinco días a la presentación de la solicitud y tendrá por fin ayudar a la pareja a tomar una decisión libre informada y responsable, la solicitud deberá notificarse en el domicilio de la cónyuge al menos 24 horas anteriores a la celebración de la audiencia. Para la procedencia el interesado deberá exhibir copia certificada del acta de matrimonio y manifestar bajo protesta de decir verdad

fundamentales debe ser idónea para contribuir a alcanzar un fin constitucionalmente legítimo. Necesidad: toda intervención en los derechos fundamentales debe realizarse con la medida más favorable para el derecho intervenido de 5 entre todas las medidas que revistan la misma idoneidad para alcanzar su objetivo. Proporcionalidad en sentido estricto: la importancia del objetivo que persigue la intervención en el derecho fundamental debe estar en una relación adecuada con el significado del derecho intervenido. En otras palabras, las ventajas que se obtengan mediante la intervención en el derecho fundamental deben compensar los sacrificios que ello implica para su titular y para la sociedad en general.

⁹³ Vid. SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Ponderación entre Derechos Fundamentales Op. Cit. Paginas 1-5

el estado de gravidez de su cónyuge así como los hechos que justifican la mediación.

956 Ter. Cuando no sea posible llegar a un acuerdo por divergencia en la pareja, el varón podrá solicitar dentro de los 3 días siguientes a la celebración de la conciliación, la suspensión de la interrupción legal del embarazo, siempre y cuando garantice eficazmente, las condiciones de atención médicas de calidad y cuidados prenatales, así como los gastos derivados como consecuencia directa del embarazo, hasta el parto y posterior a él, por el tiempo que sea necesario para su recuperación, así como una compensación económica por esfuerzo e inconvenientes propios del parto. El juez que conozca de la solicitud tendrá que considerar si la garantía prestada por el cónyuge es suficiente e idónea y darle vista a la cónyuge para que dentro del término de 3 días manifieste sus inconvenientes, posteriormente el juez resolverá sobre la suspensión, si considera procedente y viable la solicitud, girará oficio a la Secretaría de Salud del Distrito Federal en el que ordenará que informe dentro de los 3 días siguientes si existe solicitud de interrupción legal del embarazo en trámite, ordenará su inmediata suspensión, también ordenará a la cónyuge a tener el cuidado y diligencia necesaria para llevar a término el embarazo y abstenerse de prácticas ilegales que puedan poner en riesgo su vida y salud de sí misma y del feto.

956 Cuater. Cuando se acredite que existe riesgo físico grave o de daño permanente en el embarazo, se

ponga en riesgo la vida de la mujer, existan malformaciones en el feto, el embarazo resultara producto de una violación o existan alteraciones genéticas congénitas en el feto se revocará la suspensión inmediatamente y se girara el oficio correspondiente dentro de las 24 horas siguientes. En contra de la revocación no procederá recurso alguno. Los gastos derivados de las complicaciones y urgencias derivados del embarazo, así como los daños y perjuicios, correrán por cuenta del cónyuge solicitante, por lo que el Juez puede disponer de la garantía otorgada.

956 Quintus. En los casos en que sea procedente la solicitud y se ordene llevar a término el embarazo, la mujer en cualquier momento puede hacer la manifestación de su voluntad de no querer las obligaciones inherentes a la filiación, por lo que el juez citará a la cónyuge en cualquier día y hora hábil, para ratificar su manifestación. En consecuencia, el Juez dictará dentro de los 10 días posteriores a la ratificación, resolución que ordene, una vez acaecido el parto y que el hijo sea viable sea presentado por el padre para su registro ante el Juez del Registro Civil del Distrito Federal, quien deberá levantar el acta correspondiente en términos del artículo 54 de este Código con el nombre propuesto y los apellidos del padre. El juez del Registro Civil deberá hacer las anotaciones necesarias de la resolución en el acta.

956 Sextus. La madre puede solicitar por escrito en

cualquier momento la revocación de su voluntad de no querer los derechos y obligaciones inherentes a la filiación y la maternidad, desde el día siguiente de la ratificación hasta tres meses después del nacimiento del hijo. Si la revocación se da antes del nacimiento y registro del hijo, el juez dictará la resolución correspondiente y ordenará el registro del menor con el nombre y apellidos que decidan los padres. Cuando la solicitud de revocación se dé dentro de los tres meses siguientes al registro del menor, el juez dictará resolución que reconozca la filiación y ordenará al Juez del Registro Civil conforme al artículo 78 de este Código y sus disposiciones relativas. En los casos en los que se revoque la voluntad de no querer los derechos y obligaciones derivados de la filiación, el juez otorgará en el acuerdo la guarda y custodia provisional a cargo del padre e instaurará un régimen de visitas y convivencias provisional para la madre.

En razón de que en los derechos procreativos necesitan ejercerse mediante acuerdos libres e informados como lo marcan los Tratados Internacionales y el propio artículo 4º constitucional, en la propuesta del artículo 956 Bis se busca la creación de una instancia autocompositiva para poder facilitar soluciones convencionales en las decisiones sobre la reproducción a las parejas unidas en matrimonio, para los casos en los que exista divergencia en sobre la interrupción del embarazo, cuando la cónyuge no tiene la voluntad de llevar el embarazo a término y el varón podrá solicitar la mediación ante la autoridad jurisdiccional para celebrar una junta de conciliación previa notificación, para que el conciliador adscrito ayude a la pareja a llegar a acuerdo. Para acreditar el interés y sea procedente la solicitud de mediación, se consideran dos requisitos: exhibir la copia certificada del acta de matrimonio y la manifestación bajo protesta de decir verdad del estado de gravidez; estos requisitos son

indispensables pues mientras que el primero prueba la presunción de la paternidad y legitima al solicitante, el segundo motiva la causa de la mediación.

Por otra parte, la propuesta de artículo 956 Ter, contempla la posibilidad de solicitar la interrupción legal del embarazo, mediante el ejercicio de una “Acción paternal”, esta acción está fundada en los Derechos Humanos Universales contemplados en los artículos 16 inciso e) de la CEDAW, 7.3 del capítulo VII de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo del Cairo, y la interpretación contenida en la Tesis Aislada XCV/2012 de la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. Esta acción permite al varón intervenir para solicitar que el embarazo de su cónyuge sea llevado a término, para lo cual deberá de garantizar las condiciones de atención médica de calidad que permita tener a la mujer tener un embarazo con las condiciones óptimas de salud, que se le cubran todos los gastos derivados del embarazo, desde los cuidados prenatales hasta que se recupere físicamente del parto, la propuesta contempla el pago de una indemnización o compensación económica por el daño causado a causa del embarazo, ya que se está limitando el Derecho a la autodeterminación de la mujer en ponderación al goce del derecho a la procreación del varón, en este aspecto se contempla la Recomendación General emitida dentro del 13º periodo de sesiones, en los numerales 21 y 22, que justifica la decisión exclusiva de la mujer en materia de interrupción legal del embarazo, bajo el argumento de las obligaciones maternales como obstáculos a sus oportunidades de empleo, trabajo y de salud, se toma en cuenta estas recomendaciones y se busca liberar a las mujeres en estos supuestos de dichas obligaciones dejándolas al varón.

Tiene como objeto buscar un mecanismo legal en un primer momento por la vía de la mediación judicial, para poder facilitar soluciones convencionales en las decisiones sobre la reproducción a las parejas unidas en matrimonio

El artículo 956 Cuater, contempla la hipótesis de la mujer que tiene riesgo grave acreditado que pone en riesgo inminente su salud, su vida, que el embarazo resultara producto de una violación o existan alteraciones genéticas

congénitas en el feto, estos supuestos son armónicos con los contenidos en el código penal como excluyentes de responsabilidad del delito de aborto en el artículo 148 del Código Penal, en razón que se pondera por el derecho a la salud y la vida de la mujer en contraposición al Derecho a la procreación del varón. También se contempla que los gastos médicos derivados de los procedimientos necesarios para atender estas emergencias correrán por cuenta del varón, además el juez tiene libertad de disponer de la garantía. Derivado de la importancia y urgencia en estos supuestos, la determinación del juez de revocar la suspensión no es atacable por recurso alguno, por que pondría en riesgo la salud y la vida.

En la propuesta del artículo 956 Quintus, se hizo un análisis previo basado en el punto 21 de la Recomendación General 24 sobre Mujeres y Salud del comité de la CEDAW que habla sobre las obligaciones injustas de la maternidad que interfieren en el desarrollo de la mujer, se pensó en cómo se podría liberar a las mujeres de las obligaciones inherentes en los casos en los que el varón ejerce la acción paternal. En consecuencia se plantea que la mujer puede manifestarse en el sentido de no querer las obligaciones inherentes a la maternidad, en consecuencia, previa ratificación el juez emitirá la resolución que dictara que acaecido el parto y el hijo sea viable sea presentado por el padre para su registro ante el Juez del Registro Civil y se proceda a levantar el acta de nacimiento correspondiente con el nombre que se designe y los apellidos de su padre. Con esta disposición se busca suprimir el vínculo filiatorio que crearía obligaciones y derechos con la mujer que ha manifestado no quererlas por interferir en su plan de vida, con lo que se deja la filiación y sus consecuencias exclusivamente al varón, en este sentido se recurre a la ficción legal de que el hijo o hija sería considerado únicamente descendiente del padre, aun cuando sea biológicamente imposible que éste pueda procrear por sí mismo.

Considerando que las relaciones materno-filiales no son meras relaciones normativas o genéticas, sino que están fácticamente constituidas por

elementos subjetivos como el cariño y el amor, se contempla en la propuesta del artículo 956 Sextus, que la madre puede solicitar la revocación de su decisión de no querer las obligaciones y los derechos derivados de la filiación, en este sentido se contemplan dos supuestos: 1. Cuando la revocación se da antes del parto y; 2. Cuando la revocación se dé después del parto y hasta tres meses después del nacimiento. Lo anterior abre la posibilidad de que si la mujer ha desarrollado cariño o amor con el hijo o hija y bajo ese sentimiento quiere adquirir los derechos y obligaciones inherentes, el juez sin discusión lo reconocerá y ordenara su registro por ambos progenitores dejando la guarda y custodia provisional bajo la estricta responsabilidad del padre, instaurando un régimen de visitas y convivencias a la madre. Esto es así en razón de que considero injusto que el padre que recurrió a la autoridad para interrumpir una solicitud de interrupción legal del embarazo que haya garantizado los gastos médicos y haya compensado a la mujer por los daños, no tenga como derecho mínimo la guarda y custodia para cuidar y atender a sus hijos, que es el motivo por el cual pidió la intervención de la autoridad.

La propuesta expuesta, tanto en el código Penal, la Ley de Salud y el Código Civil, las considero necesarias para poder dar un reconocimiento a los Derechos Reproductivos de los Varones y dar la oportunidad a los varones unidos en matrimonio de poder llevar su derecho a la equidad ya la procreación a una tutela real y efectiva. La corte se ha pronunciado y ha manifestado que existe una tendencia en el derecho moderno a cambiar la concepción que tenemos en materia de género, el mundo de lo femenino ha cambiado radicalmente en los últimos 50 años, las norma jurídicas han respondido a esta transformación desde el derecho internacional hasta las normas locales, sin embargo, parece que el mundo del hombre no ha cambiado mucho en lo normativo, es por esto que es necesario iniciar con la transformación jurídica de la masculinidad y deconstruir los conceptos masculinos para poder formar un nuevo modelos de relaciones con igualdad de derechos.

CONCLUSIONES

PRIMERA. Los Derechos Humanos son un sistema normativo que se abstrae de los comunes, con características especiales y únicas, sus principios rectores de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad, dan a éstos efectos particulares para su permanencia e irrevocabilidad en distintos países.

SEGUNDA. Los Derechos Humanos han evolucionado y se ha incrementado su reconociendo para beneficiar a más personas en distintas áreas de la vida social, encontramos derechos civiles, económicos, políticos, y otros, entre estos otros encontramos a los Derechos Sexuales y Reproductivos, como parte de este sistema internacional, con una evolución constante.

TERCERA. Los Derecho Humanos tienen como objetivo reconocer y proteger a las mujeres en materia de reproducción, posteriormente todos estos derechos fueron insertados como ley suprema y obligatoria para todas las autoridades conforme a la Reforma constitucional de 6 y 10 de Junio de 2011, creando un nuevo orden normativo.

CUARTA. La reproducción humana, como fenómeno natural y social, tiene una protección especial, a través de los tratados internacionales que el Estado Mexicano ha suscrito y ratificado.

QUINTA. El Estado Mexicano en cualquiera de sus niveles de gobierno, tiene la obligación de promover, respetar, proteger y corregir cualquier violación a los derechos humanos reconocidos por los tratados internacionales, incluyendo a los derechos sexuales y reproductivos, los cuales tienen que ser reconocidos a todas las personas sin distinción de sexo, religión, raza o condición social.

SEXTA. Los derechos reproductivos reconocidos para las mujeres deben ser extendidos a los varones por el principio de universalidad.

SEPTIMA. La reproducción humana también tiene una reglamentación clara en el código Civil para el Distrito Federal, por lo que ésta tiene efectos legales

propios como la filiación y otras obligaciones y derechos para las mujeres y los varones.

OCTAVA. En el ámbito local, en el año 2000 se reformó el Código Penal para el Distrito Federal para permitir a las mujeres abortar solamente en casos especiales en los que se ponga en riesgo la vida o la integridad de la mujer, posteriormente en el año 2007 y 2013 se reformó nuevamente el Código Penal y la Ley de Salud, ambos para el Distrito Federal para permitir a las mujeres interrumpir legalmente sus embarazos atendiendo a su derecho a la autodeterminación, es decir que, por la sola voluntad de no continuar con el embarazo, por ser considerado como un derecho humano de las mujeres.

NOVENA. Haciendo una interpretación amplia del derecho a la reproducción, se considera que los varones también tienen derechos reproductivos, a la procreación y la autodeterminación, pues de considerar lo contrario sería excluir a los varones del escenario reproductivo en razón de su género.

DECIMA. Existe una tendencia jurídica por reivindicar a los varones en sus derechos reproductivos, a través de las sentencias de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que evidencian que los varones han sido limitados y juzgados en base a su género, por lo que resulta necesario y obligatorio hacer una reinterpretación de las normas bajo una nueva perspectiva de género, deconstruyendo las concepciones genéricas de la masculinidad.

DECIMAPRIMERA. Bajo la nueva perspectiva de derechos universales, aplicando una perspectiva de género y analizando las normas civiles que regulan las relaciones matrimoniales y paterno-filiales, se puede asegurar que los varones son excluidos injustificadamente de las decisiones sobre la reproducción tratándose de interrupción legal del embarazo, por lo que se violan sus derechos a la igualdad, la no discriminación y la autodeterminación, ya que la decisión de tener un hijo, así como crear los derechos y obligaciones inherentes a la paternidad no dependen de su decisión, sino exclusivamente de

su cónyuge, a pesar de que los varones tienen un interés legal y legítimo sobre la decisión de su propia reproducción.

DECIMASEGUNDA. Resulta Necesario crear instrumentos jurídicos que permitan mediar a las parejas para crear acuerdos y que tomen sus decisiones de manera responsable e informada.

DECIMATERCERA. En los casos en los que no sea posible crear acuerdos, el Estado debe de permitir medio jurídicos que permitan a los varones reclamar el ejercicio de su autodeterminación reproductiva, siempre y cuando no se pongan en riesgo violaciones a la vida y la salud de las mujeres, que se pueden considerar como ponderante sobre el derecho a la autodeterminación.

DECIMACUARTA. Se proponen diversas reformas a la Ley de Salud, El Código Penal, Código Civil y código de Procedimientos Civiles, todos del Distrito Federal, a efecto de positivizar este derecho humano con una perspectiva de género que haga posible a los varones el ejercicio de su derecho a la reproducción.

DECIMAQUINTA. Tomando en cuenta la naturaleza propia de la función reproductiva humana y la protección necesaria a la mujer, el varón deberá de garantizar que el embarazo se desarrolle en condiciones de seguridad, hasta su término, así como indemnizar a la mujer por los inconvenientes propios del parto.

FUENTES CONSULTADAS

Bibliográficas

ARAMBULA, Reyes Alma, et al. “Legislación Internacional y Derecho Comparado Sobre Aborto”, Centro de Documentación Información y Análisis de la Cámara de Diputados, México 2008.

CARBONELL, Miguel, et al. La Reforma Constitucional de Derechos Humanos un Nuevo Paradigma, segunda edición, Porrúa, México, 2012.

DEL TORO, Mauricio Iván, La Declaración Universal de los Derechos Humanos: un texto multidimensional, Comisión Nacional de Derechos Humanos, México 2012.

FIGUEROA, Juan Guillermo, “Elementos para un Análisis Ético de la Reproducción”, Editorial Miguel Ángel Porrúa, México, 2001.

GUEVARA RUISEÑOR, Elsa S. “Los Derechos Reproductivos y los Hombres, El Debate Pendiente”, Desacatos, Revista de Antropología Social, quincenal, Centro de Investigaciones y estudios Superiores en Antropología Social, México, primavera 2003

KOWALSKI-MORTON, Shannon, et al. Derechos Sexuales y Derechos Reproductivos, Guía para Activistas Jóvenes, Editorial: The Youth Coalition, Canadá, 2006.

LARA PONTE, Rodolfo, Los Derechos Humanos en el Constitucionalismo Mexicano, Segunda edición, Porrúa, México, 2002.

LOPEZ BETANCOURT, Eduardo, Delitos en Particular, Tomo I, 13ª Edición, Editorial Porrúa, México D.F. 2010

RAMIREZ GARCÍA, Hugo Salazar, et al. Derechos Humanos, Editorial Oxford University Press, México, 2011.

RODMAN, Hyman, The Abortion Question, Columbia University Press New York, United States of America, 1987

SALAZAR GARCÍA, Marisol, “Los Derechos Sexuales y Reproductivos de las Mujeres en México en el Marco Jurídico Internacional”, Mujeres, Derecho y Sociedad, catorcenal, Federación Mexicana de Universitarias A.C., México, 2013.

SANCHEZ FUENTES, María Luisa, Constitucionalismo de la Ley sobre Aborto en la Ciudad de México, Grupo de Información en Reproducción Elegida A.C., México, 2009.

SAUCEDO GONZALEZ, Irma, et al. (Coord.) ¿Y Usted Cree Tener Derechos? Acceso de la Mujeres Mexicanas a la Justicia, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2011.

SUPREMA CORE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Paternidad, Editorial de la de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Colección Temas Selectos de Derecho Familiar, volumen 4, México, 2011.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION, Las Garantías Individuales Parte General, Colección Garantías Individuales, segunda edición, México 2005.

TORRES GARCÍA, Isabel, Los Derechos Reproductivos son Derechos Humanos, Instituto Interamericana de Derechos Humanos, Costa Rica, 2008.

VALDEZ BORROEL, Hugo Moisés, Derecho Penal Mexicano Estudio de los Delitos Contra la Vida , la integridad Corporal, El Patrimonio, La Libertad, La Seguridad, y el Normal Desarrollo Psicosexual, Editorial Flores, México distrito Federal, 2014

BAQUEIRO ROJAS, Edgard, et al. Derecho de Familia, Editorial Oxford, Edición Revisada y Actualizada, México 2008.

Hemerográficas

SOBERANES, José Luis, “Sobre el Origen de los Derechos Humanos”, Revista del Centro Nacional de Derechos Humanos, Mensualidad, numero 1 año 1, Comisión Nacional de Derechos Humanos México, México, 2006.

FERNANDEZ CUETO GUTIERREZ, Juan Pedro, “El padre frente al aborto” El Mundo del Abogado, mensual, número 111, México, Julio 2008

Legislativas

Código Civil Para el Distrito Federal.

Código Penal para el Distrito Federal.

Constitución Política de Los Estado Unidos Mexicanos.

Convención de Belem Do Para

Convención de los Derechos del Niño.

Convención Sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación
contra la Mujer

Convención Sobre los Derechos Políticos de la Mujer

Declaración Universal de los Derechos Humanos

Pacto Internacional de Derechos civiles y Políticos.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Pacto Internacional de Derechos Humanos

Programa de Acción de la Conferencia Internacional de Población y Desarrollo
Protocolo por los Derechos de las Mujeres Africanas.

Electrónicas

ALVAREZ DE LARA, Rosa María, Equidad de Género, [En línea]. Disponible:
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2975/4.pdf>

BOUQUET DE DURAN, Romina Izzedin, Aborto Espontaneo Miscarriage, [En línea]. Disponible: <http://www.scielo.org.pe/pdf/iber/v18n1/a07v18n1.pdf>.

CABALLERO OCHOA, José Luis, La Cláusula de Interpretación Conforme y el Principio pro persona (artículo 1º., Segundo Párrafo de la Constitución), [En línea] <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/6.pdf>.

CELIS QUINTAL, Marcos Alejandro, La Protección de la intimidad como Derecho Fundamental de los Mexicanos,
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/5/2253/9.pdf>

COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS:
http://www.cndh.org.mx/Que_Son_Derechos_Humanos

COMITÉ DE DERECHOS HUMANOS, Observación general número 18 del Comité de Derechos Humanos, Office of the High Commissioner for Human Rights,
http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/1_instrumentos_universales/5%20Observaciones%20generales/37.pdf

FERRER MAC-GREGOR, Eduardo, Control Difuso de la Convencionalidad en el Estado constitucional, [En línea]
<http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2873/9.pdf>.

INSTITUTO NACIONAL DE LAS MUJERES:
<http://www.inmujeres.gob.mx/index.php/ambito-internacional/cedaw>.

LEAL HERRERO, Fernando, Psychopathology of Miscarriages and Psychyc Disorders Following Fertility Treatments, [En línea], www.aebioetica.org/.../07-BIOETICA-70.pdf

LLORA DELTORO, Pablo, ¿Que hay de malo en tener hijos?, [En línea] <http://www.upf.edu/filosofiadeldret/pdf/pablo-lora-que-hay-de-malo.pdf>

MAJOR, Brenda et al. Report of the APA Task Force on Mental Health and Abortion, [En línea]. Disponible: <http://www.apa.org/pi/women/programs/abortion/mental-health.pdf>

MOLINA DE PARDIÑAS, Rosa Ma., Derechos Reproductivos y Equidad de Género, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/38/pr/pr26.pdf>

ONU Mujeres: <http://beijing20.unwomen.org/es/about>

Organización Mundial de la Salud [En línea]. <http://www.who.int/suggestions/faq/es/>

SIERRA BARCENA, Polimnia Romana, Iniciativa con Proyecto de Ley por el que se Reforma el Artículo 52 y se Adiciona un Artículo 58 bis a la Ley de Salud del Distrito Federal, [En línea]. Disponible: <http://www.aldf.gob.mx/archivo-b6a9eab0063a314791f3c017511b2d17.pdf>.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Protocolo para Juzgar con Perspectiva de Género [En línea]. <https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/Lists/MinistraOlgaCV/Attachments/648/1%20Discurso%20MOSC%20Protocolo%20Ge%CC%81nero%20enero%202014.pdf>

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN, Ponderación entre Derechos Fundamentales [En línea]. Disponible: https://www.scjn.gob.mx/transparencia/lists/becarios/attachments/90/becarios_090.pdf,

TheDeveber Institute for Bioethics and Social Research. The Abortion: It's Effect on Men. [En línea]. Disponible: <http://www.deveber.org/text/chapters/Chap16.pdf>

UNICEF: http://www.unicef.org/spanish/about/who/index_introduction.html

VAZQUEZ, Luis Daniel, et al. Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad, apuntes para su aplicación, Instituto de Investigaciones Jurídicas. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/7.pdf>

VAZQUEZ, Luis Daniel, et al. Los Principios de Universalidad, Interdependencia, Indivisibilidad y Progresividad. Apuntes para su aplicación, [En línea]. <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3033/7.pdf>

Violence Against Children [En línea]. Disponible: <http://www.unviolencestudy.org/>

OTRAS

Mesa redonda titulada "Los Derechos del Cuerpo y el derecho a Decidir" celebrada el día 23 de Septiembre de 2014, en la Universidad del Claustro de Sor Juana, dentro del marco del Coloquio Internacional de Derechos Sexuales y Reproductivos de la Muestra Internacional de Cine con Perspectiva de Género 2014 (MICGENERO 2014)