

INSTITUTO TECNOLÓGICO Y DE ESTUDIOS
SUPERIORES DE MONTERREY



TECNOLÓGICO
DE MONTERREY

ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO DE LA
DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO

TESINA

PRESENTADA COMO REQUISITO PARCIAL
PARA OBTENER EL GRADO ACADÉMICO DE
MAESTRA EN DERECHO INTERNACIONAL

POR:

DANIELA GARZA HERRERA

MONTERREY, N. L. DICIEMBRE 2008

INSTITUTO TECNOLÓGICO Y DE ESTUDIOS
SUPERIORES DE MONTERREY



TECNOLOGICO
DE MONTERREY

ANALISIS JURIDICO COMPARADO DE LA
DESPENALIZACION DEL ABORTO

TESINA

PRESENTADA COMO REQUISITO PARCIAL
PARA OBTENER EL GRADO ACADEMICO DE
MAESTRA EN DERECHO INTERNACIONAL

POR:

DANIELA GARZA HERRERA

MONTERREY, N. L. DICIEMBRE 2008

INSTITUTO TECNOLÓGICO Y DE ESTUDIOS
SUPERIORES DE MONTERREY



**TECNOLÓGICO
DE MONTERREY.**

**ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO
DE LA DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO**

TESINA

PRESENTADA COMO REQUISITO PARCIAL PARA OBTENER
EL GRADO ACADÉMICO DE:

MAESTRA EN DERECHO INTERNACIONAL

POR:
DANIELA GARZA HERRERA

MONTERREY, N. L.

DICIEMBRE 2008

INSTITUTO TECNOLÓGICO Y DE ESTUDIOS
SUPERIORES DE MONTERREY

CAMPUS MONTERREY

ESCUELA DE GRADUADOS EN ADMINISTRACIÓN
PÚBLICA Y POLÍTICA PÚBLICA

Los miembros del comité de tesina recomendamos que el presente proyecto de tesis presentado por la **Lic. Daniela Garza Herrera** sea aceptado como requisito parcial para obtener el grado académico de:

MAESTRA EN DERECHO INTERNACIONAL

Comité de Tesina:



Dr. Gabriel Cavazos Villanueva
Asesor



Dr. Gerhard Niedrist
Sinodal



Dr. Sergio Elías Gutiérrez
Sinodal

Diciembre, 2008

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
<hr/>	
1. MARCO TEÓRICO	6
<hr/>	
1.1. Teorías clásicas	6
1.1.1. Iusnaturalismo	
1.1.2. Positivismo Jurídico	
1.2. Perspectivas modernas	10
<hr/>	
1.2.1. Teoría legal feminista	
1.2.2. Visión secular sobre el origen de los derechos	
2. CONTEXTO INTERNACIONAL NORMATIVO	15
<hr/>	
2.1. Sistema Universal de Derechos Humanos	16
<hr/>	
2.1.1. Instrumentos relevantes	
2.1.1.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos	
2.1.1.2. Pactos Internacionales de Derechos Humanos	
2.1.1.2.1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	
2.1.1.2.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	
2.1.1.3. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	
2.1.2. Órganos relevantes	
2.1.2.1. Consejo de Derechos Humanos	
2.1.2.2. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos	
2.2. Sistemas regionales de Derechos Humanos	27
<hr/>	
2.2.1. Sistema Interamericano	
2.2.1.1. Organización de Estados Americanos	
2.2.1.1.1. Instrumentos relevantes	
2.2.1.1.1.1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre	
2.2.1.1.1.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos	
2.2.1.1.2. Órganos relevantes de Derechos Humanos	

2.2.1.1.2.1.	Comisión Interamericana de Derechos Humanos	
2.2.1.1.2.2.	Corte Interamericana de Derechos Humanos	
2.2.1.1.3	Jurisprudencia	
2.2.2.	Sistema Europeo	
2.2.2.1.	Unión Europea	
2.2.2.2.	Consejo de Europa	
2.2.2.2.1.	Instrumentos relevantes	
2.2.2.2.1.1.	Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales	
2.2.2.2.2.	Órganos relevantes	
2.2.2.2.2.1.	Tribunal Europeo de Derechos Humanos	
2.2.2.2.3	Jurisprudencia	
2.2.3.	Sistema Africano	
3.	ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO	45
<hr/>		
3.1.	Estados Unidos de América	45
<hr/>		
3.1.1.	Antecedentes legislativos y judiciales	
3.1.2.	Situación actual	
3.1.3.	Estatus frente al Derecho Internacional	
3.2.	Canadá	54
<hr/>		
3.2.1.	Antecedentes legislativos y judiciales	
3.2.2.	Situación actual	
3.2.3.	Estatus frente al Derecho Internacional	
3.3.	Chile	58
<hr/>		
3.3.1.	Antecedentes legislativos y judiciales	
3.3.2.	Situación actual	
3.3.3.	Estatus frente al Derecho Internacional	

3.4. Suecia	63
3.4.1. Antecedentes legislativos y judiciales	
3.4.2. Situación actual	
3.4.3. Estatus frente al Derecho Internacional	
3.5. Irlanda	68
3.5.1. Antecedentes legislativos y judiciales	
3.5.2. Situación actual	
3.5.3. Estatus frente al Derecho Internacional	
4. DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO: EL CASO MEXICANO	74
4.1. Antecedentes legislativos y judiciales	
4.2. Decreto de reforma a la Ley del Distrito Federal	
4.3. Situación actual	
4.4. Estatus frente al Derecho Internacional	
CONCLUSIONES	88
BIBLIOGRAFÍA	92
ANEXOS	102
1. LEYES SOBRE EL ABORTO EN EL MUNDO	
2. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS	
2.1. Firmas, ratificaciones y observaciones	
2.2. Declaraciones reconociendo la competencia del Comité de Derechos Humanos	
2.3. Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	
3. PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS SOCIALES Y CULTURALES	
4. CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER	
4.1. Firmas, ratificaciones y observaciones	
4.2. Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer	

5. CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS
 - 5.1. Firmas, ratificaciones y observaciones
 - 5.2. Detalle de observaciones

6. CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES

7. EL ABORTO EN LOS CODIGOS PENALES ESTATALES DE MEXICO

GLOSARIO DE SIGLAS Y ACRÓNIMOS

ALDF: Asamblea Legislativa del Distrito Federal

CDESC: Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

CEDAW: Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación
contra la mujer

CIDH: Comisión Interamericana de Derechos Humanos

CNDH: Comisión Nacional de Derechos Humanos

COE: Consejo de Europa

DF: Distrito Federal

DUDH: Declaración Universal de Derechos Humanos

IMSS: Instituto Mexicano del Seguro Social

OEA: Organización de Estados Americanos

ONU: Organización de Naciones Unidas

PAN: Partido Acción Nacional

PIDCP: Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

PIDESC: Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

PGR: Procuraduría General de la República

PRD: Partido de la Revolución Democrática

PRI: Partido Revolucionario Institucional

PVEM: Partido Verde Ecologista de México

SCJN: Corte Suprema Corte de Justicia de la Nación

UE: Unión Europea

UA: Unión Africana

INTRODUCCIÓN

Los asuntos relacionados con los Derechos Humanos y las libertades fundamentales tienden a generar mucho interés y a causar gran controversia en la comunidad internacional. Por su naturaleza, generalmente conllevan a dilemas morales y a juicios de valor que resultan en posturas radicalmente opuestas, creando así una intensa dinámica de presión política por parte de diversos actores como lo son las autoridades gubernamentales y supranacionales, organizaciones no gubernamentales (ONG's) y medios de comunicación.¹

El aborto² no es la excepción, especialmente tomando en cuenta que en el punto central de su discusión, se encuentra el derecho que algunas de las máximas autoridades internacionales de Derechos Humanos consideran como el más esencial de todos: el derecho a la vida como "*conditio sine qua non* para el goce de todos los demás derechos"^{3, 4}.

En los últimos sesenta años, la sociedad mundial ha sido testigo de importantes cambios políticos, legales, tecnológicos y culturales que en conjunto podrían apreciarse como un "período de internacionalización". En el ámbito correspondiente a los Derechos Humanos, la tendencia hacia la despenalización⁵ del aborto representa una de las manifestaciones específicas de dicho período, ya que las crecientes iniciativas de

¹ Jackson, Vicky y Mark Tushnet. *Comparative Constitutional Law*. New York: Foundation Press, 1999. Págs. 5 y 73

² En la presente investigación, se interpreta "aborto" como la interrupción intencional del embarazo en cualquier momento de la gestación

³ O'Donnell, Daniel. *Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*. México: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007. Pág. 98

⁴ Martínez Vera, Rogelio. *Fundamentos de Derecho Público*. 3era. Edición. México Mc Graw Hill, 2002. Pág. 21

⁵ Para efectos de éste análisis, la despenalización del aborto se refiere solamente a la legalización parcial de dicha práctica.

liberalización normativa que se han presentado en las últimas décadas respecto a este tema han resultado en importantes modificaciones de ley en un número considerable de países.⁶ Poco a poco se han ido ampliando las circunstancias por las cuales se les permite a las mujeres la práctica del aborto⁷ sin tener repercusiones legales negativas de algún tipo; justificando la legalidad de su actuación en conceptos teóricos modernos que incluso se han ido incorporando al lenguaje jurídico habitual como “salud reproductiva”⁸, “equidad de género”⁹ y “derechos reproductivos”¹⁰.

A pesar de las diferencias que existen actualmente sobre la legalización del aborto entre unos países y otros, la mayoría de ellos ya permite esta práctica principal y exclusivamente por cuestiones relacionadas a la salud de la madre.¹¹ Sin embargo, es interesante apreciar que la extensión que se le ha ido dando a la definición del concepto de “salud” es, entre otras cosas, lo que ha llevado a que cada vez un mayor número de naciones amplíen las razones con validez legal para la terminación voluntaria del embarazo, hasta llegar a considerar cuestiones económicas, sociales y psicológicas entre otras.

Conforme más terreno jurídico ha ido ganando la despenalización del aborto con el argumento de la protección del ya mencionado derecho a la salud y el derecho a la

⁶ Ver Anexo 1 sobre el estatus de las leyes de restricción al aborto en el mundo.

⁷ En el contexto de la presente investigación, al hacer mención de la práctica del aborto, no significa que ésta se lleve a cabo en cualquier momento y circunstancia, sino simplemente se refiere a la aplicación parcial o limitada de la misma.

⁸ De acuerdo a la Organización Mundial de la Salud (OMS), la “salud reproductiva” se entiende como una condición de bienestar físico, mental y social en los aspectos relativos al sistema reproductivo en todas las etapas de la vida. Mayor información:

http://www.icmer.org/RHO/html/definition_.htm. Visitada el 26 de octubre de 2008.

⁹ En el presente estudio, se interpreta la “equidad de género” como el intento de asegurar que las mujeres y los hombres tengan una misma oportunidad para gozar de buena salud. Mayor información: <http://www.paho.org/spanish/hdp/hdw/GenderEquityinHealthsp.pdf>. Visitada el 18 de octubre de 2008.

¹⁰ Se definen los “derechos reproductivos” como los derechos humanos de la mujer a tener control sobre las cuestiones relativas a su sexualidad, incluida su salud sexual y reproductiva, y a decidir libremente respecto de esas cuestiones, sin verse sujeta a la coacción, la discriminación y la violencia. Mayor información: http://quiagenero.mzc.org.es/GuiaGeneroCache%5CPagina_ConferMundia_000085.html. Visitada el 22 de octubre de 2008.

¹¹ Ver Anexo 1 sobre el estatus de las leyes de restricción al aborto en el mundo.

privacidad¹², más se ha ido agudizando la disputa entre quienes lo defienden o lo condenan por razones éticas, morales, políticas, religiosas, y/o médicas. Añadiendo además a la complejidad del respectivo marco legal, diversos argumentos que manifiestan la evidente contraposición de una serie de derechos como el derecho a la salud¹³, a la vida, a la privacidad, y a decidir el número y espaciamiento de los hijos, por mencionar algunos.¹⁴

Dicha situación, ha dificultado la obligación que tiene el Estado de buscar un equilibrio viable entre la libertad de la mujer a decidir sobre su propio cuerpo y el bien jurídico tutelado que le corresponde respecto a la protección del “no nacido”.

En éste contexto se centra la relevancia del presente trabajo de investigación, que a través del método comparado, pretende mostrar un análisis de la situación jurídica actual del aborto en el contexto normativo internacional, cotejar el tratamiento legislativo que se le ha dado a la despenalización y/o liberalización del aborto en ciertos países representativos del continente europeo y americano, y hacer un enfoque final del tema en el caso mexicano.

Es importante aclarar que la finalidad de este estudio, no radica en justificar y/o defender alguna de las posturas del debate, sino describir y analizar ciertos elementos que permitan encontrar concordancias y/o divergencias en los patrones del comportamiento legal de los distintos países para entender mejor su razonamiento y aplicación. Esto, ya que a pesar de que a simple vista y en la práctica, los resultados de

¹² De acuerdo a *Roe v. Wade* (410 U. S. 113, 1973), caso clave estadounidense acerca del tema de despenalización del aborto, se afirma que el “derecho de privacidad” de la madre emanado de la Novena Enmienda de la Constitución de Estados Unidos e interpretado en *Griswold v. Connecticut* (381 U. S. 479, 1965) es lo suficientemente amplio como para incluir su decisión sobre terminar o no un embarazo. Dicha interpretación es la que se aplica en la presente investigación al hacer referencia sobre este derecho. Jackson, Vicky y Mark Tushnet. *Op. Cit.* Pág. 19

¹³ El derecho a la salud es uno de los tres derechos en los que se centra el presente análisis de la despenalización del aborto

¹⁴ Human Rights Watch. [Derechos humanos y el derecho al aborto.](http://www.hrw.org/backgrounder/americas/argentina0605/qna0605sp.htm) Junio 2005. <http://www.hrw.org/backgrounder/americas/argentina0605/qna0605sp.htm>. Visitada el 23 de septiembre de 2008

la liberalización del aborto aparentan ser similares en los países que se han “modernizado” respecto a este asunto; existen diferencias importantes tanto en los derechos en los que se amparan y se justifican las iniciativas de despenalización, como en las resoluciones oficiales y la definición e interpretación de los conceptos fundamentales en los que se centra principalmente la disputa en cuestión.

En el primer capítulo, destinado al marco teórico, se abordan tanto las perspectivas clásicas del derecho natural y el positivismo jurídico como algunas de las perspectivas o visiones modernas tales como la feminista y la del origen secular de los derechos; logrando así una mayor comprensión de los fundamentos teóricos que respaldan la aplicación de los derechos involucrados en la controversia de la despenalización del aborto.

En el segundo capítulo, se expone la situación del aborto en el marco jurídico internacional y regional actual, así como la verdadera jurisdicción y el impacto real que tienen los principios establecidos por las distintas fuentes de derecho internacional en las legislaciones nacionales.

El tercer capítulo se centra en el análisis jurídico comparado del proceso de despenalización del aborto entre distintos países del continente europeo y americano, cuyas posturas, en un lado del espectro y otro, representan importantes puntos de referencia a nivel internacional: Canadá, Chile, Estados Unidos, Irlanda y Suecia. Ésta comparación, parte de la consideración de ciertos elementos comunes de análisis tales como la temporalidad, las razones y el procedimiento que debiera ser considerado al realizar un aborto por la vía legal, entre otros.

En el cuarto capítulo se utilizan los mismos elementos comunes para examinar el proceso legal de despenalización al que se está enfrentando México en la actualidad.

Cabe mencionar que una parte importante del análisis en este capítulo se centra en la resolución del 28 de agosto de 2008 de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) mediante la cual se determinó que el Decreto que despenaliza el aborto en el Distrito Federal (DF) antes de la semana doce de gestación emitido por la Asamblea Legislativa del D. F. es constitucional.¹⁵

La justificación detrás del procedimiento radica en comprobar hasta dónde se está determinando que llega el derecho de la madre a decidir y hasta dónde se está protegiendo el derecho a la vida del no nacido; y si éstas interpretaciones se guían de alguna forma por conceptos y lineamientos provenientes del derecho internacional o si lo está decidiendo cada uno de los países unilateralmente para aprovechar la oportunidad dando solución a determinados problemas sociales, económicos y culturales; que podrían ni siquiera estar intrínsecamente relacionados con la práctica del aborto.

¹⁵ Con respecto a la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007 presentada por la Procuraduría General de la República (PGR) y la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) respectivamente.

1. MARCO TEÓRICO

La frase “Diálogo de Sordos” es utilizada frecuentemente para hacer referencia a debates en que los actores exponen sus argumentos sin detenerse a considerar los de su contraparte. Por tal motivo, éstos suelen convertirse en una especie de disputas perpetuas, al no encontrar puntos de convergencia para desarrollar soluciones conjuntas. Esta frase es una de las connotaciones que suele dársele a algunas de las controversias jurídicas relacionadas con asuntos de Derechos Humanos, como en este caso lo es la despenalización del aborto.¹⁶

Tomando en cuenta lo anterior, el presente estudio inicia con el análisis descriptivo de las distintas perspectivas teóricas (tanto clásicas como modernas) a partir de las cuales puede abordarse el debate en cuestión. Intentando, de esta forma, conocer las raíces de los fundamentos en los que se basan los argumentos de ambos lados del espectro.

1.1. Teorías clásicas

1.1.1. Iusnaturalismo

Al iniciar la consecución histórica de las bases filosóficas del iusnaturalismo, debe hacerse referencia a la importancia de las aportaciones de los jurisconsultos romanos como Cicerón, pues a través de sus compilaciones se aclara que “hay un derecho natural universal que surge a la vez del providencial gobierno del mundo por Dios y de la naturaleza racional y social de los seres humanos...”¹⁷ En otras palabras, se reconoce la existencia de un derecho que es inherente a la naturaleza del individuo,

¹⁶ Cfr. Carpizo, Jorge y Diego Valadés. Derechos Humanos, Aborto y Eutanasia. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México: UNAM, 2008. Pág. 2
<http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2530/4.pdf>. Visitada el 12 de agosto de 2008.

¹⁷ Sabine, George H. Historia de la Teoría Política. Trad. Vicente Guerrero. 3era. Edición. México: Fondo de Cultura Económica, 2000. Pág. 145

además de ser universal e inmutable porque es el mismo en todas partes y obliga a todos los hombres dado que es intrínsecamente justo y superior a las leyes humanas.¹⁸

Después de tomar en cuenta esta base como el origen filosófico del derecho natural se puede asegurar que el pensador iusnaturalista de mayor influencia respecto a la concepción tradicional de este derecho fue Santo Tomás de Aquino, quien llevó a cabo la histórica clasificación de las leyes: eterna, natural, humana y divina. Santo Tomás consideraba todas estas leyes como parte de un sistema fundamentado finalmente en la razón divina del “deber ser”. Con frecuencia, su filosofía se resume en dos sencillas frases: “buscar el bien y evitar el mal”¹⁹ y “lo que no es justo, no es ley”²⁰.

Aunque la filosofía jurídica de Santo Tomás de Aquino radica en que la ley humana se deriva de la ley natural, este pensador acepta que el derecho natural por sí mismo es insuficiente y reconoce la necesidad del derecho positivo para formular y hacer cumplir las leyes más adecuadas que permitan tanto la protección de la persona como del bien común. Esta concepción coincide con la teoría de John Locke, que haciendo referencia a la vida, libertad y propiedad como la serie concreta de derechos fundamentales, universales e inalienables, aclara que los mismos no son absolutos; ya que como mencionaba también Santo Tomás, debe tomarse en cuenta el bienestar de la sociedad.²¹

Llegar a relacionar la teoría clásica iusnaturalista con el lado del debate que está a favor de la protección del derecho a la vida y, por tanto, en contra de la despenalización del aborto parecería sencillo. El simple hecho de que el mayor promotor

¹⁸ García Maynez, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. México: Editorial Porrúa, 1993. Págs. 40 – 42

¹⁹ Traducción propia de: Donnelly, Jack. Natural Law and Right in Aquinas' Political Thought. The Western Political Quarterly, Vol. 33, No. 4 (Dec., 1980), pp. 520-535. University of Utah on behalf of the Western Political Science Association. Pág. 523. <http://www.jstor.org/stable/448069>. Visitada el 23 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

²⁰ Traducción propia de: Bix, Bryan. Jurisprudence: theory and context. United States: Carolina Academic Press, 1999. Pág. 64

²¹ Beuchot, Mauricio. Derechos Humanos: iusnaturalismo y iuspositivismo. México: UNAM, 1995. Pág. 15

de esta perspectiva sea un Doctor de la Iglesia que basa su teoría en la superioridad moral y espiritual hablaría de la afinidad con la visión religiosa actual que tanto es criticada por el sector liberal, al pretender seguir mezclando los principios morales con la legislación vigente: “Lo que Dios da, no puede quitártelo el hombre”²² en este caso, la vida. Pero la realidad es más compleja, pues como se mencionó previamente, ni siquiera la teoría iusnaturalista le otorga a este derecho un valor absoluto. Además de considerar que la postura histórica de la Iglesia no siempre ha sido de defender incondicionalmente el derecho a la vida. (e. g. la Santa Inquisición y la aplicación de la pena de muerte).

1.1.2. Positivism jurídico

Podría pensarse fácilmente que la teoría iuspositivista²³ es la simple antítesis del iusnaturalismo; pero, aunque ciertamente lógico, no es necesariamente la única relación que puede encontrarse entre ambas teorías clásicas. Claro ejemplo de esto, es el hecho de que tanto Santo Tomás de Aquino como John Locke hayan reconocido, como se mencionó anteriormente, la necesidad del derecho positivo para “poner en práctica” lo establecido en el orden entendido por el derecho natural.

Sin embargo, los pensadores de esta corriente, como Jeremy Bentham, John Austin, David Hume, Immanuel Kant, Thomas Hobbes, Norberto Bobbio y Max Weber terminan por dejar a un lado los juicios morales y la ideología del “deber ser” para enfocarse solamente en el análisis empírico de la ley como tal, en “el aquí y el ahora”. Pues para los defensores del positivismo jurídico, sólo existe el derecho que

²² Traducción propia de: Dershowitz, Alan. Rights from wrongs: a secular theory of the origins of life. United States: Basic Books, 2004. Pág. 1

²³ También conocido como positivismo jurídico

efectivamente se cumple en una determinada sociedad y una cierta época.²⁴ Se puede decir que el positivismo jurídico, en lugar de ver las dos teorías como complementarias, hace una distinción entre las normas morales como personales y subjetivas, mientras las normas jurídicas se caracterizan por ser comunes y objetivas. Viéndolo desde esta última perspectiva, entonces definitivamente puede apreciarse la oposición entre una teoría y otra.

Rogelio Martínez Vera, define el derecho positivo como “un conjunto de normas jurídicas que, como producto del comportamiento humano, son en muchas ocasiones recogidas por el legislador a fin de incorporarlas a los ordenamientos legales y darles plena obligatoriedad”²⁵.

De acuerdo a este resumen conceptual, sería más factible asociar al positivismo jurídico con la postura del debate que defiende el derecho a decidir de la madre en el contexto de la despenalización del aborto. Pues más allá de que el derecho a decidir de la madre esté claramente definido en la legislación, si en efecto se aplica lo que se menciona en la teoría positivista dejando de considerarse el plano moral y espiritual para enfocarse sólo en los hechos empíricos, no habría forma de definir claramente el momento puntual del inicio de la vida humana, pues justo parte del debate se centra en que dicho concepto puede atenderse desde distintas perspectivas como son la biológica, la médica, la legal, la política, la metafísica e incluso la religiosa.²⁶ Pero lo que sí puede verse y comprobarse es la práctica habitual del aborto como un problema de salud pública que aqueja a las mujeres por desenvolverse en una sociedad que, a través de la prohibición del aborto, las obliga a acudir para la terminación de un embarazo a procedimientos clandestinos e insalubres.

²⁴ Bix, Bryan. *Op. Cit.* Págs. 31 – 32

²⁵ Martínez Vera, Rogelio. *Op. Cit.*, Pág. 40

²⁶ Como uno de los principales aspectos del debate en la despenalización del aborto, se atenderá con mayor profundidad el asunto del derecho a la vida y su discusión sobre el momento de inicio en los capítulos 2, 3 y 4.

A manera de conclusión dentro del contexto de las teorías clásicas, es importante mencionar que, a pesar de que se pueda encontrar una aplicación concreta de sus principios filosóficos en el debate actual de la disputa jurídica de la despenalización del aborto, el hecho de que ninguna de las dos teorías hable directa y concretamente sobre el derecho a la vida, a la salud y a la privacidad en este contexto específicamente, hace que su aplicación más debatible.

1.2. Perspectivas modernas

En el apartado anterior, se menciona la dificultad que se presenta para relacionar directamente las teorías clásicas con el asunto de la despenalización del aborto, por el hecho de que no aborden sus principios filosóficos, el tema directamente en este contexto particular.

En el caso de las perspectivas modernas como la teoría legal feminista y la visión secular del origen de los derechos, se percibe una relación más estrecha y más clara con la disputa en cuestión, pues éstas últimas abordan el tema de una forma más directa. Esto, debido a que han sido desarrolladas recientemente, como su nombre lo hace entender, y en una temporalidad paralela al surgimiento del asunto de la despenalización del aborto.

1.2.1. Teoría legal feminista

La teoría legal feminista, pertenece a la categoría de teorías críticas modernas, pues su filosofía parte del entendimiento de una dinámica histórica de desigualdad: sexual, laboral, reproductiva y cultural; incluso llegando al extremo de ver a la religión

como una herramienta masculina de control cultural.²⁷ Ésta perspectiva es con la que aborda el asunto de la despenalización del aborto.

En el contexto mencionado de desigualdad permanente, se entiende que las mujeres deben tener derecho a decidir personal y libremente sobre la terminación de un embarazo, más aún considerando lo que tener un hijo implica para ellas: una afectación profunda en todo su entorno natural, económico, laboral, cultural, etc. Por lo tanto, en lugar de enfocarse la protección del derecho a la vida con un carácter de superioridad; la perspectiva feminista se centra en el deber que tiene el Estado de asegurar a las mujeres el trato adecuado para manejar y controlar de la mejor manera posible esas diferencias que, en la sociedad actual, las ponen en desventaja.²⁸

En el caso particular de la despenalización del aborto se busca que las mujeres no sean castigadas por contar con la facultad corporal anatómica de procrear un hijo en su seno, ya que el hecho de que las mujeres cuenten con esta característica que las hace “únicas” no tiene que acarrear consigo una connotación negativa, mientras se le provea la diferencia de trato que requiere para llegar al final a un resultado de equidad de género con el sexo opuesto. A esta aseveración, se le relacionan los distintos derechos que buscan proteger los movimientos feministas como el derecho a la salud reproductiva, a la privacidad y/o intimidad, a decidir libremente sobre el número y espaciamiento de los hijos, entre otros.²⁹

Sumándole aún más relevancia a esta corriente teórica moderna, se podrá apreciar en los capítulos subsecuentes de la presente investigación como han sido justamente los movimientos feministas los que han impulsado con mayor fuerza y

²⁷ Hayman, Robert L. Jr, and Nancy Levit. Jurisprudence: Contemporary Readings, Problems and Narratives. Minnesota: West Publishing, 1994. Pág. 330

²⁸ *Ibid.* Págs. 332 – 333

²⁹ *Ver en general: Ibid.* Págs. 325 – 382

empeño la ola de la despenalización del aborto que se ha venido dando a lugar internacionalmente en los últimos sesenta años.

1.2.2. Visión secular sobre el origen de los derechos

La última perspectiva moderna que se aborda en este capítulo es la visión secular sobre el origen de los derechos que propone Alan Dershowitz en su relativamente reciente publicación titulada "Rights from Wrongs"³⁰. Lo que Dershowitz plantea, a grandes rasgos, es que el tener claro de dónde provienen los derechos es tan importante como su contenido.

Este autor, antes de determinar la origen de los derechos, argumenta todas las fuentes de donde, según su planteamiento, no proceden. Establece que no provienen de Dios, porque los derechos existirían incluso si Dios no existiera; que tampoco provienen de la naturaleza, porque la naturaleza no tiene un sistema de valoración específico; que no provienen de la lógica, porque de ser así habría un consenso sobre la protección de los mismos que no existe en la realidad; y por último, que no vienen de la ley en sí, porque si este fuera el caso no habría una base sobre la cual juzgar dentro de un determinado sistema legal.³¹

Finalmente, después de exponer un planteamiento crítico sobre el posible origen de los derechos de acuerdo a distintas teorías como son la iusnaturalista y la iuspositivista; el autor asevera que los derechos provienen de la experiencia humana relacionada especialmente con la injusticia. Básicamente, ésta propuesta se basa en una teoría experimental a base de prueba y error, que en opinión propia, podría percibirse incluso como la versión moderna de la dialéctica hegeliana compuesta de tesis, antítesis y

³⁰ Ver en general: Dershowitz, Alan. *Op. Cit.* nota 22

³¹ *Ibíd.* Pág. 8

síntesis. La idea gira en torno a la formulación de la protección de los derechos para evitar las injusticias y los males recurrentes. En otras palabras, puede resumirse la visión de Dershowitz en el título mismo de su libro, derechos que provienen de daños, males y/o injusticias.³²

A través de esta definición, el autor le otorga los derechos una atribución evolutiva de cambio constante, dado que éstos se van adecuando a los tiempos y lugares en los que se esté causando algún daño.

Ya en el análisis de la aplicación concreta de esta visión al debate de la despenalización del aborto, se puede hacer una referencia directa a lo que comenta el autor sobre el tema. Es interesante notar que califica la disputa en términos similares a la forma en la que se introdujo el presente capítulo con la analogía del “diálogo de sordos”. Declara que mientras más se profundiza en los argumentos que defienden ambos lados del espectro, más se aleja la posibilidad de encontrar un punto de convergencia, ya que no existe ni un solo argumento lógico que resuelva este asunto, debido a que cada parte puede ciertamente tener la razón, al entenderse sus argumentos en torno a las premisas de las cuales se está partiendo. Por otra parte, la experiencia, que parece ser la respuesta recurrente del autor para la búsqueda de la “verdad” sobre el origen de los derechos, también le otorga una argumentación válida a ambas partes de la disputa.³³

La realidad, soportada por las concepciones teóricas aquí abordadas, es que ningún derecho humano supone un valor absoluto y en caso de contradicción debe haber una ponderación y conciliación entre sí.³⁴ Es justamente en este intento de conciliación que se presenta el debate de la despenalización pues, como se menciona al inicio del capítulo, parece imposible llegar a un acuerdo sobre los límites concretos del derecho a la salud y a la privacidad de la madre y el derecho a la vida del no nacido.

³² *Ibid.* Pág. 9

³³ *Ibid.* Pág. 170 - 174

³⁴ Carpizo, Jorge y Diego Valadés. *Op. Cit.* Pág. 42

Adicionalmente, en opinión propia, a excepción de la teoría legal feminista que plantea respecto al tema una postura que favorece claramente el derecho a la salud y a la privacidad de la madre sobre el derecho a la vida del no nacido; ni en la teoría iusnaturalista, ni en la iuspositivista, ni en la visión del origen secular de los derechos pueden encontrarse argumentos que sitúen sus fundamentos filosóficos de forma determinante en uno u otro lado de la disputa, aunque se puedan suponer ciertas relaciones como se planteó previamente. Lo anterior porque, a final de cuentas, estas tres últimas perspectivas podrían ser debatibles en ambos lados del espectro de acuerdo a situaciones específicas.

Al no contar con sustento teórico lo suficientemente determinante para presuponer la forma correcta de proceder, tanto los Estados como los organismos internacionales de Derechos Humanos se ven obligados a recurrir a otro tipo de medidas “democráticas” que legitimen su actuación para intentar dar solución al asunto en cuestión, o inclusive simplemente evitarlo.

Es bajo este entendimiento que se inicia a continuación el análisis del contexto internacional normativo, para conocer las disposiciones legales plasmadas en los distintos instrumentos jurídicos internacionales con los que cuentan ambos lados del debate de despenalización y cómo los órganos judiciales competentes los han interpretado.

2. CONTEXTO INTERNACIONAL NORMATIVO

Parece irónico que a pesar de que la “universalidad” se reconozca como una de las características intrínsecas de los Derechos Humanos y/o fundamentales, su aplicación y supervisión haya permanecido como un asunto de exclusiva incumbencia nacional hasta mediados del siglo XX.³⁵ No fue sino hasta junio de 1945, en la nota introductoria de la Carta de las Naciones Unidas, que los Derechos Humanos se reconocieron abiertamente en el contexto internacional:

“Nosotros los pueblos de las Naciones Unidas resueltos a preservar a las generaciones venideras del flagelo de la guerra que dos veces durante nuestra vida ha infligido a la Humanidad sufrimientos indecibles, a reafirmar la fe en los derechos fundamentales del hombre, en la dignidad y el valor de la persona humana, en la igualdad de derechos de hombres y mujeres y de las naciones grandes y pequeñas (...) hemos decidido aunar nuestros esfuerzos para realizar estos designios.”³⁶

Desde entonces, la protección de los Derechos Humanos se ha ido desarrollando en el marco de una compleja realidad normativa internacional, pues los principios promovidos por dichos derechos solamente encuentran validez a través de los instrumentos y órganos jurídicos que promueven de forma concreta su cumplimiento dentro de las distintas legislaciones nacionales.

En base a esto, es importante examinar los lineamientos establecidos por los distintos sistemas internacionales de Derechos Humanos a los cuales los Estados se han comprometido y que les sirven de guía para llevar a cabo determinaciones jurídicas internas relacionadas con la despenalización del aborto. Lo anterior partiendo de la consideración de que dichos sistemas abordan directa o indirectamente la cuestión del

³⁵ Cfr. Forsythe, David P. Human Rights in International Relations. United Kingdom: Cambridge University Press, 2000. Pág. 3

³⁶ Carta de las Naciones Unidas. 26 de junio de 1945.
<http://www.un.org/spanish/aboutun/charter.htm#nota>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

aborto específicamente, o en su defecto, el derecho a la vida, a la privacidad y/o a la salud.

A continuación se revisa el Sistema Universal de Derechos Humanos dirigido por la Organización de las Naciones Unidas prosiguiendo posteriormente con los sistemas: interamericano, europeo, y final y brevemente el africano.

2.1. Sistema Universal de Derechos Humanos

En cierta forma, la “internacionalización” de los Derechos Humanos se debe a la modificación que ha presentado en las últimas décadas la dinámica “antigua” de habitual y casi exclusiva interacción “interestatal” que caracterizaba a las relaciones internacionales. Ahora, se experimenta una nueva dimensión en el que los Estados siguen teniendo un papel protagónico, pero en la cual han adquirido también una participación importante otros actores como ONG’s, medios de comunicación, organismos supra-nacionales e incluso directamente los individuos, quienes ya son reconocidos dentro del contexto del Derecho Internacional como sujetos jurídicos^{37, 38}.

Actualmente, la Organización de las Naciones Unidas (ONU), cuenta con 192 Estados Miembros, es considerada por excelencia como el organismo internacional de mayor importancia a nivel global y desde su creación ha demostrado un especial interés por la protección de los Derechos Humanos. Así, a través de la configuración de distintas herramientas legislativas y órganos de supervisión, con el tiempo ha ido intentando desafiar la realidad de que a pesar de que muchos países apoyan teóricamente la defensa y el respeto a los Derechos Humanos, en la práctica se muestran reticentes a

³⁷ Peces – Barba, Gregorio, et al. Derecho Positivo de los Derechos Humanos. España: Debate, 1987. Pág. 265

³⁸ Forsythe, David P. *Op. Cit.* Págs. 20 – 21

ceder parte de su soberanía permitiendo que un órgano externo les indique los lineamientos o establezca límites para el diseño de políticas públicas internas.

Aunque en el caso de la despenalización del aborto, se puede apreciar una situación un tanto inversa, pues como se expone a continuación, el sistema presenta a través de sus distintos instrumentos un vacío conceptual tan amplio que prácticamente no les deja a los países otra alternativa que legislar en base a sus propias interpretaciones.

2.1.1. Instrumentos relevantes

2.1.1.1. Declaración Universal de los Derechos Humanos

Creada por la Comisión de Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de la ONU el 10 de diciembre de 1948, la Declaración Universal de Derechos Humanos³⁹ (DUDH) representa la primera publicación con reconocimiento global en la que se enumeran de forma concreta una serie de derechos que todos los individuos deben poseer y la intrínseca obligación que tienen los países de proveerlos. Desde entonces, puede apreciarse que tanto el derecho a la vida como el derecho a la privacidad son piezas clave de la protección con la que todas las personas deben contar:

*“Artículo 3: Todo individuo tiene **derecho a la vida**, a la libertad y a la seguridad de su persona.*

*Artículo 12: **Nadie será objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, su familia, su domicilio o su correspondencia, ni de ataques a su honra o su reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la ley contra tales injerencias o ataques.**”*

De igual forma, también se empieza a apreciar la ambigüedad conceptual a la que se enfrenta la protección del derecho a la vida, pues la DUDH no define dentro de su redacción el concepto de “individuo” ni el momento a partir del cual se puede considerar que la “persona” está amparada por dicho instrumento.

³⁹ Declaración Universal de Derechos Humanos. 10 de diciembre de 1948.
<http://www.un.org/spanish/aboutun/hrights.htm>. Visitada el 21 de octubre de 2008.

Aunque la DUDH es considerada como “la piedra angular de la legislación contemporánea en materia de Derechos Humanos”⁴⁰ ésta no representa una herramienta jurídica que cause efectos vinculantes concretos, pues no es un documento que los países hayan firmado y ratificado individualmente comprometiendo su cumplimiento de forma concreta y minuciosa. Sin embargo, es importante mencionar que fue el mismo derecho consuetudinario lo que llevó a la creación de la DUDH para formalizar y asegurar para todas las personas, sin distinción, un comportamiento generalizado ya existente.⁴¹

2.1.1.2. Pactos Internacionales de Derechos Humanos

También conocidos como “Pactos de Nueva York”, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos constituyen los dos primeros tratados multilaterales y jurídicamente obligatorios en materia de Derechos Humanos. A diferencia de la DUDH, los Pactos Internacionales de Derechos Humanos se abrieron a la firma, ratificación y adhesión individual opcional por parte de los Estados Miembros de la ONU.⁴² Ubicándolos de esta forma dentro de la categoría de acuerdos vinculantes y de alcance más amplio, ya que además con ellos se establecieron mecanismos concretos de supervisión para garantizar su cumplimiento.⁴³

En los siguientes apartados se muestran los artículos relevantes que establecen la protección y/o defensa de los derechos relacionados con la despenalización del aborto

⁴⁰ Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. Carta Internacional de Derechos Humanos. 2005. <http://www.un.org/spanish/Depts/dpi/boletin/humanrights/intlchart.html>. Visitada el 27 de octubre de 2008

⁴¹ Vidal Gómez Alcalá, Rodolfo. La ley como límite de los derechos fundamentales. México: Editorial Porrúa, 1997. Pág. 88

⁴² Ver Anexos 2 y 3 sobre firmas, ratificaciones y observaciones del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, y del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales respectivamente.

⁴³ Asamblea General de las Naciones Unidas. A/RES/50/171. 26 de febrero de 1996. <http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/5a2bd77ae2fa24548025666d005bb247?Opendocument>. Visitada el 12 de octubre de 2008.

tanto en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos como en el Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales.

Para los países signatarios de los Pactos mencionados, la tarea parece fácil: identificar en ambos acuerdos la protección del derecho a la vida, a la privacidad y/o a la salud para determinar entonces hasta dónde puede o debe llegar la protección del Estado respecto al “no nacido” y hasta dónde el Estado puede influir o debe respetar las decisiones reproductivas de la mujer. Pero la realidad es más complicada, pues el derecho a la salud y a la privacidad de la mujer no termina exactamente en el punto en el que empieza el derecho a la vida del “no nacido”. El problema está ahí en donde los derechos se traslapan, especialmente considerando lo que menciona la Asamblea General de la ONU respecto a esa contraposición: “...la promoción y protección de una categoría de derechos jamás puede eximir ni excusar a los Estados de la promoción y protección de los demás derechos”⁴⁴.

2.1.1.2.1. Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos⁴⁵ (PIDCP) fue elaborado por la Comisión de Derechos Humanos y adoptado por la Asamblea General de la ONU como tratado multilateral para entrar en vigor en 1976 junto con el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

En su artículo 6(1), se hace una referencia concreta del derecho a la vida:

“El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Este derecho estará protegido por ley. Nadie podrá ser privado de la vida arbitrariamente”.

Asimismo, en el artículo 17 se establece la protección del derecho a la privacidad:

⁴⁴ *Ibid.*

⁴⁵ Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 16 de diciembre de 1966. http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/a_ccpr_sp.htm Visitada el 28 de octubre de 2008.

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

La protección que define el PIDCP respecto al derecho de la privacidad es casi textualmente idéntica a la que se encuentra en la DUDH. En cuanto al derecho de la vida, la similitud que comparten ambos instrumentos radica en que, aunque ambos hablando del derecho a la vida como perteneciente a la persona humana, ninguno de los dos define el momento a partir del cuál se le considera al individuo como tal.

Antes de seguir analizando el contenido de los instrumentos jurídicos internacionales acerca de los derechos en cuestión, es importante introducir el concepto de “arbitrariedad”⁴⁶, pues éste se relaciona a menudo con la protección tanto del derecho a la vida como el derecho a la privacidad.

La importancia de la arbitrariedad en el contexto del PIDCP es precisamente la limitante que ésta representa en relación a la protección del derecho a la vida contenida en el artículo 6(1). De acuerdo a esto y hablando concretamente sobre la despenalización del aborto, se entiende que si la práctica es reconocida legalmente, la privación de la vida del no nacido en el proceso ya no podría ser determinada como “arbitraria”, pues al hacerlo estaría en pleno cumplimiento de la ley, aún en el caso de que el no nacido fuera reconocido como persona (aunque este documento ni siquiera lo determina así); pues la ley misma, al permitir el aborto, estaría dando prioridad al valor del derecho a decidir de la madre sobre el derecho a la vida del no nacido. En otras palabras, el PIDCP protege la vida del individuo solamente de su privación en casos que queden fuera de lo establecido por la ley.

⁴⁶ De acuerdo al Diccionario de la Real Academia Española “arbitrariedad” se define como el acto o proceder contrario a la justicia, la razón o las leyes, dictado solo por la voluntad o el capricho.
http://buscon.rae.es/draeI/SrvltConsulta?TIPO_BUS=3&LEMA=arbitrariamente Visitada el 10 de noviembre de 2008.

Siguiendo con la identificación de similitudes y diferencias, otro contraste importante es que el PIDCP trajo consigo la creación de un mecanismo concreto para garantizar su correcta implementación llamado “Comité de Derechos Humanos”. Se creó con el fin de supervisar el cumplimiento de los compromisos adquiridos por sus países signatarios y entre sus funciones específicas se encuentra el emitir “observaciones generales” respecto a la interpretación del contenido del Pacto, recibir y examinar informes de los países acerca del ejercicio de los derechos contenidos en el Pacto para expresar posteriormente sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de “observaciones finales”, examinar las denuncias entre los Estados Partes, y finalmente, en los casos aplicables⁴⁷, examinar las denuncias de los particulares en relación con supuestas violaciones del Pacto cometidas por los Estados Partes.⁴⁸

Es importante mencionar que la competencia del Comité de Derechos Humanos respecto a la recepción de comunicaciones de incumplimiento entre los Estados Partes tiene que ser expresamente reconocida por lo países signatarios.⁴⁹ Más aún, el Protocolo Facultativo del Pacto de Derechos Civiles y Políticos se abrió a la firma y ratificación de los Estados Partes exclusivamente para reconocer la competencia del Comité para la recepción de denuncias provenientes de particulares.⁵⁰

Al reconsiderar que una de las funciones principales del Comité de Derechos Humanos radica en emitir observaciones oficiales acerca de la interpretación del

⁴⁷ De acuerdo al artículo 1 del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Mayor información: <http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr-one.htm> Visitada el 10 de octubre de 2008.

⁴⁸ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Comité de Derechos Humanos: Vigilancia del ejercicio de los derechos civiles y políticos. <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrc/index.htm>. Visitada el 1 de octubre de 2008.

⁴⁹ Ver Anexo 2.2. sobre las declaraciones reconociendo la competencia del Comité de Derechos Humanos

⁵⁰ Ver Anexo 2.3. sobre ratificaciones y declaraciones del Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

contenido del tratado, se podría pensar que dicho órgano atendería la vaguedad con la que se aborda en el Pacto la protección del derecho a la vida definiendo claramente el concepto de “persona humana” en el contexto del artículo 6(1), pero no lo hace. Este silencio habla de una clara falta de intención por parte de la ONU para definir un concepto que ciertamente acarrea consigo un amplio debate político, biológico, ético y religioso.

2.1.1.2.2. Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales⁵¹ (PIDESC) fue diseñado también por la Comisión de Derechos Humanos y adoptado por la Asamblea General de la ONU como tratado multilateral para entrar en vigor en 1976 junto con el PIDCP.

El único artículo dentro de este Pacto que se relaciona directamente con la despenalización del aborto es el artículo 12, haciendo referencia sobre el derecho a la salud:

- “1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el **derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental.**
2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para:
 - a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños;
 - b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente;
 - c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas;
 - d) **La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad”.**

Este artículo cobra gran importancia al ser considerado dentro el Derecho Internacional de Derechos Humanos como el que trata el derecho a la salud de forma

⁵¹ Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. 3 de enero de 1976. http://www.unhcr.ch/spanish/html/menu3/b/a_ceschr_sp.htm Visitada el 29 de octubre de 2008.

más exhaustiva. Además de referirse directamente al derecho en el que las iniciativas de despenalización del aborto han centrado históricamente una de sus principales justificaciones. En esa misma línea, podría incluso considerarse la existencia de una relación directa entre la amplitud de la interpretación conceptual del término “salud” (e. g. salud física, salud mental, salud psicológica, salud reproductiva, etc.) y la extensión de los motivos válidos para abortar por la vía legal.

Así como el PIDCP trajo consigo la creación del Comité de Derechos Humanos con el fin de supervisar la aplicación del Pacto entre sus Estados Partes, de igual forma, para el PIDESC se conforma el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (CDESC). Dentro de sus principales funciones se encuentran prácticamente las mismas que tiene el Comité de Derechos Humanos respecto al PIDCP de publicar observaciones generales en relación a la interpretación del contenido del Pacto, recibir y examinar los informes correspondientes para expresar posteriormente sus “observaciones finales”, y examinar las denuncias entre los Estados Partes; aunque el CDESC presenta una limitante importante, al no contar actualmente con la facultad de atender denuncias de particulares.⁵²

Es importante hacer énfasis en el hecho de que una de las principales responsabilidades del CDESC es la emisión de observaciones generales relacionadas con la interpretación del contenido del Pacto. En este contexto, cabe mencionar que ya existen una serie de observaciones relevantes al presente estudio. Entre ellas: aplicar la definición del concepto de “salud” en concordancia con lo establecido por la Organización Mundial de la Salud (OMS): “un estado de completo bienestar físico,

⁵² Actualmente se encuentra en consideración un proyecto de Protocolo Facultativo del Pacto que facultaría al Comité para ello. Mayor información:
<http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/cescr/index.htm> Visitada el 22 de octubre de 2008.

mental y social, y no solamente como ausencia de afecciones o enfermedades”⁵³; suprimir todas las barreras que se oponen al acceso de la mujer a los servicios de salud, educación e información, en particular en la esfera de la salud sexual y reproductiva; proteger a la mujer contra las prácticas y normas culturales tradicionales perniciosas que le deniegan su derechos genésicos y maternos (pre y post natales) y considerar que el derecho a la salud se encuentra estrechamente vinculado con el ejercicio de otros derechos como lo es el derecho a la vida, a la alimentación, a la vida privada, a la igualdad, entre otros.⁵⁴

Como se mencionó anteriormente, estas observaciones son de gran relevancia al presente análisis, pues aunque en el contenido propio de los tratados no se muestre explícitamente la superioridad del derecho a la salud y/o a la privacidad de la madre con respecto a la protección del derecho a la vida del no nacido, el hecho de que las observaciones del comité traten directamente el tema de la salud reproductiva y den importancia a la protección de los derechos de la mujer reconociendo su vinculación con otros de los derechos que se están tratando y no se defina el momento a partir del cual se considera que inicia la vida humana como tal, da a entender implícitamente que la ONU otorga un mayor valor a la protección a los derechos de la mujer. Especialmente, en los últimos años, que dentro de esa misma línea se han impulsado programas y se han publicado observaciones específicas por parte de distintos órganos de la ONU para promover la despenalización del aborto en los países que cuentan con las legislaciones más restrictivas respecto a este tema.⁵⁵

⁵³ Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. E/C.12/2000/4. 11 de agosto de 2000. [http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/E.C.12.2000.4.Sp?OpenDocument](http://www.unhcr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/E.C.12.2000.4.Sp?OpenDocument). Visitada el 18 de octubre de 2008.

⁵⁴ *Ibid.*

⁵⁵ Se abordarán con detalle como ejemplo de dichas observaciones en el capítulo 3 al cubrir la situación de la despenalización en el caso de Chile y México.

2.1.1.3. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Creada por el Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas, en 1979 es aprobada por la Asamblea General la Convención sobre todas las formas de discriminación contra la mujer⁵⁶ (CEDAW, por sus siglas en inglés). Con carácter jurídicamente vinculante para los países que la suscriben, este instrumento enuncia principios aceptados internacionalmente exigiendo que se le reconozcan a la mujer derechos iguales a los de los hombres.⁵⁷

Como se muestra a continuación, el artículo 12 expresa ampliamente la obligación que tienen los Estados de asegurar a todas las mujeres la atención médica adecuada, incluyendo para asuntos relacionados con planificación familiar:

“1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.

2. Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1 supra, los Estados Partes garantizarán a la mujer servicios apropiados en relación con el embarazo, el parto y el período posterior al parto...”

Al igual que los dos Pactos Internacionales de Derechos Humanos, la CEDAW basa en su artículo 17 la conformación del “Comité para eliminación de la discriminación contra la mujer”.⁵⁸ Se establece como su principal objetivo el de examinar y seguir de

⁵⁶ Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. 18 de diciembre de 1979. http://www.cinu.org.mx/biblioteca/documentos/dh/c_elim_disc_mutxt.htm. Visitada el 22 de octubre de 2008.

⁵⁷ Centro de Información de las Naciones Unidas. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. <http://www.cinu.org.mx/temas/mujer/conv.htm>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

⁵⁸ *Ibid.*

cerca los progresos realizados respecto a la aplicación de las disposiciones del instrumento antes mencionado en los países que lo hayan ratificado⁵⁹.⁶⁰

2.1.2. Órganos relevantes

2.1.1.1. Consejo de Derechos Humanos

Fue creado por la Asamblea General en marzo de 2006 y encuentra la justificación de su existencia en la Carta de las Naciones Unidas con el objetivo principal de considerar las situaciones de violaciones de los derechos humanos y hacer recomendaciones al respecto; sustituyendo así a la Comisión de Derechos Humanos. El Consejo de Derechos Humanos está compuesto por 47 Estados Miembros responsables del fortalecimiento de la promoción y la protección de los derechos humanos en el mundo.⁶¹

2.1.1.2. Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos

La Oficina del Alto Comisionado para los Derechos Humanos es el órgano que se dedica a apoyar los diversos mecanismos de supervisión de Derechos Humanos del sistema mediante asesoramiento experto del máximo funcionario de la ONU respecto a los asuntos de Derechos Humanos y cuyo equipo lleva su nombre.⁶²

⁵⁹ Ver Anexo 4.2. sobre firmas, ratificaciones y observaciones al Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.

⁶⁰ Centro de Información de las Naciones Unidas. Comité sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. <http://www.cinu.org.mx/temas/mujer/cedaw.htm>. Visitada el 30 de octubre de 2008

⁶¹ Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Consejo de Derechos Humanos. <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrcouncil/>. Visitada el 24 de octubre de 2008

⁶² Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Los órganos de Derechos Humanos. <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>. Visitada el 22 de octubre de 2008

Como conclusión del tratamiento de los derechos relacionados con la despenalización del aborto en el sistema universal de Derechos Humanos, es importante mencionar que aún cuando se percibe una tendencia creciente a favorecer la protección de los derechos de la mujer, no existe un pronunciamiento de la ONU que abiertamente reconozca que el no nacido (en su etapa inicial de desarrollo) carece de derecho alguno; dejando, por lo tanto, margen suficiente a los Estados para que hagan sus propias interpretaciones al respecto.

2.2. Sistemas Regionales de Derechos Humanos

Contemplando la nueva realidad de “internacionalización”, muchos países han considerado conveniente legitimar su poder apoyando la noción de los derechos humanos a través de la ratificación de alguno(s) de los instrumentos internacionales ya mencionados (PIDCP, PIDESC y/o CEDAW). Aunque la realidad es que los mecanismos de supervisión que provee el Sistema Universal de Derechos Humanos se han caracterizado por exigir con debilidad la aplicación de los compromisos adquiridos en sus distintos Pactos, ya que generalmente no hacen más que “recomendaciones”. Al final, en la práctica, los Estados Partes terminan decidiendo unilateralmente si aplican o no dichas recomendaciones sin atenerse a consecuencias relevantes por incumplimiento.

Sin duda, esto hace evidente la inminente necesidad de contar con órganos supranacionales en el ámbito multilateral de Derechos Humanos que cuenten con la facultad de dictar sentencias y establecer precedentes jurídicos para que también en la práctica los Derechos Fundamentales cuenten con la supremacía que su carácter natural les confiere.

Considerando el planteamiento anterior, cobra sentido lógico la frase que expone David Forsythe en su libro “Human Rights in International Relations”:

“A la luz del desarrollo tecnológico en el ámbito de las telecomunicaciones y el transporte, el mundo pareciera ser un lugar cada vez más pequeño, pero en cuanto a Gobernanza internacional efectiva, sigue siendo un planeta muy grande.”⁶³

Bajo esta perspectiva, pareciera no solamente lógico y necesario, sino indispensable, acudir a un sistema de organización regional para seguir avanzando en la implementación efectiva de la protección a los Derechos Fundamentales como lo son el derecho a la vida, a la salud y a la privacidad.⁶⁴

A continuación se abordan los tres sistemas regionales existentes en el marco de los Derechos Humanos: el interamericano, el europeo y el africano.

2.2.1. Sistema Interamericano

2.2.1.1. Organización de Estados Americanos (OEA)

La Organización de Estados Americanos (OEA) se conformó originalmente en 1948 por 21 países a través de la firma de la Carta de la Organización de los Estados Americanos. Fue creada con el fin de fortalecer la cooperación regional atendiendo problemas comunes del hemisferio y promoviendo intereses compartidos como la defensa de los derechos humanos y el respeto a la soberanía de cada miembro. Son 14 los países adicionales que hasta la fecha se han incorporado a la OEA, además de sumar 62 las naciones que cuentan con el título de “observadores permanentes”.⁶⁵

⁶³ Traducción propia de: Forsythe, David P. *Op. Cit.* Pág. 110

⁶⁴ *Ibid.*

⁶⁵ Department of International Affairs for the Organisation of American States. Permanent Observers. http://www.der.oas.org/general_info_PO.html. Visitada el 28 de octubre de 2008.

2.2.1.1.1. Instrumentos relevantes

2.2.1.1.1.1. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

A la par de su creación, la OEA ya estaba articulando su primera publicación respecto a la protección de los Derechos Humanos denominada Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre⁶⁶.

La Declaración Americana menciona dentro de su contenido referencias a la protección de los tres derechos en los que se enfoca la presente investigación para analizar el trato legislativo que se le da regionalmente a la cuestión de la despenalización del aborto: el derecho a la vida, a la privacidad y a la salud.

“Artículo I. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

Artículo V. Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.

Artículo XI. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.”

En consistencia con el resto de los instrumentos internacionales que se han abordado, la Declaración Americana carece de especificidad sobre el modo y/o la forma para hacer efectiva la protección a los derechos arriba mencionados.

2.2.1.1.1.2. Convención Americana sobre Derechos Humanos

Haciendo referencia a la ya mencionada importancia que tienen los mecanismos de implementación para la protección de los Derechos Humanos en los sistemas legislativos

⁶⁶ En adelante referida como “Declaración Americana”. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. 2 de mayo de 1948. <http://www.cidh.org/Basicos/Basicos1.htm>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

nacionales, abre la OEA para su firma y ratificación, la Convención Americana sobre Derechos Humanos⁶⁷ el 22 de noviembre de 1969 en San José de Costa Rica.

A diferencia de la Declaración Americana, la Convención Americana se presenta como un instrumento vinculante para los países que la suscriben y contempla en su contenido, la creación de dos mecanismos de supervisión para procurar su correcta implementación: la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en carácter de órgano consultivo y la Corte Interamericana de Derechos Humanos como órgano judicial.

Además de adquirir importancia por contar con la conformación de un órgano judicial que tenga una injerencia jurídica puntual en las legislaciones nacionales de sus Estados Partes, otro punto central de la Convención Americana que debe resaltarse es la particularidad con la que define en su artículo 4 (1), el derecho a la vida:

*“1. Toda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, **en general, a partir del momento de la concepción.** Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.”*

A pesar de que no define el término “concepción” como tal, es importante denotar que a diferencia del resto de los documentos abordados hasta el momento, este instrumento establece una temporalidad específica a partir de la cual la “persona” o “individuo” debe contar con dicha protección. Pero a través de la inclusión de la frase “en general” se interpreta que ni siquiera otorga la protección en términos absolutos. Representando esta última una válvula de escape rodeada de excepciones que más bien pudieran llegar a convertirse en la regla misma. Cabe mencionar también, que de igual forma que el artículo 6 del PIDCP aborda el derecho a la vida, el artículo 4 de la Convención Americana también está limitada por el concepto de arbitrariedad, pues

⁶⁷ En adelante referida como “Convención Americana”. Convención Americana sobre Derechos Humanos. 22 de noviembre de 1969. <http://www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-32.html>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

como se había mencionado anteriormente, ya en términos del aborto, esto significa que solamente habría violación practicando el aborto si éste no estuviese legalizado.

Así como la Convención Americana enfatiza la protección del derecho a la vida; en su artículo 11(2) incluye el derecho a la privacidad que se ha venido tratando en el presente análisis, aunque el artículo 11 lleve el título de protección a la honra y a la dignidad:

“2. Nadie puede ser objeto de injerencias arbitrarias o abusivas en su vida privada, en la de su familia, en su domicilio o en su correspondencia, ni de ataques ilegales a su honra o reputación.”

Dicha redacción presenta una gran similitud con las redacciones de los artículos 17 y 12 de la DUDH y del PIDCIP respectivamente.

2.2.1.1.2. Órganos relevantes

La función del Sistema Interamericano de Derechos Humanos se centra en la promoción y la protección de los Derechos Humanos especificados en los instrumentos de la OEA que estén en vigor principalmente a través de sus dos principales mecanismos de supervisión.

2.2.1.1.2.1. Comisión Interamericana de Derechos Humanos

A lo largo del Capítulo VII de la Convención Americana (artículos 34 a 51) se detalla la composición, funciones, competencia y procedimientos relacionados con la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Se instituye como un órgano autónomo que actúa en representación de todos los miembros de la OEA recibiendo denuncias y ofreciendo amparo a quienes han sufrido violaciones de sus derechos. La CIDH ayuda paralelamente a los países signatarios, que hayan reconocido su competencia, a

fortalecer sus leyes e instituciones para hacer más efectiva la protección de los Derechos Humanos a nivel interno.⁶⁸

2.2.1.1.2.2. Corte Interamericana de Derechos Humanos

Establecida en 1979, la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁶⁹ es la institución jurídica responsable de la interpretación y aplicación de los designios establecidos en los acuerdos de Derechos Humanos de la OEA, especialmente la Convención Americana.⁷⁰ El capítulo VIII (artículos 52 al 69) del tratado antes mencionado es en dónde se encuentran los lineamientos que rigen su organización, competencia, funciones y procedimientos. La competencia de los siete jueces que son elegidos por la Asamblea General de la OEA para conformar la Corte Interamericana puede dividirse en dos: consultiva y contenciosa.

La competencia consultiva hace alusión a la autoridad que tiene la Corte Interamericana para emitir opiniones sobre interpretación de contenidos. En cambio, la competencia contenciosa se refiere a la facultad de la misma para dictar sentencias de carácter definitivo, obligatorio e inapelable sobre casos específicos; así como establecer medidas provisionales en los casos que considere necesarios.

Cabe mencionar que la Corte Interamericana solamente recibe casos provenientes de la CIDH y/o de algún Estado Parte. Asimismo es importante tener presente que los resultados de la Corte Interamericana son vinculantes cuando cuentan con el expreso

⁶⁸ Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos. ¿Qué es la CIDH? <http://www.cidh.org/que.htm>. Visitada el 25 de octubre de 2008.

⁶⁹ En adelante referida como "Corte Interamericana"

⁷⁰ Organización de los Estados Americanos. Corte Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.corteidh.or.cr/> Visitada el 30 de octubre de 2008.

reconocimiento de los Estados Partes, ya sea de forma general o para casos específicos.⁷¹

2.2.1.1.3 Jurisprudencia

Al hablar concretamente sobre la “coerción” y/o la aplicación de los principios promovidos en los instrumentos del Sistema Interamericano, las principales estrategias radican en las sentencias dictadas por la Corte Interamericana y las recomendaciones emitidas por la CIDH.

Hasta la fecha, no ha habido un caso en el que la Corte Interamericana haya dictado sentencia sobre el tema del aborto en el contexto de la protección del derecho a la vida, pero si hay un precedente existente al respecto establecido mediante la resolución emitida por la CIDH el 6 de marzo de 1981 acerca del caso estadounidense conocido comúnmente como *Baby Boy*⁷².

En el caso original de *Baby Boy* se presentó ante la Corte Suprema Judicial de Massachussets una denuncia en contra del Dr. Kenneth Edelin por haber dado muerte, mediante una histerectomía abortiva, a un niño varón el 3 de octubre de 1973. El Dr. Edelin fue procesado por homicidio no premeditado por dicha instancia y finalmente absuelto después de su apelación el 17 de diciembre en 1976.

La denuncia llegó a la CIDH en manos del Presidente de “Católicos por la Acción Política Cristiana”⁷³ alegando que a través de la absolución del Dr. Edelin, Estados Unidos estaba en violación, entre otros, del derecho a la vida protegido por el artículo 1 de la Declaración Americana que establece que toda persona tiene derecho a la vida y

⁷¹ Ver Capítulo VI de la Convención Americana sobre Derechos Humanos que habla acerca de los órganos competentes

⁷² Caso 2141, CIDH 23/81 (1981). <http://www.cidh.org/annualrep/80.81sp/EstadosUnidos2141.htm>. Visitada el 29 de octubre de 2008.

⁷³ Nombre original en inglés: “Catholics for Christian Political Action”

especificado con mayor detalle en el artículo 4 (1) de la Convención Americana en el que se refiere a la protección del derecho a la vida a partir del momento de la concepción.

La CIDH declaró en su resolución No. 23/81⁷⁴ que no encontraba, en las decisiones tomadas por las autoridades estadounidenses, una violación a los artículos antes mencionados. Dicha resolución, se basó en el hecho de que la Declaración Americana no establece explícitamente en su contenido que la protección del derecho a la vida incluye a los “no nacidos” y que no se podía aplicar a Estados Unidos la interpretación del artículo 4 (1) de la Convención Americana que determina la protección a partir del momento de la concepción, dado que al no ratificar dicho acuerdo⁷⁵, su contenido no le era aplicable.⁷⁶

A través de este caso, pueden apreciarse claramente los efectos que la vaguedad existente sobre el derecho a la vida en la mayoría de los instrumentos internacionales causa ya a nivel práctico, pues casi equivale a la anulación del “poder” de los órganos de supervisión para emitir resoluciones válidas y aplicables al respecto. Incluso se podría llegar a predecir, en los casos relacionados con el aborto, que el derecho a la vida en el marco del derecho internacional saldría perdiendo la mayoría de las veces.

2.2.2. Sistema Europeo

2.2.2.1. Unión Europea

Como es bien sabido, la Unión Europea (UE) es “una asociación económica y política única entre 27 países europeos democráticos”⁷⁷. De los 27 países que la conforman, el

⁷⁴ *Ibíd.*

⁷⁵ Ver Anexo 5.1. sobre firmas, ratificaciones y observaciones de la Convención Americana de Derechos Humanos

⁷⁶ Caso 2141, CIDH 23/81 (1981). *Op. Cit.* nota 2

⁷⁷ Portal de la Unión Europea. Panorama de la Unión Europea.

http://europa.eu/abc/panorama/index_es.htm. Visitada el 25 de octubre de 2008

aborto presenta leyes con tendencia ciertamente prohibitiva solamente en tres de ellos: Irlanda, Polonia y Malta.⁷⁸

Actualmente la UE carece de lineamientos comunes de derechos reproductivos, y en especial el aborto está considerado hasta el momento, como un asunto de salud que debe ser regulado por sus Países Miembros de forma individual. Al respecto, es importante aclarar que si las mujeres que quieren abortar se encuentran en un país donde se prohíbe dicha práctica, pueden desplazarse libremente a otro país para hacerlo.

El hecho de que la UE no cuente actualmente con normas comunes acerca de la despenalización del aborto, no necesariamente significa que no exista una tendencia a unificar políticas relacionadas con Derechos Humanos. Una muestra de este camino que se ha empezado a recorrer es el hecho de que en diciembre del año 2000, el Parlamento, el Consejo y la Comisión Europeo hayan adoptado formalmente la Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea⁷⁹. Dicha carta contiene referencias a la protección de los tres derechos en los cuales se enfoca el presente estudio; pero como se muestra a continuación, los aborda solamente de manera general:

“Artículo 2: Derecho a la vida

1. Toda persona tiene derecho a la vida.

Artículo 3: Derecho a la integridad de la persona

1. Toda persona tiene derecho a su integridad física y psíquica

Artículo 7: Respeto de la vida privada y familiar

Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de sus comunicaciones“

Adicionalmente cabe mencionar, que aunque como la DUDH y la Declaración Americana, esta Carta de los Derechos Humanos de la Unión Europea también

⁷⁸ Wikström, Katarina. Abortion rights: Still a fight in Europe. European Social Forum. International Viewpoint. September 2008.

<http://www.internationalviewpoint.org/spip.php?article1523>. Visitada el 6 de noviembre de 2008.

⁷⁹ Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. O. J. (C 364) 01.

http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf

represente un instrumento que carece de obligatoriedad jurídica directa.⁸⁰ Sin embargo, debe tener mayor influencia en los Estados Miembros de la UE, pues ésta última, a diferencia de la ONU, cuenta con órganos supranacionales que determinan directamente políticas comunes obligatorias para sus miembros.

Al seguir la tendencia a la unificación, es evidente que las iniciativas para impulsar a los respectivos órganos de la UE a establecer lineamientos específicos referentes al tema de la despenalización del aborto van en incremento. Una de ellas la encabeza la Iniciativa Feminista Europea, intentando recolectar un millón de firmas para que la Comisión de la Unión Europea se vea obligada a atender el asunto del derecho al aborto para todas las mujeres de la UE.⁸¹

2.2.2.2. Consejo de Europa (COE)

Se constituye el 5 de mayo de 1949 a través del Tratado de Londres formalmente el Consejo de Europa (COE), buscando promover los principios democráticos y la protección de los Derechos Humanos en el continente. El COE representa una organización internacional por derecho propio y no guarda relación alguna con la UE, excepto el hecho que todos los miembros de ésta última representan 27 del total de 47 países que a la fecha lo conforman.⁸²

En el marco del COE, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales designa al Tribunal Europeo de Derechos Humanos como el órgano con facultado para efectuar determinaciones jurídicas

⁸⁰ Portal de la Unión Europea. Carta de los Derechos Fundamentales.
<http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l33501.htm>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

⁸¹ Wikström, Katarina. *Op. Cit.* nota 78

⁸² Consejo de Europa. Acerca del Consejo de Europa. Enero 2008.
http://www.coe.int/t/es/com/about_coe/default.asp?l=es. Visitada el 28 de octubre de 2008.

vinculantes respecto a los asuntos relacionados con Derechos Humanos. Pero eso no detuvo a la Asamblea Parlamentaria de exigir en una de sus resoluciones a los 47 Estados Miembros del COE a legalizar el aborto si todavía no lo habían hecho. Aunque dicha resolución no representa para los Estados Miembros una determinación jurídica vinculante, ciertamente significa presión tanto para los Estados que no lo han legalizado como para el Consejo de Europa de reconocerlo propiamente como un derecho fundamental.⁸³

2.2.2.2.1. Instrumentos relevantes

2.2.2.2.1.1. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales

Promulgado por el COE y abierto para la firma y ratificación de sus Estados Miembros el 4 de noviembre de 1950, el Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales⁸⁴ se reconoce como el primer instrumento jurídico plurilateral creado con el fin de garantizar la protección de los Derechos Humanos entre sus países signatarios.

La protección del derecho a la vida está contemplada en su artículo 2:

“1. El derecho de toda persona a la vida está protegido por ley. Nadie podrá ser privado de su vida intencionalmente, salvo en ejecución de una condena que imponga la pena capital dictada por un tribunal al reo de un delito para el que la ley establezca esa pena.”

Es importante resaltar la particularidad que presenta este artículo, pues en lugar de hacer referencia a la arbitrariedad (como se menciona en otros instrumentos), aquí la

⁸³ Grupo de Sanitarios por la Dignidad de la Persona. La ONU, UNICEF y el aborto. El Malvinense. 19 de marzo de 2008. <http://www.malvinense.com.ar/sinter/n0108/00201.html>. Visitado el 30 de octubre de 2008.

⁸⁴ En adelante referido como “Convenio Europeo”. Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. 4 de noviembre de 1950. <http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/1101E77A-C8E1-493F-809D-800CBD20E595/0/SpanishEspagnol.pdf>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

limitante se refiere específicamente a la aplicación de la pena capital. Por lo tanto podría interpretarse, que fuera de ella, toda persona goza del derecho a la vida bajo el amparo de éste artículo. Sin embargo, continúa el problema ya expuesto en secciones anteriores sobre la falta de determinación del momento en el que la persona empieza a ser considerada como tal.

Por otra parte, en el artículo 8 se encuentra lo que en el resto de los instrumentos internacionales que se han abordado en el presente estudio se ha denominado “derecho a la privacidad”, aunque el Convenio Europeo lo identifica como: derecho al respeto de la vida privada y familiar.

“1. Toda persona tiene derecho al respeto de su vida privada y familiar, de su domicilio y de su correspondencia.

2. No podrá haber ingerencia de la autoridad pública en el ejercicio de este derecho sino en tanto en cuanto esta injerencia esté prevista por la ley...”

2.2.2.2.2. Órganos relevantes

2.2.2.2.2.1. Tribunal Europeo de Derechos Humanos

El Tribunal Europeo de Derechos Humanos⁸⁵, se creó en noviembre de 1998 en el marco del 11avo Protocolo del Convenio Europeo para reemplazar a la Comisión Europea de Derechos Humanos y funcionar de forma permanente como la máxima autoridad judicial para la protección de los Derechos Humanos y las libertades fundamentales en el continente europeo.

⁸⁵ En adelante referido como “Tribunal Europeo”

2.2.2.3. Jurisprudencia

Son dos los casos más significativos para el presente estudio en el marco de la aplicación de los principios plasmados en los artículos 2 y 8 del Convenio Europeo: *Paton v. United Kingdom*⁸⁶ y *VO v. Francia*⁸⁷.

En el caso de *Paton v. United Kingdom*, el esposo de Joan Mary Paton acudió el 24 de mayo de 1978 a la Corte de Liverpool para intentar evitar que su esposa, que al momento llevaba 8 semanas de embarazo, se practicara un aborto. Dicha petición le fue negada por la Corte argumentando que, bajo la ley inglesa, el feto no contaba con protección legal sino hasta el momento de su nacimiento y que el padre no podía interferir con el derecho de la madre a decidir la terminación o no de un embarazo.

Llegó el caso a la Comisión Europea de Derechos Humanos bajo el argumento de que la sentencia de la Corte de Liverpool había violado lo establecido por el artículo 2 del Convenio Europeo que habla de la protección del derecho a la vida. Sobre el caso, esta instancia declaró que, el derecho a la vida protegido por el artículo 2 del Convenio Europeo no tiene mayor valor que los intereses y deseos de la madre, pues dicha provisión no incluye expresamente al feto. Además que al estar el feto íntimamente conectado al cuerpo de la madre, el protegerlo implicaría otorgarle un mayor valor incluso que a la vida de la madre.⁸⁸

Sobre este caso, es interesante resaltar dos cuestiones fundamentales, pues lo que no se encuentra claramente definido en el Convenio Europeo acerca del momento de

⁸⁶ *Paton v. United Kingdom*, App. No. 8416/78, 3 Eur. Comm. HR (1980). www.iwraw-ap.org/protocol/cases/Paton_v_UK.doc. Visitada el 24 de octubre de 2008.

⁸⁷ *VO v. France*, App. No. 53924/00, 7 ECHR (2004).

<http://www.echr.coe.int/eng/Press/2004/July/GrandChamberjudgmentVovFrance080704.htm>. Visitado el 1 de noviembre de 2008.

⁸⁸ Center for Reproductive Rights. *Reproductive Rights in the European Court of Human Rights*. August 2004. http://www.reproductiverights.org/pdf/pub_bp_RREuropeanCourt.pdf. Visitada el 29 de octubre de 2008.

inicio de la protección a los derechos de la persona y la valoración entre la vida de la madre y la del no nacido, se encarga de dejarlo claramente establecido la Comisión Europea de Derechos Humanos en su resolución sobre este caso. Dicha instancia recalcó que los no nacidos no están incluidos en el artículo 2 del Convenio Europeo y que también, al no poder contemplarse al feto de forma independiente a la madre, la protección del derecho a la vida de la madre tiene mayor importancia.

En el caso *VO v. Francia*, el ahora Tribunal Europeo de Derechos Humanos dictó otra sentencia relacionada a la protección del derecho a la vida que, aunque no se relaciona directamente con el caso de un aborto intencional, vuelve a dejar en evidencia la postura del órgano respecto a la protección del derecho a la vida del “no nacido”, en representación de los países miembros del COE.

El caso comienza en 1991 con la demanda de una mujer de procedencia vietnamita y nacionalidad francesa: Thi-Nho Vo, ante el Tribunal Penal de Lyon alegando que en el Hospital General de Lyon, por practicarle el doctor un procedimiento erróneo, perdió a su “bebé” en el quinto mes de embarazo. El Tribunal Penal de Lyon falló en contra de la señora Thi-Nho Vo. Posteriormente, al llegar el caso al Tribunal de apelación, éste falló en contra del doctor por homicidio involuntario. El 30 de junio de 1999 dictó su sentencia el Tribunal Supremo francés estableciendo que dado que el feto todavía no cruzaba el umbral de la “viabilidad”⁸⁹, no podía considerarse el cargo de homicidio involuntario como tal, porque el feto no era considerado todavía como “persona” bajo las leyes del Código Penal.

Finalmente, el 20 de diciembre de 1999 se presentó la demanda al Tribunal Europeo de Derechos Humanos argumentando que Francia, se encontraba en violación al artículo 2 del Convenio Europeo que trata sobre la protección del derecho a la vida. No fue sino

⁸⁹ Se entiende por “viabilidad” el momento a partir del cual el no nacido tiene oportunidad de sobrevivir por sí mismo fuera del vientre materno. Traducción propia de: Jackson, Vicky y Mark Tushnet. Pág. 22

hasta el 8 de julio de 2004 que éste último dictó su sentencia siguiendo la misma línea de lo que se expuso en *Paton v. United Kingdom* respecto a la protección del derecho a la vida confirmando que no había violaciones evidentes a dicho artículo, porque éste no aclara que la defensa del derecho a la vida de la persona se extienda al feto y constató la ausencia de un consenso europeo sobre la definición legal y científica del comienzo de la misma. Debido a esto, el Tribunal Europeo prefirió mantenerse al margen de la decisión ya tomada por las autoridades francesas y no atender de frente el evidente vacío conceptual.⁹⁰

En base a la reticencia de la autoridad judicial del COE para incluir al no nacido dentro de la protección del derecho a la vida del artículo 2 del Convenio Europeo que se manifiesta a través las sentencias antes mencionadas, se percibe un fortalecimiento implícito del derecho a la privacidad de la madre protegido en el artículo 8 del dicho documento.⁹¹ Incluso, como opinión propia, podría llegar a interpretarse por la connotación rotunda de las sentencias, que más allá de hablar de un favorecimiento al derecho de la madre, prácticamente se ha dejado al no nacido totalmente desprotegido.

2.2.3. Sistema Africano

La Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, promulgada en 1981, es uno de los instrumentos base que mantiene a la fecha la Unión Africana⁹² con sus 53 Estados Miembros para la protección de los Derechos Humanos en el continente. Pero

⁹⁰ Goldman, Tanya. *VO v. France and fetal rights: The decision not to decide*. Harvard Human Rights Journal. Vol. 18, Spring 2005. <http://www.law.harvard.edu/students/orgs/hri/iss18/goldman.shtml>. Visitado el 1 de noviembre de 2008.

⁹¹ Center for Reproductive Rights. *Op. Cit.* Pág 8

⁹² La Unión Africana se creó el 9 de septiembre de 1999 con el fin de promover la unidad, la cooperación internacional y solidaridad entre los países del continente, reemplazando así a la antes denominada Organización para la Unidad Africana. Mayor información: http://www.africa-union.org/root/au/AboutAu/au_in_a_nutshell_en.htm. Visitado el 22 de octubre de 2008.

es el Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de la Mujer en África⁹³ que entró en vigor en octubre de 2005, el documento relevante para efectos del presente análisis; dado que entre sus disposiciones dedica un artículo completo a la salud y derechos reproductivos como tal.

“Artículo 14: salud y derechos reproductivos

1. Los Estados Partes deberán asegurar el derecho de la mujer a la salud, incluyendo la salud sexual y reproductiva. Esto incluye:

a) el derecho al control de la fertilidad;
b) el derecho a decidir tener o no hijos, así como el número y el espaciamiento de los mismos [...]

2. Los Estados Partes deberán tomar todas las medidas necesarias para:

a) proveer servicios de salud adecuados y accesibles, incluyendo programas de información, educación y comunicación para mujeres, especialmente aquellas que residen en zonas rurales

b) establecer y fortalecer los servicios existentes de salud antes, durante y después del parto, así como los servicios de nutrición durante el embarazo y el período de lactancia

c) proteger los derechos reproductivos de las mujeres a través de la autorización del aborto médico en casos de agresión sexual, violación, incesto, y donde el embarazo pone en peligro la salud mental o física de la madre o a la vida de la mujer o del feto.”⁹⁴

El Protocolo no ha sido ratificado todavía por muchos de los Estados Miembros de la UA y la Comisión Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, establecida como mecanismo de supervisión en la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, cuenta solamente con la facultad de emitir observaciones a los países signatarios. Por lo tanto, aunque su alcance pueda considerarse todavía muy limitado, hay quienes creen que el avance que éste representa respecto a la despenalización del aborto en el contexto del Derecho Internacional es grande, pues aunque se reconozca el derecho de la mujer para realizarse un aborto legal solamente por ciertas razones, no

⁹³ Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de la Mujer en África. 11 de Julio de 2003. <http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/Text/Protocol%20on%20the%20Rights%20of%20Women.pdf>. Visitada el 19 de octubre de 2008.

⁹⁴ Traducción propia de: Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de la Mujer en África. *Ibid.*

deja de ser el primer documento plurilateral que incluye abiertamente en su redacción el concepto del aborto como tal.⁹⁵

Como conclusión del análisis de distintos sistemas, órganos e instrumentos que proporcionan un panorama integral tanto sobre el estatus de la despenalización del aborto, como de los derechos que dicha práctica involucra; se puede percibir que con respecto al derecho a la salud, tanto el PIDESC como el CEDAW y la Carta Africana, así como su respectivo Protocolo van interpretando el concepto de salud de la mujer de una forma cada vez más integral, dándole mayor importancia a vertientes como la salud sexual y reproductiva.

En el caso del derecho a la privacidad, se percibe una cierta homogeneidad internacional, ya que a pesar de pequeñas distinciones en cuanto a la protección de dicho derecho en los distintos instrumentos revisados, todos hacen referencia a la protección de la vida privada y familiar en contra de las injerencias injustificadas del Estado.

Pero el escenario de la protección al derecho de la vida es otro completamente, pues a excepción de la Convención Americana, el resto de los instrumentos internacionales de Derechos Humanos guardan silencio respecto a la definición del momento a partir del cual la "persona" cuenta con dicho beneficio. Además, juzgando por las sentencias revisadas, tanto del sistema interamericano como el europeo, no se percibe que haya una intención real de esclarecer el tema. De acuerdo a lo anterior, básicamente se puede decir que, respecto a este tema en particular, el derecho internacional le está dejando a los órganos legislativos y/o judiciales nacionales una

⁹⁵ Ver sección sobre revisión del Derecho Internacional de Derechos Humanos en materia de aborto en: Human Rights Watch. Derecho internacional de los derechos humanos y aborto en América Latina. Julio, 2005. Págs. 4 y 5 <http://hrw.org/spanish/informes/2006/wrd0106/>. Visitada el 14 de octubre de 2008.

amplia libertad de definir su propia postura al respecto; regresando así a la ironía a la que se hace alusión al inicio del capítulo, que a pesar de la universalidad que identifica a los Derechos Humanos, seguimos viviendo el supuesto de que, en la práctica, el asunto le compete a los Estados exclusiva e individualmente.

Es en este contexto que, después de haber analizado de manera muy sucinta los instrumentos de Derecho Internacional, en la siguiente sección de este trabajo se discutirá cómo diversos países de manera individual, han manejado el asunto de la despenalización del aborto, tanto desde la legislación como de las decisiones judiciales.

3. ANÁLISIS JURÍDICO COMPARADO

Después de ver la diversidad de situaciones a las que se enfrentan en el contexto internacional los tres derechos por medio de los cuales el presente estudio analiza la despenalización del aborto, a continuación se presenta un análisis comparado del trato legislativo interno que se le ha dado a este asunto en cinco países selectos: Estados Unidos, Canadá, Chile, Suecia e Irlanda.

3.1. Estados Unidos de América

3.1.1. Antecedentes legislativos y judiciales

Si bien es cierto, que “La Corte Suprema de los Estados Unidos por más de tres décadas ha estado involucrada en una contienda sobre el problema del aborto”⁹⁶; la relevancia de este tema en el panorama jurídico nacional se remonta a casi doscientos años atrás.

Fue Connecticut en 1821, el primer estado en limitar legislativamente la práctica del aborto, específicamente en relación a un cierto tipo de procedimiento y en cuanto a temporalidad, después del momento de la “animación”⁹⁷. Dichas limitaciones atendían tres justificaciones: desincentivar la conducta sexual ilícita, evitar que las mujeres se sometieran a procedimientos médicos riesgosos y el interés del Estado por proteger la potencialidad humana.⁹⁸ Para el año 1900 el aborto ya estaba prohibido prácticamente en todos los estados y se argumenta que dicha realidad obligaba a las mujeres a recurrir a procedimientos clandestinos e insalubres para dar término a un embarazo. Pero no fue

⁹⁶ Shapiro, Ian. El Derecho Constitucional al aborto en los Estados Unidos: una introducción. Cuadernos de Filosofía del Derecho. The Whitney and Betty MacMillan Center for International and Area Studies at Yale. Pág. 2. <http://www.yale.edu/macmillan/shapiro/abortion-spanish.pdf>. Visitada el 3 de noviembre de 2008.

⁹⁷ Del término en inglés “*quickening*”, se entiende como el primer momento en que la madre empieza a sentir el movimiento del feto en el útero. Traducción propia de: Jackson, Vicky and Mark Tushnet. *Op. Cit.* Pág. 10

⁹⁸ *Cfr.* *Ibíd.* Pág. 17

sino hasta la mitad del siglo XX que se inició en el país la tendencia inversa, cuando algunos estados fueron despenalizando parcialmente el aborto bajo ciertas circunstancias ligadas principalmente al peligro de la vida de la madre.⁹⁹

La primera sentencia de la Suprema Corte de Justicia de Estados Unidos, relevante al presente estudio, es la de *Griswold v. Connecticut*¹⁰⁰. En este caso Griswold, director de Planned Parenthood Connecticut, fue llevado a juicio y declarado culpable por otorgar a un matrimonio información relacionada con anticonceptivos, que hasta entonces estaban prohibidos por Ley en dicho estado. La relevancia del asunto radica en el razonamiento que llevó a cabo la Corte Suprema al llegarle este caso a su mesa de discusión. En su análisis, los Ministros interpretaron que dentro del derecho a la privacidad protegido por la Constitución de los Estados Unidos¹⁰¹ estaban comprendidas las decisiones maritales relacionadas con el ámbito reproductivo. Como consecuencia de dicho análisis el 5 Junio de 1965 se revirtió la decisión de la Corte estatal declarando inocente a Griswold.

La relevancia del mismo radica en que, por primera vez, la Corte Suprema de los Estados Unidos reconoció que las decisiones reproductivas estaban íntimamente conectadas con el derecho a la privacidad. Ciertamente, era una situación distinta a la que se presentaría en 1973 en torno a este derecho, pero se puede decir que *Griswold v. Connecticut* sirvió como antesala de la discusión del derecho a la privacidad y las libertades que se protegen en amparo de dicho derecho.

Sin embargo, el derecho constitucional al aborto fue establecido por la Suprema Corte de Justicia en Estados Unidos en 1973 a partir de los siguiente antecedentes: en

⁹⁹ Centro de Información y Acceso al Aborto. El derecho al aborto: antes y ahora. <http://www.abortionusa.com/es/abortion.aspx>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

¹⁰⁰ *Griswold v. Connecticut*, 381 U. S., 479 (1965). <http://laws.findlaw.com/us/381/479.html>. Visitada el 2 de noviembre de 2008.

¹⁰¹ Ver en general, las Enmiendas a la Constitución de los Estados Unidos de América. Versión en español. <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/USA/eeuu1787.html>. Visitada el 29 de octubre de 2008.

1970, la Corte de Distrito de Dallas le negó a Jane Roe (víctima de violación), la posibilidad de realizarse un aborto, basándose en el contenido de la Novena Enmienda de la Constitución de los Estados Unidos que establece “*No por el hecho de que la Constitución enumera ciertos derechos ha de entenderse que niega o menosprecia otros que retiene el pueblo*”. En el proceso de apelación, Jane Roe reclamaba que el Código Penal de Texas, al prohibir el aborto en todos los casos con la única excepción de salvar la vida de la madre¹⁰²; violaba deliberadamente su derecho a la privacidad fundamentado en las Enmiendas I, IV, V, IX y XIV.¹⁰³

De esta forma, el caso *Roe v. Wade*¹⁰⁴ llegó hasta la Corte Suprema y ésta, con siete votos a favor y dos en contra, falló el 22 de enero de 1973 a favor de Jane Roe. Para determinar la inconstitucionalidad de la aplicación del Código Penal de Texas en este caso, la Corte llevó a cabo un análisis multidisciplinario, pues se trataba de una decisión ciertamente complicada y sin precedentes.

En la parte VII de resolución se percibe cómo que los Ministros partieron de un análisis histórico de la prohibición del aborto, revisando los fundamentos por los cuales

¹⁰² Jackson, Vicky y Mark Tushnet. *Op. Cit.* Pág 24

¹⁰³ Enmienda I: El Congreso no hará ley alguna por la que adopte una religión como oficial del Estado o se prohíba practicarla libremente, o que coarte la libertad de palabra o de imprenta, o el derecho del pueblo para reunirse pacíficamente y para pedir al gobierno la reparación de agravios.

Enmienda IV: El derecho de los habitantes de que sus personas, domicilios, papeles y efectos se hallen a salvo de pesquisas y aprehensiones arbitrarias, será inviolable, y no se expedirán al efecto mandamientos que no se apoyen en un motivo verosímil, estén corroborados mediante juramento o protesta y describan con particularidad el lugar que deba ser registrado y las personas o cosas que han de ser detenidas o embargadas.

Enmienda V: Nadie estará obligado a responder de un delito castigado con la pena capital o con otra infamante si un gran jurado no lo denuncia o acusa, a excepción de los casos que se presenten en las fuerzas de mar o tierra o en la milicia nacional cuando se encuentre en servicio efectivo en tiempo de guerra o peligro público; tampoco se pondrá a persona alguna dos veces en peligro de perder la vida o algún miembro con motivo del mismo delito; ni se le compelerá a declarar contra sí misma en ningún juicio criminal; ni se le privará de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni se ocupará la propiedad privada para uso público sin una justa indemnización.

Enmienda XIV: Todas las personas nacidas o naturalizadas en los Estados Unidos y sometidas a su jurisdicción son ciudadanos de los Estados Unidos y de los Estados en que residen. Ningún Estado podrá dictar ni dar efecto a cualquier ley que limite los privilegios o inmunidades de los ciudadanos de los Estados Unidos; tampoco podrá Estado alguno privar a cualquier persona de la vida, la libertad o la propiedad sin el debido proceso legal; ni negar a cualquier persona que se encuentre dentro de sus límites jurisdiccionales la protección de las leyes, igual para todos.

Constitución de los Estados Unidos de América. *Op. Cit.* nota 101.

¹⁰⁴ *Roe v. Wade*, 410 U. S. 113 (1973). <http://laws.findlaw.com/us/410/113.html>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

dicha práctica estaba prohibida. Como ya se había mencionado, las tres razones principales eran: desincentivar la conducta sexual ilícita, evitar que la madre se sometiera al procedimiento quirúrgico en sí, y proteger, en un tercer plano, la vida del no nacido.¹⁰⁵

En relación a la protección de la madre del procedimiento quirúrgico, la situación ya era distinta, pues ahora los avances médicos permitían que, en la etapa temprana del embarazo, se realizara el procedimiento sin mayor peligro para su salud. En cuanto a la protección del derecho a la vida del no nacido, se revisó tanto la postura que defiende la vida a partir del momento de la concepción, como la que la protege a partir de la animación y por último aquella que plantea que es a partir de la viabilidad cuando debe empezar a defenderse dicho derecho. Todo esto, en el entendimiento, de que la Constitución no define propiamente a la persona, ni el momento particular a partir del cual debe ser considerada como tal.¹⁰⁶

Así como la Constitución no define expresamente a la persona como tal, tampoco trata directamente el derecho a la privacidad, ni si las decisiones reproductivas deberían estar o no contempladas dentro del mismo. Pero, tomando como precedente el caso ya abordado de *Griswold v. Connecticut*, la Corte siguió la misma línea de interpretación considerando que dentro de las Enmiendas IX y XIV¹⁰⁷ sí se contemplaba una protección del derecho a la privacidad.¹⁰⁸

Al aclarar entonces que sí había un derecho constitucional de la mujer que se tenía que proteger, ahora a la Corte le hacía falta definir el momento a partir del cual iniciaría la protección del derecho a la vida del no nacido. Para esto, mediante su resolución se

¹⁰⁵ *Ibid.*

¹⁰⁶ *Ibid.*

¹⁰⁷ Ver contenido de las Enmiendas IX y XIV en: Constitución de los Estados Unidos de América. *Op. Cit.* nota 103.

¹⁰⁸ *Cfr.* Stone, Geoffrey R. *et al.* Constitutional Law. 3rd. Edition. Aspen Law and Business Panel Publishers. United States of America. 1996. Pág. 962

delineó lo que ahora se conoce como el sistema trimestral, que lejos de definir el momento a partir del cual el no nacido empieza a considerarse como persona, simplemente identifica la postura del Estado sobre el derecho a decidir de la madre en cada período del embarazo:

“(a) Durante el estadio anterior a aproximadamente el fin del primer trimestre, la decisión de abortar y su realización debe ser dejada al criterio del médico de cabecera de la mujer embarazada.

(b) Durante el estadio siguiente a aproximadamente el fin del primer trimestre, el Estado, en la promoción de su interés por la salud de la madre, puede, si elige hacerlo, regular el procedimiento abortivo en modos que estén razonablemente relacionados con la salud maternal.

(c) Durante el estadio siguiente a la viabilidad, el Estado, en la promoción de su interés en la potencialidad de vida humana, puede, si elige hacerlo, regular, y hasta prohibir, el aborto excepto cuando es necesario, de acuerdo a un apropiado criterio médico, para la preservación de la vida o la salud de la madre”¹⁰⁹

Con esta resolución de la Corte, en lugar de que se homologaran las posiciones divergentes en torno a la despenalización del aborto, se intensificó la disputa nacional e internacional.¹¹⁰ Después de todo, como menciona Shapiro, no solamente fue radical la resolución en sí misma, sino también la forma en que se decidió y los argumentos en los que se basó.¹¹¹

La mayoría de los Ministros sostuvieron que la resolución encontraba una justificación sólida en el derecho a la privacidad proveniente de la llamada Cláusula de Debido Proceso, a través de la amplitud interpretativa que permitía el contenido de la Decimocuarta Enmienda (sección primera)¹¹².

Del otro lado del espectro se encontraban los Ministros White y Rehnquist sosteniendo que la Corte estaba emitiendo un fallo completamente arbitrario, ya que no existía fundamento constitucional alguno que protegiera tal derecho a la privacidad y

¹⁰⁹ Ver resolución de la Corte en Shapiro, *lan. Op. Cit.* Pág. 5

¹¹⁰ *Cfr.* En general con el análisis que hace Allan Sindler sobre el aborto en Estados Unidos: Sindler, Allan P. *American Politics and Public Policy*. Congressional Quarterly Press. United States. 1982.

¹¹¹ Shapiro, *lan. Op. Cit.* Pág. 15

¹¹² Ver contenido de la Decimocuarta Enmienda en: Constitución de los Estados Unidos de América. *Op. Cit.* nota 101.

mucho menos que éste supuesto derecho de la madre a decidir fuera más importante que del feto a su potencialidad humana. Pero la realidad con la que también lidiaban es que no se encontraba tampoco, en el contenido de la Constitución, definición específica del momento a partir del cual la persona sea considerada como tal, ni que en dichas protecciones se contemplara al no nacido.

Justamente por esta razón, el Ministro Harry Blackmun declaró que el Poder Judicial no estaba en condiciones ni tenía la intención de especular si el feto debía o no considerarse como persona. Simplemente estaba determinando, a través del sistema trimestral, el momento en el que se acaba el derecho de la mujer a abortar.¹¹³ En opinión propia, la tendencia del Poder Judicial a deslindarse de la identificación del momento del inicio de la vida humana obedece a que al hacerlo, estaría inevitablemente involucrado una especie de juicio moral.¹¹⁴

A partir de *Roe vs. Wade* han llegado a la Corte Suprema de Estados Unidos otros casos importantes que con el tiempo han definiendo los límites de interpretación legislativa que dejó la Corte en su resolución de 1973. A continuación se presenta una tabla con información relevante de algunos de ellos:

AÑO	NOMBRE DEL CASO	RESOLUCIÓN
1976	Planned Parenthood of Central Missouri v. Danforth ¹¹⁵	El aborto es decisión exclusiva de la mujer. Ni el marido, ni los padres (en el caso de ser menor), pueden tomar la decisión.
1979	Colautti v. Franklin ¹¹⁶	Discreción de los médicos para determinar el momento de la "viabilidad" del feto.

¹¹³ *Roe v. Wade*. *Op Cit.* nota 104

¹¹⁴ *Cfr. Stone, Geoffrey R. et al. Op. Cit.* Pág. 966

¹¹⁵ *Planned Parenthood of Missouri v. Danforth*, 428 U.S. 52 (1976).

<http://laws.findlaw.com/us/428/52.html>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

¹¹⁶ *Colautti v. Franklin*, 439 U. S. 379 (1979).

<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=492&invol=490>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

1980	Maher v. Roe ¹¹⁷ Harris v. McRae ¹¹⁸	Ni el gobierno federal, ni los estados están obligados constitucionalmente a financiar los abortos que no se practiquen por motivos terapéuticos.
1989	Webster v. Reproductive Health Services ¹¹⁹	Obligación de los médicos para llevar a cabo análisis de mayor precisión para determinar la viabilidad del feto en caso de creer que la mujer tiene veinte semanas de embarazo o más.
1992	Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey ¹²⁰	Las siguientes disposiciones, establecidas en 1982 por la Ley de Control del Aborto de Pennsylvania no representan una "carga indebida" para la mujer, y por tanto encuentran validez constitucional: <ul style="list-style-type: none"> • consentimiento informado previo al procedimiento • período de 24 horas de espera entre la decisión y el procedimiento • consentimiento de los padres, o en su defecto, autorización de un juez • notificación al marido

3.1.2. Situación actual

Treinta y cinco años después de *Roe vs. Wade*, la divergencia de posturas frente a la despenalización del aborto sigue vigente. Y en opinión propia, considero que lejos de simplificarse el debate con el paso del tiempo, éste ha incrementado su complejidad. Más de tres décadas de "liberalización", hoy ya no se trata solamente de defender una postura jurídica y argumentarla a nivel teórico; ahora deben considerarse años de experiencia que han resultado en estudios de impacto que ya no se relacionan solamente con la contraposición de dos Derechos Humanos sino también con factores económicos y sociales, entre otros.

En este contexto de complejidad, gracias a la interrelación que tiene el tema del aborto con otros factores, algunos medios de comunicación han plasmado el rechazo de

¹¹⁷ Maher v. Roe, 432 U. S. 464 (1977).

http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0432_0464_ZS.html. Visitada el 23 de octubre de 2008.

¹¹⁸ Harris v. McRae, 448 US (1980). <http://supreme.justia.com/us/448/297/case.html>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

¹¹⁹ Webster v. Reproductive Health Services, 452 U. S. 450 (1989).

<http://laws.findlaw.com/us/492/490.html>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

¹²⁰ Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U. S. 833 (1992). <http://laws.findlaw.com/us/505/833.html>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

personas e instituciones a su despenalización argumentando que parte de la crisis económica a la que se enfrenta el Sistema de Seguridad Social en el país se debe a los cincuenta millones de abortos que se han llevado a cabo en las últimas tres décadas. ¿El razonamiento detrás de este supuesto? Que la despenalización del aborto ha significado hasta la fecha cincuenta millones de contribuyentes menos de los que normalmente tendría el sistema para mantener el equilibrio entre contribuyentes y pensionados retirados. En esa misma línea, hay estudios que pretenden demostrar que la despenalización del aborto le ha costado al país 35 trillones de dólares, en forma de ausencia de productividad económica que al final termina relacionándose también con la cantidad actual de contribuyentes y su efecto en el Sistema de Seguridad Social.¹²¹

Por otra parte, Steven Levitt propuso en su famoso libro “Freakonomics” una teoría acerca del impacto que tenía la legalización del aborto en los índices de criminalidad¹²². En dicho estudio relacionó estadísticamente a la reducción en los índices de criminalidad de los años 90 como un efecto directo de la despenalización del aborto. Aparentemente gracias a la despenalización del aborto se había evitado una generación completa de niños “no deseados” que presentaban mayor probabilidad de convertirse en futuros criminales. Aunque posteriormente, un maestro de economía de Harvard encontró un par de fallas esenciales en el sistema estadístico de cálculo de Levitt que había sido precisamente el sustento de su teoría¹²³; la relación que Levitt entre los índices de

¹²¹ E. g. Abortions Cost US Economy \$35 Trillion Since 1970 in Lost Productivity. LifeNews. 13 de octubre de 2008.

http://www.nswrtl.org.au/index.php?option=com_content&task=view&id=38&Itemid=53. Visitada el 2 de noviembre de 2008.

¹²² Ver en general: Levitt, Steven D. and John J. Donohue III. The Impact of Legalized Abortion on Crime. The Quarterly Journal of Economics. Vol. 116, No. 2, MIT Press (May, 2001).

<http://www.jstor.org/stable/2696468>. Visitada el 28 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

¹²³ Hilsenrath, Jon E. 'Freakonomics' Abortion Research Is Faulted by a Pair of Economists. The Wall Street Journal Online. November 28, 2005.

http://online.wsj.com/public/article_print/SB113314261192407815-R9vuq3EXAQldQHvUx9yXwYodMXo_20061128.html. Visitado el 6 de octubre de 2008.

criminalidad y la despenalización es un claro ejemplo de la compleja interrelación que, hoy por hoy, tiene la despenalización del aborto con distintos factores externos.

3.1.3. Estatus frente al Derecho Internacional

Al inicio del capítulo 2 se enfatiza la importancia de contar con mecanismos que “obliguen” a los Estados a aplicar internamente la protección de los Derechos Humanos que delinear los instrumentos internacionales. Respecto a esto, se puede decir que en materia del aborto y los tres respectivos derechos que la presente tesis está analizando, Estados Unidos presenta poca vulnerabilidad frente a la injerencia del derecho internacional, sino es que “casi nula”. Esto, debido a que de los instrumentos jurídicos del Sistema Universal solamente tiene ratificado el PIDCP con su respectivo reconocimiento de la competencia del Comité de Derechos Humanos y dentro del Sistema Interamericano ni siquiera tiene ratificada la Convención Americana.¹²⁴

Puede tomarse como ejemplo de esta poca vulnerabilidad que presenta Estados Unidos frente a la despenalización del aborto, la resolución ya abordada de la CIDH en el caso mejor conocido como *Baby Boy*. Para este caso, dicha instancia se ve imposibilitada de exigirle a Estados Unidos la defensa de la vida a partir del momento de la concepción, debido a que ésta provisión no está contenida dentro de la Declaración Americana y aunque en el artículo 4 de la Convención Americana si está contemplada, éste no la tiene ratificada.

¹²⁴ Ver Anexo 5 sobre firmas, ratificaciones y observaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

3.2. Canadá

3.2.1. Antecedentes legislativos y judiciales

Jackson y Tushnet exponen que desde mediados del siglo XIX, Canadá prohibía el aborto de forma absoluta imponiendo incluso como pena máxima la cadena perpetua y sin permitir excepción alguna. Esto, bajo el sustento legislativo previsto en el Código Penal de Canadá y el Acta de Ofensas contra las Personas proveniente del Reino Unido.¹²⁵

Gracias a la iniciativa de quien fuere Primer Ministro, Pierre Trudeau, se modificó, en 1969, el contenido de la sección 251¹²⁶ del Código Penal de Canadá quedando establecida la excepción de la mujer a realizarse un aborto cuando un “Comité de Aborto Terapéutico” (conformado por tres doctores), decidiera que efectivamente continuar con el embarazo representa un daño prominente a la vida y/o la salud de la madre.¹²⁷

La aplicación práctica de lo que parecía ser un esquema neutral y equilibrado entre la protección del derecho a la salud de la madre y la protección de la vida potencial del feto mostró importantes fallas de procedimiento. En 1977, el Reporte de Operación del Comité de Aborto Terapéutico¹²⁸ evidenció dichos impedimentos, y entre los más importantes, estaba el hecho de que pasara un promedio de ocho semanas a partir del primer contacto que la mujer con intención de abortar tenía con su médico, ya que para empezar se necesitaba involucrar a cuatro doctores distintos en la decisión (tres como parte del “comité externo” y uno adicional que efectuara el procedimiento en caso de ser

¹²⁵ Jackson, Vicky y Mark Tushnet. *Op. Cit.* Pág. 76

¹²⁶ Actualmente es la 287

¹²⁷ Ver sección 287 del Código Penal de Canadá.

<http://laws.justice.gc.ca/en/showdoc/cs/C-46/bo-ga:l.VIII-gb:s.287/en#anchorbo-ga:l.VIII-gb:s.287>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

¹²⁸ De su nombre original en inglés: Report of the Committee on the Operation of the Abortion Law, también conocido como “The Badgley Report”

aprobado).¹²⁹ Para cuando el aborto era aprobado por el Comité, en ocasiones se terminaba llevando a cabo ya en el tercer trimestre de embarazo, incrementando los riesgos a la salud de la madre por someterse al procedimiento. Por lo tanto, en la realidad, la protección del derecho a la seguridad y a la salud de la madre que se había concedido a través de la modificación a la sección 251 del Código Penal de Canadá no estaba siendo debidamente atendida.

Dentro de este contexto, mediante el caso *R. v. Morgentaler*¹³⁰, el Dr. Henry Morgentaler apeló ante la Corte Suprema, que la aplicación de la sección 251 del Código Penal de Canadá atentaba contra el derecho a la seguridad que le corresponde a la mujer de acuerdo al artículo 7 de la Carta Canadiense de los Derechos y las Libertades¹³¹, por lo tanto debía ser derogada en su totalidad. Respecto al caso, la Corte Suprema estableció que su competencia no radicaba en solucionar la cuestión del aborto, sino simplemente definir si la aplicación de la sección 251 del Código Penal violaba o no lo establecido en el artículo 7 de la Carta referida.

Finalmente, después de llevar a cabo un análisis sobre el procedimiento y los fundamentos por los que se había establecido originalmente dicha medida, la Corte Suprema falló a favor del Dr. Morgentaler el 28 de enero de 1988, declarando que la aplicación de la sección 251 del Código Penal de Canadá era efectivamente inconstitucional. Esto, sustentado en el hecho de que eran múltiples las razones que ponían en evidencia la implementación inadecuada de la medida de interrupción del embarazo por medio del Comité de Aborto Terapéutico, pues además de que los hospitales que contaban con suficiente personal para conformar el comité eran

¹²⁹ *Ibid.* Pág. 82

¹³⁰ *R. v. Morgentaler* 1 S. C. R. 30 (1988). <http://csc.lexum.umontreal.ca/en/1988/1988rcs1-30/1988rcs1-30.html>. Visitada el 28 de octubre de 2008.

¹³¹ Que establece todas las personas tienen derecho a la vida, libertad y seguridad; así como el derecho de no ser privadas de dichos derechos excepto en concordancia con los principios fundamentales de justicia. Traducción propia de: Canadian Charter of Rights and Freedoms. Disponible en: <http://laws.justice.gc.ca/en/charter/>. Visitada el 29 de octubre de 2008.

considerablemente limitados, siempre era incierta la interpretación que cada comité daría al concepto de “salud”.¹³²

A partir de que se eliminó la aplicación de la sección 251, existe la despenalización total del aborto en Canadá debido al inmenso vacío legislativo resultante de la derogación de la sección antes mencionada y el hecho de que hasta la fecha dicha legislación no haya sido reemplazada. Según Browne y Sullivan, en 1989 hubo un intento por reemplazar la disposición de la sección 251 del Código Penal ampliando las condiciones anteriores al incluir el bienestar psicológico dentro del concepto aplicable de “salud” y que la aprobación del procedimiento proviniera de un solo médico. La iniciativa se truncó con un empate de votos en el Senado y desde entonces no se han aceptado propuestas de modificación respecto al tema.¹³³

En 1989, un año después del fallo de *R. v. Morgentaler* se presentó el caso de *Tremblay v. Daigle*¹³⁴. En esta ocasión Guy Tremblay (pareja de Daigler) había obtenido una orden judicial pretendiendo evitar que ella se sometiera a un aborto. Cuando el caso llegó finalmente a la Corte Suprema, ésta falló a favor de Daigle estableciendo que no existía argumento legal alguno que reconociera el derecho del veto del padre ante la decisión de la mujer de interrumpir su embarazo. Adicional a esta declaración por parte de la Corte Suprema, la relevancia radica también en que dicha instancia haya reconocido que el feto no estaba expresamente incluido en la protección de la legislación canadiense.

¹³² Ver en general *R. v. Morgentaler*. *Op. Cit.* nota 130

¹³³ Browne, Allister and Bill Sullivan. *Abortion in Canada*. Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics. Volume 14. June 2005. Pág. 288.

<http://journals.cambridge.org/action/displayFulltext?type=6&fid=305973&jid=&volumeId=&issueId=&aid=305972>. Visitada el 30 de octubre de 2008.

¹³⁴ *Tremblay v. Daigle*, 2 S. C. R. 530 (1989).

<http://csc.lexum.umontreal.ca/en/1989/1989rcs2-530/1989rcs2-530.html>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

3.2.2. Situación actual

Hoy por hoy, Canadá representa uno de los pocos países del mundo que carece de restricción legal alguna en torno a la cuestión del aborto. Por lo tanto, teóricamente, el aborto se puede llevar a cabo a lo largo de los nueve meses de embarazo, pero en la realidad, es complicado encontrar una clínica u hospital que le practique un aborto a una mujer en el último trimestre de embarazo. Fuera de eso, se lleva a cabo a petición de la mujer por cualquier motivo y es el Estado quien se encarga de financiar prácticamente 2/3 partes del total de abortos, pues se fondea a través del Sistema de Seguridad Social: Medicare.¹³⁵

En opinión personal, creo importante recalcar la peculiaridad de esta situación jurídica, pues el aborto no obedece a la evidencia legislativa del claro derecho de la mujer a abortar o al expreso reconocimiento de que el no nacido carezca de derecho alguno, sino a la ausencia de lo contrario. Este hecho, aunado la realidad de no contar con prohibición alguna en materia del aborto, sitúa a Canadá en una posición “única”.¹³⁶

3.2.3. Estatus frente al Derecho Internacional

Canadá tiene ratificados los tres instrumentos del Sistema Universal de Derechos Humanos mencionados en el capítulo 2 (PIDCP, PIDESC y CEDAW) con sus respectivos reconocimientos de competencia de los Comités, pero no firmó el Protocolo Facultativo de la CEDAW para recibir comunicaciones sobre casos particulares.

Su situación frente al Sistema Interamericano es distinta, ya que no tiene firmada siquiera la Convención Americana. Este hecho podría interpretarse como una evasión a

¹³⁵ Abortion Rights Coalition of Canada. Abortion Access and Funding. <http://www.arcc-cdac.ca/funding.html> . Visitada el 1 de noviembre de 2008.

¹³⁶ Cfr. McQueen, Ann Marie. Abortion: Twenty years after a landmark ruling that gave women more rights to have abortions, the issue remains contentious. The Toronto Sun. Diciembre 15, 2007. Lexis Nexis. <http://0-www.lexisnexis.com.millennium.itesm.mx/us/Inacademic/search/homesubmitForm.do>. Visitada el 22 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital, ITESM.

la injerencia de un órgano judicial internacional propiamente establecido como lo es la Corte Interamericana para asegurar la correcta implementación de la Convención.

3.3. Chile

En contraste con el análisis jurídico de la situación de la despenalización del aborto en Estados Unidos y Canadá, la relevancia de Chile recae en su contradicción a la tendencia internacional por el hecho de permanecer como uno de los pocos países del mundo que cuenta con una legislación más restrictiva sobre el aborto; dado que no ha despenalizado dicha práctica en los términos de liberalización que se han venido tratando en el presente estudio.

3.3.1. Antecedentes legislativos y judiciales

A pesar de que en Chile actualmente está completamente penalizada la práctica del aborto, su historia legislativa posee una característica interesante, ya que a pesar de que la prohibición total de dicha práctica ha estado reglamentada legalmente en el país desde el siglo XIX, el aborto terapéutico estuvo permitido entre los años de 1931 y 1989.¹³⁷

El sustento legislativo de la penalización total del aborto se encuentra en el título VII del Código Penal de la República de Chile¹³⁸ estableciendo lo siguiente:

*“Art. 342 El que maliciosamente causare un aborto será castigado:
1) Con la pena de presidio mayor en su grado mínimo, si ejerciere violencia en la persona de la mujer embarazada.
2) Con la de presidio menor en su grado máximo, si, aunque no la ejerza,*

¹³⁷ Salazar Rosas, Gloria. Aborto en Chile: un debate pendiente. Observatorio de género y equidad. 23 de septiembre de 2008. Pág. 1.

<http://www.observatoriogeneroyliderazgo.cl/images/adjunto/docuaborto.pdf>. Visitada el 28 de octubre de 2008.

¹³⁸ Disponible en: <http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/legislacion/cl/cpchi7.html>. Visitada el 25 de octubre de 2008.

obrare sin consentimiento de la mujer.
3) *Con la de presidio menor en su grado medio, si la mujer consintiere.*

Art. 343 Será castigado con presidio menor en sus grados mínimo a medio, el que con violencias ocasionare un aborto, aun cuando no haya tenido propósito de causarlo, con tal que el estado de embarazo de la mujer sea notorio o le constare al hechor.

Art. 344 La mujer que causare su aborto o consintiere que otra persona se lo cause, será castigada con presidio menor en su grado máximo. Si lo hiciera por ocultar su deshonor, incurrirá en la pena de presidio menor en su grado medio.

Art. 345 El facultativo que, abusando de su oficio, causare el aborto o cooperare a él, incurrirá respectivamente en las penas señaladas en el artículo 342, aumentadas en un grado.”

En 1931 se admitió el aborto terapéutico en caso de peligrar la vida de la madre con la aprobación escrita de dos médicos. Se mantuvo esta provisión en el Código de Salud incluso con la llegada de la dictadura militar de Augusto Pinochet al país. No fue sino hasta 1989 que el gobierno modificó el Código antes mencionado bajo el argumento de que los avances de la medicina ya ofrecían alternativas para asegurar la salud de la madre sin recurrir necesariamente a la interrupción del embarazo.¹³⁹

Adicional a la restricción del Código de Salud, terminó de prohibirse la práctica del aborto por medio de la reforma de 1989 a la Constitución Política de la República de Chile de 1980¹⁴⁰; ya que en el Capítulo III, artículo 19(1) se incluyó expresamente en el texto la protección del derecho a la vida del no nacido como se muestra a continuación.

“Art. 19. La Constitución asegura a todas las personas:

- 1. El derecho a la vida y a la integridad física y psíquica de la persona. La ley protege la vida del que está por nacer.”*

¹³⁹ United Nations Population Division – Department of Economic and Social Affairs. *Abortion Policies: A Global Review: Chile*. 2002. Pág. 93

<http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/profiles.htm>. Visitada el 20 de octubre de 2008.

¹⁴⁰ Disponible en: <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Chile/chile89.html>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

3.3.2. Situación actual

Los sectores liberales del país asumieron que en 1990, con la llegada de la democracia al país, la herencia de la penalización total del aborto que había dejado la dictadura de Pinochet desaparecería; pero desde entonces, las autoridades han rechazado seis iniciativas presentadas para flexibilizar dicha situación.¹⁴¹

Como percepción propia del análisis en general, se puede apreciar que en relación al tema del aborto, no siempre lo que está establecido en la Ley refleja lo que sucede en la práctica. Pero no es el caso de la penalización del aborto en Chile, pues en este país, la práctica del aborto sí es una acción verdaderamente penada. Esto último, en concordancia con la investigación que realiza Lidia Casas Becerra sobre las mujeres condenadas y encarceladas por esta causa en el país.¹⁴²

El estudio de Casas Becerra cobra especial importancia al poner en evidencia que en el intento de cumplir con la Ley procesando a las mujeres que se practican abortos ilegales, los médicos incumplen la obligación que les es conferida en el artículo 247(2) del Código Penal de mantener en carácter de confidencial aquella información personal que les es revelada por sus pacientes o que descubren al proveerles tratamiento médico. Lo anterior debido a que, al mismo tiempo que el Código Penal les obliga a mantener la confidencialidad de dicha información, el artículo 85(5) del Código de Procedimiento Penal Chileno le exige a todo el personal médico reportar todas las sospechas de violación de la Ley que se les presenten en el cumplimiento de su deber. Adicionalmente, tampoco puede dejarse de lado que la tendencia de penalización del aborto se incline

¹⁴¹ Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos. Chile sin aborto y sin debate. 16 de septiembre de 2008.

<http://www.clam.org.br/publicue/cqi/cqilua.exe/sys/start.htm?UserActiveTemplate= ES&infoid=4643&sid=51>. Visitada el 15 de octubre de 2008.

¹⁴² Casas – Becerra, Lidia. Women Prosecuted and Imprisoned for Abortion in Chile. *Reproductive Health Matters*. Vol. 5, No. 9. <http://www.jstor.org/stable/3775233>. Visitada el 29 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

principalmente a enjuiciar a mujeres de escasos recursos, pues es más factible que sean los empleados de los servicios de salud pública quienes denuncien a las mujeres al tratarlas por complicaciones de abortos clandestinos. Situándolas de esta forma en una condición de desigualdad.¹⁴³

En opinión propia, lo expuesto anteriormente sobre el caso chileno muestra una vez más la complejidad que representa para el Estado manejar adecuadamente la situación del aborto, pues la contraposición de derechos es evidente, tanto en los países en los que dicha práctica se encuentra despenalizada, como en aquellos que todavía mantienen una legislación restrictiva al respecto. Por lo tanto la interrelación de estos derechos hace sumamente difícil (si no es que casi imposible) abordar el asunto de manera realista desde un análisis estrictamente legal, social, económico, moral o científico.

3.3.3. Estatus frente al Derecho Internacional

A la fecha, Chile tiene firmados y ratificados los tres instrumentos del Sistema Universal de Derechos Humanos abordados en el Capítulo 2 (PIDCP, PIDESC y CEDAW), con excepción del Protocolo Facultativo de la CEDAW que reconoce la competencia de su Comité para emitir comunicaciones relacionadas con casos y/o denuncias provenientes de particulares.¹⁴⁴ Aún así, mientras en los instrumentos legislativos y los órganos de supervisión del Sistema Universal de Derechos Humanos se manifiesta una clara tendencia hacia la despenalización del aborto, el estado chileno mantiene su legislación restrictiva al respecto. Muestra de lo anterior es que incluso después de más de una década de que Chile firmara junto con otros 188 países la

¹⁴³ *Ibid.* Pág. 33

¹⁴⁴ Ver anexo 4.1 acerca el Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

Declaración y Plataforma de Acción de Beijing como primera resolución de la Cuarta Conferencia Mundial de la Mujer organizada por la ONU en Beijing en el año de 1995¹⁴⁵, a la fecha prácticamente ha ignorado el compromiso adquirido de revisar las leyes que castigan a las mujeres que han tenido abortos ilegales.

Asimismo, el estado chileno tampoco parece haber atendido la observación final que le hizo el Comité de Derechos Humanos de la ONU en el marco de la correcta aplicación del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) el 30 de marzo de 1999 y que se expone a continuación:

“La penalización de todo aborto, sin excepción, plantea graves problemas, sobre todo a la luz de informes incontestados según los cuales muchas mujeres se someten a abortos ilegales poniendo en peligro sus vidas. El deber jurídico impuesto sobre el personal de salud de informar de los casos de mujeres que se hayan sometido a abortos puede inhibir a las mujeres que quieran obtener tratamiento médico, poniendo así en peligro sus vidas. El Estado parte está en el deber de adoptar las medidas necesarias para garantizar el derecho a la vida de todas las personas, incluidas las mujeres embarazadas que deciden interrumpir su embarazo. En este sentido: El Comité recomienda que se revise la ley para establecer excepciones de la prohibición general de todo aborto y proteger el carácter confidencial de la información médica.”¹⁴⁶

De la misma forma, no se han atendido hasta el momento, diversas observaciones y recomendaciones similares promovidas por el CEDAW, ni aparenta pretender hacerlo; ya que Chile, en su informe del 2003-2006 declaró que no tienen siquiera planes de despenalizar el aborto, porque “no existen condiciones que permitan abordar este tema en el debate público, ni siquiera para el aborto terapéutico”¹⁴⁷

¹⁴⁵ Mayor información: <http://www.cinu.org.mx/temas/mujer/confmujer.htm>. Visitada el 30 de octubre de 2008.

¹⁴⁶ Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos - Representación Regional para América Latina y el Caribe. Compilación de observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre países de América Latina y el Caribe (1977 – 2004). Chile. [www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/publications/HRC-Compilacion\(1977-2004\).pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/publications/HRC-Compilacion(1977-2004).pdf). Visitada el 10 de noviembre de 2008.

¹⁴⁷ Salazar Rosas, Gloria. *Op. Cit.* Pág. 5.

De todo lo anterior, puede interpretarse, que el hecho de formar parte de los instrumentos internacionales no es necesariamente un indicador preciso de la plena voluntad que tiene el país de atenerse a todo aquello que los instrumentos y sus órganos correspondientes establecen, y mientras las recomendaciones se presentan a los países con carácter de obligatoriedad, su aplicación termina dependiendo únicamente de la buena voluntad del Estado Parte y, en el caso de Chile, esa voluntad es la que no puede apreciarse de forma concreta, por lo menos en lo correspondiente a la despenalización parcial del aborto. Finalmente, cabe mencionar que la presión política de los instrumentos y órganos internacionales para que Chile despenalice el aborto se enfoca principalmente en cuestiones relacionadas con el derecho a la salud.

3.4 Suecia

Uno de los objetivos del presente estudio propuesto en la introducción es demostrar, que el hecho de que muchos países hayan despenalizado el aborto en las últimas décadas, no significa necesariamente que las circunstancias sociales, los fundamentos legislativos y/o justificaciones expuestas para lograrlo hayan sido similares.

En los países que han despenalizado el aborto y han sido abordados hasta este punto (Estados Unidos y Canadá), se ha tenido la oportunidad de apreciar una prominente distinción de situaciones jurídicas. En Estados Unidos, a raíz del caso de *Roe v. Wade*, la Corte Suprema declaró inconstitucional las prohibiciones estatales de la madre a decidir sobre la interrupción de su embarazo atendiendo a la protección de su derecho a la privacidad. En Canadá el aborto se encuentra actualmente permitido básicamente por carecer de una ley que lo prohíba y a dicha situación se llegó por la resolución de la Corte Suprema frente al caso de *R. v. Morgentaler*, en el entendido

de que el procedimiento aplicado hasta entonces no había sido lo suficientemente eficiente y efectivo para proteger de forma adecuada la salud de la madre.

Ahora, la situación de la despenalización del aborto en Suecia presenta un tercer panorama cuyos rasgos manifiestan distinciones importantes en relación a los dos países ya mencionados, pues sus antecedentes legislativos y judiciales muestran un proceso de despenalización continuo y progresivo, a diferencia de Estados Unidos y Canadá, en que fueron casos específicos los que llevaron a los órganos judiciales a tomar decisiones radicales y terminar de forma abrupta las condiciones vigentes de penalización.¹⁴⁸

3.4.1. Antecedentes legislativos y judiciales

Según la ONU, durante la mayor parte del siglo XIX, la práctica del aborto en Suecia se condenó con la pena capital. A partir de 1864 se fueron aminorando las condenas hasta iniciar el siglo XX con la oportunidad de interrumpir el embarazo legalmente para salvar la vida de la madre o protegerla de riesgos graves a su salud, pero no fue sino hasta 1938, que se emitió una Ley de Aborto que permitía dicha práctica por un espectro más amplio de circunstancias (e. g. cuando el embarazo fuere resultado de un crimen o por "fragilidad de la madre"¹⁴⁹). En estos casos, se podía llevar a cabo el aborto en cualquier momento del embarazo, pero debían contar con la aprobación de dos médicos y en cualquier otra situación debía hacerse dentro de las primeras veinte semanas de embarazo y contar con la aprobación expresa de las autoridades de salud pertinentes^{150, 151}.

¹⁴⁸ Linders, Anulla. Victory and beyond: A Historical Comparative Analysis of the Outcomes of the Abortion Movements in Sweden and the United States. Springer. Sociological Forum, Vol. 19, No.3. Sep, 2004. Págs. 392 y 393. www.jstor.org/stable/4148817. Visitada el 2 de noviembre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

¹⁴⁹ Referente a causas de dificultad médicas y/o sociales.

¹⁵⁰ National Board of Health and Welfare

La Ley de Aborto de 1938 permaneció vigente hasta 1975, aunque en el transcurso de ese período se le hicieron un par de modificaciones (en 1946 y 1963) para ampliar la definición del concepto de “fragilidad de la madre” e incluir dentro de las alternativas válidas del aborto legal cuando hubiere malformaciones del feto.¹⁵²

Linders expone que dentro de las tres principales justificaciones que respaldaron la condonación progresiva del aborto estaban: el entendimiento de que el aborto que se llevaba a cabo en condiciones peligrosas constituía un acto de desesperación, que las penas radicales no estaban siendo ni efectivas ni eficientes para prevenir dicha práctica y finalmente que a las mujeres que se enfrentaban a esta difícil situación, en lugar de enjuiciarlas y condenarlas, se les debía tener lastima y compasión.¹⁵³

En el contexto de búsqueda de una solución de fondo al problema del aborto por medio de políticas públicas alternas, se conformó en 1965 un comité para determinar si debía legalizarse o no el aborto a petición de la madre sin importar su justificación o razonamiento. Después de años de investigación, actividad y participación mayoritariamente aprobatoria de la sociedad, el comité propuso que efectivamente la mujer contara con el derecho incondicional de poner fin a su embarazo. En 1975 entró en vigor la nueva Ley de Aborto permitiendo a la mujer abortar libremente y sin costo alguno durante las primeras 18 semanas de gestación. Después de las 18 semanas es necesaria una autorización para practicarse el procedimiento por causas especiales, pudiendo negarse el mismo si se determina que el feto ya es viable.¹⁵⁴

Actualmente Suecia representa uno de los países con límites legislativos más amplios respecto a la despenalización del aborto en el mundo. Por esta razón, sería

¹⁵¹ United Nations Population Division Department of Economic and Social Affairs. Abortion Policies: A Global Review: Sweden. 2002. Pág. 115
<http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/doc/sweden.doc>
Visitada el 27 de octubre de 2008.

¹⁵² *Ibid.*

¹⁵³ Linders, Annulla. *Op Cit.* Pág. 381.

¹⁵⁴ United Nations Population Division Department of Economic and Social Affairs. *Op. Cit.* nota 149.

normal pensar que su proceso de despenalización hubiera estado acompañado de una importante disputa nacional entre los actores de ambos lados de la controversia como la que ha caracterizado a los procesos de otros países ya abordados. Sin embargo, la situación real es justamente opuesta, pues es particularmente interesante denotar que en Suecia el proceso de despenalización no causó tanta polémica, ya que según lo mencionado, fue un procedimiento gradual que estuvo dirigiendo el Estado en todo momento y buscando amplio apoyo de la sociedad. Esto resulta en una mayor solidez al estatus legal del asunto y lo hace menos vulnerable.¹⁵⁵

3.4.2. Situación actual

No se involucró el Estado con la sociedad exclusivamente para asegurarse que el proceso de despenalización se diera pacíficamente y por canales institucionales, sino que su injerencia ha llegado hasta el punto de asegurarle a toda mujer con nacionalidad sueca accesibilidad gratuita y permanente al procedimiento (a través del servicio de seguridad social). La sociedad no solamente permite que el Estado se involucre, sino que le exige intervencionismo para poner los medios necesarios que otorgue a la mujer equidad de género.¹⁵⁶

Cabe mencionar finalmente respecto a la protección del derecho a la vida, que a pesar de que se hace alusión a poca o casi nula oposición a la despenalización del aborto, si existen grupos que la rechazan que han intentado que se le preste atención al derecho a la potencialidad humana del feto sin tener suficiente éxito como para entrar siquiera en debate oficial al respecto.¹⁵⁷ Se demuestra así en el país, tanto teórica como

¹⁵⁵ Linders, Anulla. *Op. Cit.* Nota 148.

¹⁵⁶ *Ibid.* Págs. 382 y 383.

¹⁵⁷ *Ibid.* Pág. 389.

prácticamente, una clara tendencia a favorecer los intereses de la madre que a los posibles derechos con los que el no nacido podría llegar a contar.

Parece ser tan sólida la postura legal sueca respecto a la despenalización del aborto, que incluso algunos medios de comunicación han publicado que desde inicios del 2007 las autoridades de salud del país han estado hablando de una posible modificación a la Ley del Aborto para permitirle la interrupción del embarazo no solamente a sus nacionales, sino a toda aquella mujer que se encuentre en territorio nacional y lo solicite.¹⁵⁸ Hasta el momento, no existe declaración formal al respecto, pero independientemente de que se lleve a cabo o no dicha reforma, no deja de ser una muestra más de la solidez que el procedimiento seguido por el Estado trajo al estatus actual del aborto en el país.

3.4.3. Estatus frente al Derecho Internacional

Suecia tiene firmados y ratificados los tres instrumentos del Sistema Universal de Derechos Humanos (PIDCP, PIDESC, CEDAW), así como sus respectivos Protocolos Facultativos. En cuanto al Sistema Europeo del COE, también cuenta con la ratificación del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Actualmente este país no presenta aparentes incoherencias entre sus disposiciones legales y los compromisos que con el tiempo ha ido adquiriendo a través de su participación en los distintos acuerdos internacionales. Sobre esto, es interesante mencionar que no haya, ni por parte de los órganos del sistema internacional, ni por parte de los del sistema europeo, queja alguna respecto a la implementación de la despenalización del aborto.

¹⁵⁸ E. g. Ver. Szczech, Kamil. Polish women for abortion to Sweden. http://www.polish-youth.org/index.php?function=show_all&no=79. Visitada el 27 de octubre de 2008.

3.5. Irlanda

Así como se analizó el caso chileno por su relevancia como uno de los países con leyes más restrictivas de Latinoamérica frente al aborto, se revisa ahora el caso de Irlanda, cuyas leyes son también de las más limitadas en materia de despenalización en Europa.

3.5.1. Antecedentes legislativos y judiciales

Igual que en el caso de Canadá, el origen de la penalización del aborto en Irlanda también proviene del Reino Unido, pues incluso después de su independencia mantuvo vigente la Ley de Ofensas contra las Personas de 1861. En sus artículos 58 y 59 se criminaliza dicha práctica estipulando condenas tanto para las mujeres que se causan intencionalmente un aborto como para aquellas personas que colaboran o facilitan la interrupción voluntaria del embarazo. Es importante mencionar también que en este ordenamiento no se contempla excepción alguna.¹⁵⁹ Por más de cien años se mantuvo en Irlanda la misma línea jurídica en torno a éstos artículos, defendiendo la vida del no nacido de forma tácita a través de una dura penalización de las prácticas abortivas.

A principios de la década de los 80's, mientras se presentaba ya en el mundo una tendencia importante a aminorar las condenas relacionadas con el aborto, el gobierno irlandés decidió reformar, a través de un referéndum¹⁶⁰, el artículo 40 de la sección de derechos fundamentales de la Constitución, que hasta entonces se leía:

“1. Todos los ciudadanos tendrán, como personas humanas, la misma consideración ante la ley. Esto no significa que el Estado no

¹⁵⁹ Offences against the Person Act of 1861. <http://www.cirp.org/library/legal/UKlaw/oap1861/>. Visitada el 11 de octubre de 2008.

¹⁶⁰ Se define como *referéndum* el mecanismo de participación directa mediante el cual la ciudadanía manifiesta su aprobación o rechazo previo a una decisión de in Congreso sobre la creación, modificación, derogación o abrogación de leyes de su competencia legislativa. Chávez Castillo, Raúl. Diccionario Práctico de Derecho. Editorial Porrúa, México, 2005. Pág. 216.

pueda guardar en su legislación la consideración debida a las diferencias de capacidad física y moral y de función social.

2. 1o. *El Estado no podrá conferir título alguno de nobleza.*

2o. *ningún ciudadano podrá aceptar título alguno de nobleza u honorífico sin previa aprobación del Gobierno.*

3. 1o. ***El Estado garantizará en sus leyes el respeto a los derechos personales del ciudadano y, en la medida de lo posible, los defenderá y reparará mediante sus propias leyes.***

2o. ***En particular el Estado protegerá con sus leyes en la medida de lo posible la vida, persona, buen nombre y derecho de propiedad del ciudadano frente a todo ataque injustificado y los reivindicará en el caso de una afectación consumada.***¹⁶¹

La octava enmienda, conocida también como reforma “pro-vida” sumó en 1983 la

siguiente disposición como artículo 40.3.3:

“El Estado reconoce el derecho a la vida del no nacido y, con una consideración equivalente al derecho a la vida de la madre, garantiza que en sus leyes, y dentro de lo posible en la práctica, se respete y se defienda ese derecho.”¹⁶²

Con esta enmienda se elevó explícitamente a nivel constitucional el derecho a la vida de los no nacidos equiparándolo así con el derecho de la madre. Ahora estos últimos con una garantía que los mismos irlandeses les otorgaron a través de un mecanismo institucional de participación política.¹⁶³

Otro momento importante relacionado con la trayectoria del aborto en el país se dio a lugar en 1992, al llegar a la Corte Suprema de Irlanda el comúnmente denominado Caso X¹⁶⁴ en el cual una adolescente de 14 años que resultó embarazada por violación, y mientras el Procurador General le prohibía salir del país para practicarse el aborto en Inglaterra¹⁶⁵, ella amenazaba con suicidarse si no se le permitía interrumpir su

¹⁶¹ Constitución de Irlanda. 1 de julio de 1937. Versión en español.

http://centros5.pntic.mec.es/ies.manuela.malasana/otros_servicios/ampliacion/ue25/irlanda/irlanda.pdf.

Visitada el 18 de octubre de 2008.

¹⁶² Traducción propia de: Smyth, Lisa. Narratives of Irishness and the Problem of Abortion: The X Case 1992. <http://www.ifpa.ie/abortion/hist.html>. Visitada el 23 de octubre a través de Biblioteca Digital ITESM.

¹⁶³ Cfr. Ertelt, Steven. Ireland Abortion Ban Gets Help in European Court form U. S. Pro-Life Law Firm. Lifenews. Dublín. Sept. 2008. <http://www.lifenews.com/int928.html>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

¹⁶⁴ A. G. v. X. IESC 1; 1 IR 1 (1992). <http://www.bailii.org/ie/cases/IESC/1992/1.html>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

¹⁶⁵ A partir de que se despenalizó el aborto en Inglaterra en 1967, se empezó a convertir en práctica habitual y concurrida el hecho de que las mujeres de nacionalidad irlandesa salieran del país a buscar el

embarazo. Bajo esta circunstancia, se cumplía con lo establecido en el artículo 40 constitucional (previamente reformado) y debiera permitírsele salir del país para abortar sin penalización alguna. La Corte Suprema falló a su favor.¹⁶⁶

Gracias a dicho fallo, creció aún más el interés de las autoridades irlandesas por cubrir las “lagunas legislativas” que permitían a la madre practicarse un aborto legal fuera del país y se propusieron en noviembre del mismo año, nuevamente a través de un referéndum, tres enmiendas de las cuales solamente se ratificaron dos.¹⁶⁷ En la treceava enmienda se establece, dentro del artículo 40.3.3., que no se limita la libertad de viajar a otro Estado. La decimocuarta enmienda mantiene que no se limita la libertad de acceder a información relacionada a servicios abortivos disponibles y legales de otro Estado. La enmienda propuesta que no se ratificó fue la que pretendía excluir expresamente el suicidio de las razones que se consideran que ponen en peligro la vida de la madre.

Como se menciona en la introducción y se ha ido demostrando a lo largo del análisis, la despenalización y/o penalización del aborto en cada país aparenta ser un resultado de situaciones específicas distintas. En el caso de Irlanda, Lisa Smyth propone en su artículo que la protección del derecho a la vida del no nacido atiende no solamente la problemática en sí, sino que también obedece de fondo a un cierto sentido de pertenencia nacional histórica y social, siendo representativo el hecho de que a través de un referéndum se haya elevado a nivel constitucional la protección de la vida del no nacido y de la misma forma se hayan promovido las dos reformas adicionales ya abordadas.¹⁶⁸

aborto legal ahí. United Nations Population Division Department of Economic and Social Affairs. Abortion Policies: A Global Review: Ireland, 2002. Pág. 68

<http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/doc/ireland.doc>

Visitada el 27 de octubre de 2008.

¹⁶⁶ A. G. v. X. *Op. Cit.* nota 164.

¹⁶⁷ Fletcher, Ruth. Silences: Irish Women and Abortion. *Feminist Review*. No. 50. The Irish Issue: The British Question. Summer, 1995. Pág. 64. <http://www.jstor.org/stable/1395490>. Visitada el 18 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

¹⁶⁸ *Cfr.* En general a Smyth, Lisa. *Op. Cit.* nota 162

Son decisiones que ha ido tomando el pueblo irlandés como nación y como tal parece que lo van a defender¹⁶⁹, en opinión propia, otra de las posibles razones que tendrían para insistir en mantener su postura deberse al temor de perder su identidad nacional por la creciente cohesión de la Unión Europea como entidad continental está provocando.

3.5.2. Situación actual

El hecho de que condición actual de la legislación europea en materia del aborto permanezca a la fecha tan restrictiva no quiere decir que no haya creciente disidencia al respecto y no necesariamente a nivel nacional, sino internacional también. La disputa sobre la despenalización del aborto en Irlanda está entrando apenas en pleno apogeo, dado a que distintos medios de comunicación aseguran que la Corte Europea de Derechos Humanos ya aceptó revisar el caso conocido bajo el nombre de *A, B & C v. Irlanda*¹⁷⁰.

Este caso trata de tres mujeres que fueron a Inglaterra a practicarse un aborto y que al regresar a Irlanda no pudieron tener acceso a información de los cuidados adecuados posteriores al procedimiento, y por tanto, sus derechos fundamentales estaban siendo violados. Bajo esta suposición, se pretenden revertir las imposiciones legales restrictivas del país, pues el hecho de que la Corte haya tomado el caso está haciendo que los medios de comunicación lo llamen el *Roe v. Wade* de Europa, por los efectos que dicho resultado podría llegar a representar, tanto para el país como para el continente.¹⁷¹

¹⁶⁹ Muestra de esto, que en la revista británica "The Economist" se haya publicado un artículo acerca de que los cuatro principales partidos políticos del país están determinados en su lucha unificada a que permanezca la prohibición del aborto. No change: Abortion in Northern Ireland. The Economist. U. S. Edition. Britain. October 25, 2008. Accesado el 2 de noviembre a través de Biblioteca Digital ITESM.

¹⁷⁰ Mayor información sobre el caso: http://www.safeandlegalinireland.ie/sl_aboutcam.html. Visitada el 27 de octubre de 2008.

¹⁷¹ Dossier, Cicely. Ireland's Abortion Law gets help from U. S. September 23, 2008. <http://www.cbn.com/CBNnews/449558.aspx>. Visitada el 20 de octubre de 2008.

3.5.3. Estatus frente al Derecho Internacional

Irlanda tiene firmados y ratificados los tres instrumentos del Sistema Universal de Derechos Humanos a los que ya se hecho mención (PIDCP, PIDESC, CEDAW) y sus respectivos Protocolos Facultativos.

Asimismo, Irlanda forma parte del Convenio Europeo de Derechos Humanos, por lo tanto, el hecho de que su órgano judicial vaya a atender efectivamente en un futuro próximo el caso de *A, B & C v. Irlanda* puede llegar a significar, en caso de que la Corte falle a favor de las mujeres, que Irlanda se vea obligado a modificar su legislación interna. Aunque se sabe que la Corte Europea, en ocasiones anteriores, ha evitado fallar acerca de estos temas, pues declara que no existe actualmente un consenso entre los miembros del Consejo de Europa en relación al inicio de la vida en estricto sentido.¹⁷²

A manera de conclusión después de haber llevado a cabo un breve análisis comparado de tres países que tienen ampliamente despenalizada la práctica del aborto y otros dos que cuentan con legislación más restrictiva al respecto, se puede inducir, como se mencionaba anteriormente; que a pesar de que todos hablan del tema de la despenalización del aborto en general, el asunto en cada país es de cierta forma casuístico y se ve necesariamente influido y/o mermado por diversos factores históricos, sociales, económicos, culturales y económicos que hacen que la aplicación aparentemente similar de una misma regla arroje resultados ciertamente distintos.

¹⁷² European Court Of Human Rights Might Pass On Abortion-Rights Case, WSJ Reports. Medical News Today. 10 de octubre de 2008. <http://www.medicalnewstoday.com/articles/125015.php>. Visitada el 27 de octubre de 2008.

A continuación se presenta el análisis del proceso despenalización al que se está enfrentando México en la actualidad, con un enfoque especial en la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007, presentada ante de la Suprema Corte de Justicia de la Nación por la Comisión Nacional de Derechos Humanos y la Procuraduría General de la República. El objetivo es comparar el análisis realizado en el resto de los países con el caso mexicano de despenalización, para constatar la similitud y/o diversidad con la que se está presentando la situación en comparación con el resto de los países ya abordados.

4. DESPENALIZACIÓN DEL ABORTO: EL CASO MEXICANO

4.1. Antecedentes legislativos y judiciales

De acuerdo al análisis de la penalización/despenalización del aborto que se ha hecho del resto de los países incluidos en el presente estudio, es importante iniciar el capítulo haciendo referencia al contenido legislativo relevante que trata el derecho a la vida y el derecho de la mujer a decidir, así como la postura sobre el aborto y el momento a partir de cual empieza a considerarse al individuo como tal.

El derecho a la vida se protege en el país a través del artículo 14 constitucional: "Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades...". El artículo 329 del Código Penal Federal de 1931 establece que el "aborto es la muerte del producto de la concepción en cualquier momento de la preñez"¹⁷³ y en los artículos 330 a 334 se prohíbe dicha práctica de forma generalizada en el país considerando únicamente tres excepciones: por imprudencia de la mujer embarazada, en casos de violación o ya sea que la madre y/o el hijo corran peligro de muerte. Hasta finales del siglo, la redacción del Código Penal para el Distrito Federal en sus artículos 144 al 148 conservó un contenido similar referente a la penalización del aborto.

Finalmente, así como el Código Penal para el Distrito Federal sigue la misma línea respecto a su homólogo a nivel federal para la penalización del aborto, también en el caso del Código Civil se presenta la misma situación en cuanto al momento preciso del reconocimiento del individuo contenido en el artículo 22 tanto en el Código Civil para el Distrito Federal como en el Código Civil Federal:

*"Artículo 22. La capacidad jurídica de las personas físicas se adquiere por el nacimiento y se pierde por la muerte; pero desde el momento en que un individuo es concebido, entra bajo la protección de la ley y se le tiene por nacido para los efectos declarados en el presente Código."*¹⁷⁴

¹⁷³ Disponible en: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/8/default.htm?s=>. Visitada el 14 de octubre de 2008.

¹⁷⁴ Disponible en: <http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/1.htm?s=>. Visitada el 14 de octubre de 2008.

La postura del aborto en México y la legislación respecto a los derechos relacionados con el tema hasta entonces era clara y permaneció de cierta forma inmóvil por muchos años. En 1974, ocupando Luis Echeverría la Presidencia de la República, se llevó a cabo una reforma al artículo 4to. constitucional que habla de la igualdad para incluir el derecho de toda persona a decidir de manera libre, responsable e informada sobre el número y espaciamiento de sus hijos.

En opinión propia, a partir de este momento es cuando puede darse el conflicto y/o traslapamiento de protección de derechos. Esto, debido a que al mismo tiempo en que, según el artículo 4to constitucional, la madre tiene derecho a decidir sobre el número y espaciamiento de sus hijos, el hijo (no nacido), de acuerdo al artículo 14 tiene derecho a la vida. Tomando en cuenta este raciocinio, si hubiere un momento en que ambas partes ejercieran su derecho simultáneamente (en el caso del no nacido se consideraría el bien jurídico tutelado por parte del Estado) se presenta el claro conflicto de derechos en el que habitualmente se centra el debate sobre la despenalización del aborto y el que se ha venido tratando a lo largo de todo el estudio.

En las últimas dos décadas del siglo XX, se dieron lugar en México una serie de sucesos importantes que de cierta forma fueron reflejando un desacuerdo con el "*status quo*" de la políticas del aborto, de al menos ciertos sectores de la sociedad. Como sustento de esta afirmación, a continuación se revisan algunos de los más importantes.

De acuerdo a lo que expone Marta Lamas, en 1983 ya había varios estados de la República Mexicana que habían modificado su legislación para ampliar las razones exculpatorias por las que la mujer se pudiera practicar un aborto legalmente, pero no era el caso del DF. Por lo tanto, justo en ese año, el entonces Presidente Miguel de la Madrid propuso una iniciativa de despenalización por motivos de malformaciones genéticas del feto y por daño grave a la salud de la madre. La iniciativa fue archivada

debido a la fuerte reacción negativa de la Iglesia Católica y de otros grupos conservadores.¹⁷⁵ En opinión propia, este hecho muestra una vez más que el asunto del aborto no puede abordarse como un asunto de exclusiva competencia legal y/o de salud pública, sino que por su naturaleza, acarrea consigo de forma intrínseca otra serie de implicaciones culturales, históricas, sociales, etc.

Según el Grupo de Información de Reproducción Elegida, otro de estos intentos se dio a lugar en 1990 en el estado de Chiapas cuando el congreso local aprobó una reforma al Código Penal para no castigar el aborto cuando este fuera justificado por planeación familiar, por razones económicas o cuando lo solicitara una madre soltera. La presión contraria a dicha aprobación fue tal, que la reforma penal se congeló.¹⁷⁶

El presente estudio ha revisado en el proceso de despenalización del aborto de algunos de países, casos representativos que llevaron a la sociedad a participar de una manera más activa defendiendo su(s) postura(s) a favor o en contra del asunto, presionando incluso a que las autoridades atendieran de frente el problema. En México, dicho caso se dio en 1999 en el estado de Baja California y giró en torno a Paulina del Carmen Ramírez Jacinto, una niña de 13 años que resultó embarazada a causa de violación, y aunque estaba en su derecho legal de que se le practicara un aborto, éste le fue negado. Pero la representatividad del caso no se debió solamente al hecho en sí, sino a la forma en la que se dio, pues según Sharon Bisell y Marta Lamas dejó de manifiesto la radicalidad con que las autoridades permitieron que sus creencias personales de naturaleza moral y religiosa intervinieran en el incumplimiento de la Ley

¹⁷⁵ Cfr. Lamas, Marta. (Comp.). *Política y Reproducción. Aborto: La frontera del derecho a decidir*. Plaza y Janés. Noviembre, 2001. Pág. 124.

¹⁷⁶ Grupo de Información en Reproducción Elegida. *Cronología de la Despenalización del Aborto: Hitos y Realidades*. <http://www.gire.org.mx/contenido.php?informacion=42>. Visitada el 30 de octubre de 2008

para otorgarle a Paulina el derecho que le correspondía.¹⁷⁷ Los movimientos feministas se encargaron fervientemente de que el caso de Paulina fuera escuchado por las autoridades y por el resto de la sociedad mexicana para que el “silencio” que caracterizaba el asunto del aborto llegar a su fin, aparentemente lo lograron.

El 14 de agosto del 2000, la entonces Jefa de Gobierno - Rosario Robles, presentó ante la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (ALDF) una propuesta de reforma al Código Penal y el Código de Procedimientos Penales del DF que agregaba a las causales exculpatorias de la práctica del aborto ya existentes¹⁷⁸: la terminación legal del embarazo por malformaciones congénitas o genéticas graves, el riesgo a la salud de la madre y cuando el embarazo hubiese sido resultado de una inseminación artificial no consentida. Esto, además de determinar un procedimiento específico para hacer verdaderamente efectivo el derecho de las mujeres de tener acceso al aborto en caso de violación.¹⁷⁹

El 18 de agosto, después de cuatro días de discusión, la ALDF aprobó la ahora comúnmente conocida “Ley Robles” publicándose en la Gaceta Oficial del Distrito Federal seis días después de haber sido aprobada: el 24 de agosto de ese mismo año. Aproximadamente un mes después de la publicación de las reformas al Código Penal ya mencionadas, el Partido Acción Nacional (PAN) y el Partido Verde Ecologista de México (PVEM) presentaron ante la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) una acción de inconstitucionalidad y el 3 de octubre de ese mismo año, el órgano judicial supremo admitió analizar dicho recurso de inconformidad marcando precedente como la primera

¹⁷⁷ Bisell, Sharon y Marta Lamas. *Abortion and Politics in Mexico: Context is All*. Reproductive Health Matters, Vol. 8, No. 16, Reproductive Rights, Advocacy and Changing the Law. Nov, 2000. Págs. 12 – 16. <http://www.jstor.org/stable/3775367>. Visitada el 22 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

¹⁷⁸ Contenidas en los artículos 144 a 148 del Código Penal del DF previamente mencionados.

¹⁷⁹ Lamas, Marta. *Op. Cit.* Págs. 167 – 168.

ocasión en que la SCJN tomaría una resolución respecto al tema del aborto en la historia del país.¹⁸⁰

Después de casi dos años, doce sesiones privadas y más de cuatro horas de discusión en el pleno, con siete votos en contra y cuatro a favor, la SCJN corroboró a finales de enero del 2002 la validez constitucional argumentando que el contenido de la reforma no contradecía los principios legales de la Carta Magna. Pero, en opinión propia, eso no quería decir que el resultado no se hubiera dado a lugar un ambiente de discusión, debate y desacuerdo; pues la misma votación comprueba lo que se publicó en los medios de comunicación posterior a la resolución: los ministros aceptaban que había sido un asunto muy debatible por las distintas derivaciones científicas, teológicas y filosóficas que la discusión sobre la despenalización del aborto trae consigo. La principal discusión se había centrado en que quienes votaban por favorecer la acción de inconstitucionalidad justificaban que lejos de promover los principios humanos de la Constitución, con esta medida se estaba propiciando lo contrario: la muerte. Al final, dicha visión no contaba con los votos suficientes que harían posible la declaración inconstitucional de la reforma. Así, al término de la sesión, el Ministro Góngora Pimentel declaró, que por el bien de las mujeres se estaban validando, entre otras cosas, los medios para otorgarles el acceso a la práctica segura del aborto en los casos que la Ley lo permitiera y aplaudió la labor de la SCJN por la votación dividida, “reflejando así la pluralidad de la nación.”¹⁸¹

En opinión propia, efectivamente la votación dividida a la que hizo alusión el Ministro Góngora Pimentel pudo haber demostrado que bajo la diversidad de posturas,

¹⁸⁰ Mayor información ver: Acción de inconstitucionalidad 10/2000.
<http://www.scjn.gob.mx/NR/rdonlyres/E6AB0A28-403A-4F30-B1DE-F6142869D2A3/0/Acci%C3%B3ndeinconstitucionalidad102000dePleno.pdf>. Visitada el 3 de octubre de 2008.

¹⁸¹ Aguirre, Aleyda. La Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó la constitucionalidad de la Ley Robles. La Jornada. Febrero 4, 2002.
http://www.jornada.unam.mx/2002/02/04/arts_42/42_ley_robles.htm. Visitada el 4 de noviembre de 2008.

las decisiones se discuten en el máximo órgano judicial hasta alcanzar una resolución concreta a través de una votación definitiva. De cualquier forma, creo que es igual de importante recalcar que al mismo tiempo se muestra también de cierta forma la “fragilidad del sistema”, pues al recaer un tema de tanta importancia en la decisión irrevocable de los once Ministros y quedar el recurso de inconstitucionalidad a cuatro votos de ser declarado como tal, se podría plantear si: ¿es la visión de cuatro personas realmente representativa de toda una sociedad con visiones disímiles? Por lo pronto, la respuesta del órgano judicial quedó clara, la despenalización del aborto había ganado terreno.

4.2. Decreto de reforma a la Ley del Distrito Federal

El martes 24 de abril de 2007, algunos cuatro partidos políticos, encabezados por el PRI y el PRD, presentaron ante la ALDF una ambiciosa reforma a la Ley vigente del aborto. Dicha propuesta hablaba de permitirles a las mujeres embarazadas decidir, por cualquier razón, interrumpir voluntariamente su embarazo durante las primeras doce semanas de gestación. Esto, considerando que el aborto llevado a cabo antes del período mencionado, no se reconocería jurídicamente como tal y por consecuencia no causaría penalización alguna.¹⁸² La iniciativa fue aprobada en esta instancia con 46 votos a favor, 19 en contra y una abstención. El 26 de abril de 2007, apenas un par de días después, se publicaron las reformas propuestas en la Gaceta Oficial del DF.¹⁸³

La reforma implicó la modificación de los artículos 144 a 148 del Código Penal del Distrito Federal para validar jurídicamente la nueva visión penal del aborto ya mencionada. Asimismo, también se contemplaron dos cambios en el artículo 16 de la

¹⁸² Carpizo, Jorge y Diego Valadés. *Op Cit.* Pág. 3.

¹⁸³ López Padilla Barrer, Patricia López. La Despenalización del Aborto en el Distrito Federal. Revista de la Barra Mexicana – Colegio de Abogados. Núm. 62. Mayo – Junio 2007.

Ley de Salud, el primero adicionando un tercer párrafo al 16 bis 6 para establecer que las instituciones públicas debe atender las solicitudes de interrupción del embarazo a las mujeres solicitantes y el segundo incluyendo el 16 bis 8 para asegurar a las mujeres atención, información y consejería respecto a la salud sexual y reproductiva, la planificación familiar y la anticoncepción; incluso antes y después de la decisión de la mujer a practicarse un aborto.

Una vez que se publicaron las reformas mencionadas, no pasó siquiera un mes, y como si se hablara de una especie de “*deja vú*”, se presentó ante la SCJN en manos de José Luis Soberanes, representante de la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH), un recurso de inconstitucionalidad¹⁸⁴ argumentando principalmente, como su propio nombre lo expresa, que la reforma que había sido aprobada contradecía preceptos constitucionales y principios claramente establecidos en instrumentos jurídicos internacionales firmados y ratificados por México como el derecho a la vida del producto de la concepción, el derecho a la igualdad del progenitor, el derecho a la “no discriminación” dejando sin protección al producto de la concepción hasta las doce semanas de gestación sin justificación alguna que determine dicha temporalidad, por mencionar algunos.¹⁸⁵

El 29 de mayo, el Ministro Sergio Salvador Aguirre Anguiano aceptó dicho recurso para consideración de la SCJN. Así, después del debido proceso jurídico, el órgano judicial llegaría a una sentencia definitiva e irrefutable. Según la apreciación de un artículo publicado al respecto al tema en la reconocida revista británica “*The Economist*”, México estaba viviendo prácticamente la misma experiencia de despenalización del aborto que su país vecino del norte, esperando a que la Suprema

¹⁸⁴ Identificada como Acción de Inconstitucionalidad 146/2007 y 147/2007

¹⁸⁵ Ver en general el Proyecto de Sentencia elaborado por el Ministro Ponente Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Disponible en el Micrositio sobre la despenalización del aborto en el DF de la página oficial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación: http://informa.scjn.gob.mx/documentos_de_la_coordinacin_de.html. Visitada el 3 de noviembre de 2008.

Corte de Justicia de la Nación emitiera una resolución conclusiva de un asunto, que todos sabrían influiría directa y notablemente en el futuro del país.¹⁸⁶

La acción de inconstitucionalidad duró en la mesa de discusión de la SCJN más de un año, tiempo en el que el máximo órgano judicial del país se dio oportunidad de escuchar exposiciones y argumentos de las distintas posturas del debate, así como para conocer la opinión de especialistas de varios campos involucrados con la práctica del aborto. De esta forma, tuvieron la oportunidad de atender y analizar el problema desde un punto de vista integral. En total, se sostuvieron más de 17 horas de sesiones públicas y la discusión de los Ministros giró, dentro de las cuestiones impugnadas, principalmente en torno al derecho a la vida del no nacido y el derecho a decidir y a la salud de la madre.¹⁸⁷

Sobre el derecho a la vida, cabe mencionar, que no hubo manifestación alguna proveniente de los ministros que pusiera en tela de duda que efectivamente la vida era un derecho protegido constitucionalmente. Tampoco se centraron en la discusión de si la vida empezaba o no efectivamente a partir del momento de la concepción. Lo que estuvo principalmente en discusión fue si a este derecho protegido constitucionalmente debía otorgársele o no por interpretación legislativa un carácter absoluto y/o preeminente.¹⁸⁸

En este contexto, quienes favorecían el derecho a la mujer de decidir justificaron su postura indicando, entre otras cosas: que efectivamente no había nada en la Constitución que estableciera que las garantías individuales no pudieran ser moduladas para balancearlas con otros derechos que se le interpusieran y que también estuvieran

¹⁸⁶ Breaking a taboo: abortion rights in Mexico. The Economist. U. S. Edition. April 28, 2007. http://0-www.lexisnexis.com.millennium.itesm.mx/us/Inacademic/results/docview/docview.do?docLinkInd=true&risb=21_T5255269416&format=GNBFI&sort=RELEVANCE&startDocNo=1&resultsUrlKey=29_T5255269419&cisb=22_T5255269418&treeMax=true&treeWidth=0&csi=7955&docNo=1. Visitada el 24 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

¹⁸⁷ Para mayor información, ver en general: Sesiones del Pleno. Micrositio sobre la despenalización del aborto en el DF de la página oficial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. http://informa.scjn.gob.mx/sesiones_del_pleno.html. Visitada el 28 de octubre de 2008.

¹⁸⁸ Ibid.

reconocidos por la misma ley; que despenalizar el aborto en las primeras doce semanas de gestación atendía principalmente a la realidad social y a un asunto de salud pública como parte de la protección de las garantías individuales; que proteger al producto de la concepción no significaba que forzosamente tuviera que hacerse desde la vía penal, pues no hay nada establecido en la Constitución acerca de la prohibición del aborto como tal, en todo caso, el bien jurídico en conflicto podría ser debidamente tutelado en otros ámbitos; que intentar penalizar el aborto obligando al personal médico a denunciar a aquellas mujeres que sospecharan se habían practicado un aborto ilegal, significaba violar su derecho a la intimidad; finalmente, que negarle la interrupción del embarazo a una mujer que lo solicitara en la etapa temprana de gestación significaba atentar contra su derecho de igualdad desde una perspectiva de equidad de género.¹⁸⁹

Antagónicamente, quienes defendían el derecho a la vida vehementemente, argumentaron: que la Constitución Federal sí protege a la vida de forma absoluta y de principio a fin; que el derecho a la libertad no puede anteponerse al derecho a la vida, puesto que esta última se establece como una condición previa necesaria para el goce del resto de los derechos; que los daños causados por no permitirle a la mujer la interrupción de un embarazo no deseado puede ser remediados por otros medios y acabar con una vida por el aborto implica que no puede haber reparación alguna; que la despenalización del aborto ni siquiera constituye la solución al problema social que padece el país y que las mujeres cuentan con otros medios para evitar el embarazo sin tener que acudir al aborto.¹⁹⁰

Finalmente, con ocho votos a favor y tres en contra, el Ministro presidente Guillermo I. Ortiz Mayagoitia declaró el 28 de agosto de 2008 como resueltas las acciones de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007 estableciendo

¹⁸⁹ *Ibíd.*

¹⁹⁰ *Ibíd.*

como constitucionales las reformas al Código Penal y a la Ley de Salud del DF. En su declaración aclaró “que la SCJN no penaliza ni despenaliza el aborto, pues no es facultad del Máximo Tribunal del país establecer los delitos ni penas, sino solamente determinar la constitucionalidad de la norma aprobada previamente por la ALDF”¹⁹¹, pero sí reconoció que habían participado en una definición de gran trascendencia nacional.

Como si el debate de la despenalización del aborto, en sí, no fuera la suficientemente complejo; la afirmación de constitucionalidad de las reformas ya mencionadas crearon todavía mayor revuelo dado que no solamente se indicó si se permitiría o no el aborto legal a petición de la mujer durante las primeras doce semanas de embarazo, sino que se establece que la interrupción del embarazo dentro de las primeras doce semanas ni siquiera es considerado como “aborto”.¹⁹² En opinión propia, es desconcertante ver que la afirmación validada reconfigura completamente la interpretación conceptual legal y científica que se ha tenido históricamente del aborto, no solamente en México, sino en el resto del mundo también.

Con una declaración así de drástica y determinante, se llegaría a pensar entonces que la SCJN, a pesar de no interiorizar en la discusión sobre el inicio de la vida como tal, encontró en la semana doce algún punto preciso de distinción para justificar empíricamente el hecho de defender hasta ese momento el derecho a decidir de la madre y empezar a tutelar la vida del no nacido el primer día de la semana trece. Pero al parecer no fue así, ya que en una conferencia impartida en el ITESM (Campus Monterrey) el Ministro Juan Ramón Cossío, mencionó abiertamente que la

¹⁹¹ Suprema Corte de Justicia de la Nación. Constitucional, norma de ALDF que despenaliza el aborto en DF hasta la semana 12 de gestación. Boletín de prensa No. 205/2008. México D. F., 28 de Agosto de 2008. http://informa.scjn.gob.mx/constitucional_norma_de_aldf_que_despenaliza_el_a.html. Visitada el 23 de octubre de 2008.

¹⁹² Vidal Riveroll, Carlos. El Deber, Obligación o Derecho de los profesionales de la medicina, de practicar o no la interrupción del embarazo cuando son requeridos para ello. Revista de la Barra Mexicana – Colegio de Abogados. Número 62. Mayo – Junio: 2007. Pág. 21

determinación de la temporalidad respecto a la evolución del embarazo era muy complicada. En torno a eso, el asunto ya mencionado de la semana doce era difícil de justificar, pues no habían encontrado una verdadera distinción entre el último día de la semana doce y el primer día de la semana trece. Más bien, la impresión general que transmitió al respecto el Ministro Cossío fue de haber tomado como referencia resoluciones a los que otros países han llegado, entre ellos mencionó concretamente el caso de Canadá.¹⁹³ Lo anterior, en opinión propia, parece contradictorio, ya que de haber sido tal el caso, ¿cómo es que México llegó a una resolución tan alejada de los precedentes internacionales? Pues en ningún otro país hasta el momento, han determinado las autoridades de forma tan tajante que la interrupción del embarazo antes de las doce semanas de gestación no debe ser considerada como aborto.

4.3. Situación actual

Hoy, el panorama general de la despenalización del aborto en el país sigue prácticamente bajo los mismos términos legales en los que se encontraban la mayoría de las legislaciones estatales antes del 2007, con la excepción obvia del DF.¹⁹⁴ En este último, la mujer (de cualquier edad) puede llegar a su clínica correspondiente del Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS) a pedir que se le practique un aborto, y mientras su embarazo se encuentre en el primer trimestre, éste se le debe practicar libre, gratuita y abiertamente. En cuanto a la injerencia del padre para vetar la decisión de la madre a abortar reclamando sus derechos como progenitor, no existe nada particularmente especificado, pues el Ministro Juan Ramón Cossío afirmó que esa consideración no se

¹⁹³ Notas propias tomadas durante la conferencia de: Cossío Díaz, José R. Mesa redonda: Sentencias Relevantes de la Corte. Monterrey, 24 de octubre de 2008.

¹⁹⁴ Ver Anexo 6 sobre el Aborto en los Códigos Penales Estatales de México

abordó en la discusión que giró en torno la acción de inconstitucionalidad 146/2007 y su acumulada 147/2007.¹⁹⁵

Por otra parte, cabe mencionar que lo que puede suceder a partir de este punto es incierto, pues ya sea que como efecto de la modificación legislativa del DF y su respectiva corroboración constitucional por parte de la SCJN, poco a poco se vayan modificando otras legislaciones estatales basándose en el precedente ya asentado, o incluso podría suceder lo contrario, que los estados conservadores al ver que ya hay un precedente radicalmente liberal asentado a nivel federal, busquen restringir sus legislaciones locales aún con mayor empeño. Como ejemplo de esta última situación el hecho de que en el Estado de Morelos ya se haya elevado a nivel constitucional el derecho a la vida desde la concepción.¹⁹⁶

La aseveración de que la situación general del aborto en el país permanece igual, atiende efectivamente al hecho de que con el Decreto de reforma al Código Penal del DF y a la Ley de Salud del DF solamente se modifica la situación a nivel local. Pero también atiende a la realidad de que hasta el momento y en la práctica, la penalización del aborto en el país ha permanecido casi nula. Esto, considerando la relación del número de abortos clandestinos que supuestamente se llevan a cabo (y que en base a la mortalidad proveniente de éstos, el aborto se convierte en un problema de salud pública) y el número de mujeres que se encuentran encarceladas por haberse practicado un aborto es totalmente desproporcional.¹⁹⁷ Considerando además, que el DF ni siquiera entra dentro de los tres estados del país con más denuncias relacionadas a este tema (que

¹⁹⁵ Cossío Díaz, José R. *Op. Cit.* nota 193.

¹⁹⁶ La aprobación de la modificación al artículo 2 de la Constitución Política del Estado de Morelos para garantizar el derecho a la vida desde la concepción se publicó en el Boletín de la legislatura local del 28 de noviembre de 2008. Mayor información: <http://www.congresomorelos.gob.mx/>. Visitada el 25 de noviembre de 2008.

¹⁹⁷ Human Rights Watch. *El Aborto en México: marco legal, debate público e incidencia.* http://hrw.org/spanish/informes/2006/mexico0306/4.htm#_Toc128817704. Visita el 29 de octubre de 2008.

son Baja California Norte, Nuevo León y Guanajuato).¹⁹⁸ En otras palabras, se puede decir que la SCJN se estaba enfrentando a la decisión de avalar la validez constitucional de la despenalización de una práctica que ni siquiera estaba realmente penalizada. ¿Habrá influido este hecho en la resolución tomada por el órgano jurídico?

En opinión propia, probablemente sí, pues como plantea Marta Lamas en su obra de política y reproducción: “¿De qué sirve una ley que no se cumple y, al mismo tiempo, impide una atención humanitaria a las mujeres que quieren interrumpir su embarazo?”¹⁹⁹ Asimismo, Lamas se planteaba años antes de los sucesos recientemente analizados: “¿Se construirán más cárceles o se aceptará que se necesita modernizar la ley?”²⁰⁰ La reciente resolución de la SCJN respondió ya a ambas de sus preguntas.

4.4. Estatus frente al Derecho Internacional

Uno de los argumentos del recurso de inconstitucionalidad llevado a la SCJN establecía que con las reformas, se violaban los principios establecidos en tratados internacionales firmados por México, entre ellos la Convención Americana, ya que en su artículo 4to. está expresamente establecido que el derecho a la vida está protegido a partir del momento de la concepción. Pero, aunque México efectivamente tiene firmado y ratificado dicho instrumento desde 1981, al momento de la ratificación se hizo una nota interpretativa justamente acerca de la protección de la vida a partir del momento de la concepción que declara: “no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida -a partir del momento de la concepción- ya que esta

¹⁹⁸ Godoy, Damián. Guanajuato: tercer lugar en denuncia de abortos. Proyecto Alternancia. León. 26 de abril de 2007. <http://proyectoalternancia.blogspot.com/2007/04/guanajuato-tercer-lugar-en-denuncia-de.html>. Visitada el 19 de octubre de 2008.

¹⁹⁹ Lamas, Marta. *Op. Cit.* Pág. 141

²⁰⁰ *Ibid.*

materia pertenece al dominio reservado de los Estados²⁰¹. De acuerdo a esto y a lo establecido en la resolución de SCJN las reformas no parecen atentar contra ninguna de las obligaciones internacionales respecto a este tema.

En cuanto al Sistema Internacional de Derechos Humanos, se ha comentado a lo largo del presente estudio, que sus respectivos órganos competentes se han enfocado en promover la despenalización del aborto como medio efectivo de defensa de los derechos de igualdad, salud y privacidad de la mujer. Por esta razón, se entiende que dichos organismos no tendrían sino observaciones positivas frente a los recientes sucesos que se han dado a lugar en el país respecto a la despenalización del aborto.

²⁰¹ Ver Anexo 5.2. sobre el detalle de observaciones de la Convención Americana sobre Derechos Humanos

CONCLUSIONES

Como se mencionó en diversas ocasiones a lo largo del desarrollo de la tesis, el asunto de la despenalización del aborto es un tema complejo en sí. Por lo tanto, fue necesario llevar a cabo un análisis desde distintas perspectivas (Derecho Internacional, derecho comparado y jurisprudencia) para identificar adecuadamente las principales tendencias sobre el tratamiento legislativo que se le está dando al asunto, tanto a nivel internacional como en el derecho interno.

Asimismo, se determinó desde la parte introductoria del presente estudio que se abordarían exclusivamente los tres derechos que están principal y fundamentalmente relacionados con la despenalización del aborto: el derecho a la vida, el derecho a la privacidad y el derecho a la salud. A continuación se presentan las conclusiones más importantes respecto a cada uno de ellos desde los distintos enfoques planteados.

Respecto a la protección de la vida en el ámbito internacional, lo más relevante es destacar que efectivamente en los distintos instrumentos revisados se reconoce de forma clara. Lo que queda sin descifrar es si se considera o no en ellos al no nacido; y si efectivamente este está considerado, queda sin especificar el momento preciso a partir del cual el Estado tiene la obligación de tutelarlos.²⁰² Lo anterior conlleva a una libertad de interpretación individual por parte de los Estados.

En el contexto del derecho comparado y a la luz del análisis de los seis países abordados puede determinarse que, a excepción de Chile e Irlanda, el resto de los países, incluyendo México, no le otorgan al derecho a la vida un carácter preeminente y/o absoluto.

²⁰² Con excepción de la Convención Interamericana, que en su artículo 4(1) reconoce el comienzo de la vida a partir del momento de la concepción.

En la misma línea de análisis respecto al derecho a la vida, pero ahora desde una perspectiva de jurisprudencia; cabe mencionar que mediante la mayoría de las resoluciones de los distintos casos tratados (*Paton v. UK, VO v. France, Roe v. Wade, R. v. Morgentaler*), se percibe que los órganos judiciales no tienen intención alguna de considerar prioritariamente a los no nacidos dentro de la protección de derechos comprendidos en la legislación tanto nacional como internacional. Así como tampoco parecen pretender adentrarse en la discusión de fondo sobre el punto de inicio y reconocimiento de la vida humana como tal.

En términos generales del derecho a la privacidad, tanto a nivel internacional como interno, se percibe un consenso en el reconocimiento de la protección de la persona, su familia e incluso sus bienes frente a la intervención injustificada de las autoridades. En el contexto de la despenalización del aborto, es principalmente a partir de este derecho que se ha considerado que la mujer debe tener la libertad de decidir sobre su propio cuerpo y su familia sin que el Estado intervenga. En el caso de México, este derecho está considerado claramente en el artículo 4to. constitucional, al hablar concretamente del derecho a decidir libremente sobre el número y espaciamiento de los hijos. También en el contexto del nivel interno, cabe mencionar que en los casos de Chile e Irlanda la tendencia marcada es opuesta, pues en ambos países permanece el entendimiento tradicional de que el derecho de la mujer a decidir (en aras de su libertad y/o privacidad) no es más importante que la protección del derecho potencial a la vida del no nacido.

Ahora, en cuanto al del derecho a la privacidad desde una perspectiva de jurisprudencia, puede considerarse que gracias a la reticencia de las autoridades judiciales por reconocer el derecho a la vida del no nacido de manera absoluta, se ha

fortalecido implícitamente “el otro lado de la balanza” que en este caso, es el derecho a la privacidad de la madre, por lo menos en el contexto de los casos relacionados a la despenalización del aborto.

Finalmente, respecto al derecho a la salud, se percibe en el ámbito internacional una inclinación por considerar este concepto desde una perspectiva cada vez más amplia. En efecto, que ya no se habla de salud solamente para hacer referencia a la ausencia de la enfermedad, sino que empiezan a considerarse también aspectos psicológicos y reproductivos e incluso, como se presenta en el caso del sistema africano, un reconocimiento expreso del aborto como un derecho inherente y prioritario de la mujer. Cabe mencionar que como se pudo percibir en el caso de Chile, la presión internacional más fuerte que proviene de los órganos internacionales de la ONU finca su petición de que se despenalice el aborto justo en este derecho.

De igual forma, también la salud tiene cada vez tiene mayor importancia a nivel interno, pues de acuerdo al análisis de la despenalización del aborto desde la perspectiva del derecho comparado, se ve claramente cómo este ha sido, en la mayor parte de las ocasiones, un factor determinante para la decisión de liberalizar dicha práctica. El caso mexicano muestra un claro ejemplo de lo anterior, siendo que la SCJN al analizar la constitucionalidad de las reformas al Código Penal y de Salud del DF intentó balancear el derecho a la salud de la madre contra el derecho a la vida potencial del no nacido y determinó que era más importante atender el asunto de salud pública al que se enfrentan las mujeres por abortar de manera clandestina y que finalmente la vida del no nacido podría considerar ser protegido de otra manera, que no necesariamente fuera la vía penal.

Gracias a la información obtenida a través del análisis de los tres derechos antes mencionados y cada uno, a su vez, desde distintas perspectivas; puede concluirse que, respecto a la despenalización del aborto, existe una clara tendencia al favorecimiento de los derechos a la salud y a la privacidad de la madre en comparación con la limitada protección con la que cuenta el no nacido, tanto en el Derecho Internacional como la que los Estados le están otorgando.

BIBLIOGRAFÍA

Beuchot, Mauricio. Derechos Humanos: iusnaturalismo y iuspositivismo. México: UNAM, 1995.

Bix, Bryan. Jurisprudence: theory and context. United States: Carolina Academic Press, 1999.

Dershowitz, Alan. Rights from wrongs: a secular theory of the origins of life. United States: Basic Books, 2004.

Diccionario Práctico de Derecho. Editorial Porrúa, México, 2005.

Forsythe, David P. Human Rights in International Relations. United Kingdom: Cambridge University Press, 2000.

García Maynez, Eduardo. Introducción al estudio del Derecho. México: Editorial Porrúa, 1993.

Hayman, Robert L. Jr, and Nancy Levit. Jurisprudence: Contemporary Readings, Problems and Narratives. Minnesota: West Publishing, 1994.

Jackson, Vicky y Mark Tushnet. Comparative Constitutional Law. New York: Foundation Press, 1999.

Lamas, Marta. (Comp.). Política y Reproducción. Aborto: La frontera del derecho a decidir. Plaza y Janés. Noviembre, 2001.

López Padilla Barrer, Patricia. La Despenalización del Aborto en el Distrito Federal. Revista de la Barra Mexicana – Colegio de Abogados. Núm. 62. Mayo – Junio 2007.

Martínez Vera, Rogelio. Fundamentos de Derecho Público. 3era. Edición. México Mc Graw Hill, 2002.

O'Donnell, Daniel. Derecho Internacional de los Derechos Humanos: normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano. México: Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007.

Peces – Barba, Gregorio, et al. Derecho Positivo de los Derechos Humanos. España: Debate, 1987.

Sabine, George H. Historia de la Teoría Política. Trad. Vicente Guerrero. 3era. Edición. México: Fondo de Cultura Económica, 2000.

Sindler, Allan P. American Politics and Public Policy. Congressional Quarterly Press. United States.

Stone, Geoffrey R. *et al.* Constitutional Law. 3rd. Edition. Aspen Law and Business Panel Publishers. United States of America. 1996.

Vidal Gómez Alcalá, Rodolfo. La ley como límite de los derechos fundamentales. México: Editorial Porrúa, 1997.

Vidal Riveroll, Carlos. El Deber, Obligación o Derecho de los profesionales de la medicina, de practicar o no la interrupción del embarazo cuando son requeridos para ello. Revista de la Barra Mexicana – Colegio de Abogados. Número 62. Mayo – Junio: 2007.

INTERNET

Abortions Cost US Economy \$35 Trillion Since 1970 in Lost Productivity. LifeNews. 13 de octubre de 2008.

Abortion Rights Coalition of Canada. Abortion Access and Funding. <http://www.arcc-cdac.ca/funding.html> . Visitada el 1 de noviembre de 2008.

Aguirre, Aleyda. La Suprema Corte de Justicia de la Nación determinó la constitucionalidad de la Ley Robles. La Jornada. Febrero 4, 2002. http://www.jornada.unam.mx/2002/02/04/arts_42/42_ley_robles.htm. Visitada el 4 de noviembre de 2008.

Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos - Representación Regional para América Latina y el Caribe. Compilación de observaciones finales del Comité de Derechos Humanos sobre países de América Latina y el Caribe (1977 – 2004). Chile. [www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/publications/HRC-Compilacion\(1977-2004\).pdf](http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrc/docs/publications/HRC-Compilacion(1977-2004).pdf). Visitada el 10 de noviembre de 2008.

Bisell, Sharon y Marta Lamas. Abortion and Politics in Mexico: Context is All. Reproductive Health Matters, Vol. 8, No. 16, Reproductive Rights, Advocacy and Changing the Law. Nov, 2000. Págs. 12 – 16. <http://www.jstor.org/stable/3775367>. Visitada el 22 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

Breaking a taboo; abortion rights in Mexico. The Economist. U. S. Edition. April 28, 2007. http://0-www.lexisnexis.com.millennium.itesm.mx/us/lnacademic/results/docview/docview.do?docLinkId=true&risb=21_T5255269416&format=GNBFI&sort=RELEVANCE&startDocNo=1&resultsUrlKey=29_T5255269419&cisb=22_T5255269418&treeMax=true&treeWidth=0&csi=7955&docNo=1. Visitada el 24 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

Browne, Allister and Bill Sullivan. Abortion in Canada. Cambridge Quarterly of Healthcare Ethics. Volume 14. June 2005. <http://journals.cambridge.org/action/displayFulltext?type=6&fid=305973&jid=&volumeld=&issueld=&aid=305972>. Visitada el 30 de octubre de 2008.

Carpizo, Jorge y Diego Valadés. Derechos Humanos, Aborto y Eutanasia. Instituto de Investigaciones Jurídicas. México: UNAM, 2008.
<http://www.bibliojuridica.org/libros/6/2530/4.pdf>. Visitada el 12 de agosto de 2008.

Casas – Becerra, Lidia. Women Prosecuted and Imprisoned for Abortion in Chile. Reproductive Health Matters. Vol. 5, No. 9. <http://www.ijstor.org/stable/3775233>. Visitada el 29 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la Organización de los Estados Americanos. ¿Qué es la CIDH? <http://www.cidh.org/que.htm>. Visitada el 25 de octubre de 2008.

Center for Reproductive Rights. Reproductive Rights in the European Court of Human Rights. August 2004.
http://www.reproductiverights.org/pdf/pub_bp_RREuropeanCourt.pdf. Visitada el 29 de octubre de 2008.

Centro de Información de las Naciones Unidas. Comité sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
<http://www.cinu.org.mx/temas/mujer/cedaw.htm>. Visitada el 30 de octubre de 2008

Centro de Información de las Naciones Unidas. Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer.
<http://www.cinu.org.mx/temas/mujer/conv.htm>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

Centro de Información y Acceso al Aborto. El derecho al aborto: antes y ahora.
<http://www.abortionusa.com/es/abortion.aspx>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

Centro Latinoamericano de Sexualidad y Derechos Humanos. Chile sin aborto y sin debate. 16 de septiembre de 2008.
<http://www.clam.org.br/publique/cgi/cgilua.exe/sys/start.htm?UserActiveTemplate=ES&nfoid=4643&sid=51>. Visitada el 15 de octubre de 2008.

Consejo de Europa. Acerca del Consejo de Europa. Enero 2008.
http://www.coe.int/t/es/com/about_coe/default.asp?l=es. Visitada el 28 de octubre de 2008.

Departamento de Información Pública de las Naciones Unidas. Carta Internacional de Derechos Humanos. 2005.
<http://www.un.org/spanish/Depts/dpi/boletin/humanrights/intlchart.html>. Visitada el 27 de octubre de 2008

Department of International Affairs for the Organisation of American States. Permanent Observers. http://www.der.oas.org/general_info_PO.html. Visitada el 28 de octubre de 2008.

Dossier, Cicely. Ireland's Abortion Law gets help from U. S. September 23, 2008.
<http://www.cbn.com/CBNnews/449558.aspx>. Visitada el 20 de octubre de 2008.

Donnelly, Jack. Natural Law and Right in Aquinas' Political Thought. The Western Political Quarterly, Vol. 33, No. 4 (Dec., 1980), pp. 520-535. University of Utah on behalf of the Western Political Science Association. <http://www.jstor.org/stable/448069>. Visitada el 23 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

Ertelt, Steven. Ireland Abortion Ban Gets Help in European Court form U. S. Pro-Life Law Firm. Lifenews. Dublín. Sept. 2008. <http://www.lifenews.com/int928.html>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

European Court Of Human Rights Might Pass On Abortion-Rights Case, WSJ Reports. Medical News Today. 10 de octubre de 2008. <http://www.medicalnewstoday.com/articles/125015.php>. Visitada el 27 de octubre de 2008.

Fletcher, Ruth. Silences: Irish Women and Abortion. Feminist Review. No. 50. The Irish Issue: The British Question. Summer, 1995. <http://www.jstor.org/stable/1395490>. Visitada el 18 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

Godoy, Damián. Guanajuato: tercer lugar en denuncia de abortos. Proyecto Alternancia. León. 26 de abril de 2007. <http://proyectoalternancia.blogspot.com/2007/04/guanajuato-tercer-lugar-en-denuncia-de.html>. Visitada el 19 de octubre de 2008.

Goldman, Tanya. VO v. France and fetal rights: The decision not to decide. Harvard Human Rights Journal. Vol. 18, Spring 2005. <http://www.law.harvard.edu/students/orgs/hrj/iss18/goldman.shtml>. Visitado el 1 de noviembre de 2008.

Grupo de Información en Reproducción Elegida. Cronología de la Despenalización del Aborto: Hitos y Realidades. <http://www.gire.org.mx/contenido.php?informacion=42>. Visitada el 30 de octubre de 2008

Grupo de Sanitarios por la Dignidad de la Persona. La ONU, UNICEF y el aborto. El Malvinense. 19 de marzo de 2008. <http://www.malvinense.com.ar/sinter/n0108/00201.html>. Visitado el 30 de octubre de 2008.

Hilsenrath, Jon E. 'Freakonomics' Abortion Research Is Faulted by a Pair of Economists. The Wall Street Journal Online. November 28, 2005. http://online.wsj.com/public/article_print/SB113314261192407815-R9vug3EXAQIdQHvUx9yXwYodMXo_20061128.html. Visitado el 6 de octubre de 2008.

Human Rights Watch. Derecho internacional de los derechos humanos y aborto en América Latina. Julio, 2005. Págs. 4 y 5 <http://hrw.org/spanish/informes/2006/wrd0106/>. Visitada el 14 de octubre de 2008.

Human Rights Watch. Derechos humanos y el derecho al aborto. Junio 2005. <http://www.hrw.org/backgrounder/americas/argentina0605/qna0605sp.htm>. Visitada el 23 de septiembre de 2008

Human Rights Watch. El Aborto en México: marco legal, debate público e incidencia. http://hrw.org/spanish/informes/2006/mexico0306/4.htm#_Toc128817704. Visita el 29 de octubre de 2008.

Levitt, Steven D. and John J. Donohue III. The Impact of Legalized Abortion on Crime. The Quarterly Journal of Economics. Vol. 116, No. 2, MIT Press (May, 2001). <http://www.jstor.org/stable/2696468>. Visitada el 28 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

Linders, Anulla. Victory and beyond: A Historical Comparative Analysis of the Outcomes of the Abortion Movements in Sweden and the United States. Springer. Sociological Forum, Vol. 19, No.3. Sep, 2004. Págs. 392 y 393. www.jstor.org/stable/4148817. Visitada el 2 de noviembre de 2008 a través de Biblioteca Digital ITESM.

McQueen, Ann Marie. Abortion: Twenty years after a landmark ruling that gave women more rights to have abortions, the issue remains contentious. The Toronto Sun. Diciembre 15, 2007. Lexis Nexis. <http://0-www.lexisnexis.com.millennium.itesm.mx/us/Inacademic/search/homesubmitForm.do>. Visitada el 22 de octubre de 2008 a través de Biblioteca Digital, ITESM.

No change: Abortion in Northern Ireland. The Economist. U. S. Edition. Britain. October 25, 2008. Accesado el 2 de noviembre a través de Biblioteca Digital ITESM..

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Comité de Derechos Humanos: Vigilancia del ejercicio de los derechos civiles y políticos. <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrc/index.htm>. Visitada el 1 de octubre de 2008.

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Consejo de Derechos Humanos. <http://www2.ohchr.org/spanish/bodies/hrcouncil/>. Visitada el 24 de octubre de 2008

Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Los órganos de Derechos Humanos. <http://www.ohchr.org/SP/HRBodies/Pages/HumanRightsBodies.aspx>. Visitada el 22 de octubre de 2008

Organización de los Estados Americanos. Corte Interamericana de Derechos Humanos. <http://www.corteidh.or.cr/> Visitada el 30 de octubre de 2008.

Portal de la Unión Europea. Carta de los Derechos Fundamentales. <http://europa.eu/scadplus/leg/es/lvb/l33501.htm>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

Portal de la Unión Europea. Panorama de la Unión Europea. http://europa.eu/abc/panorama/index_es.htm. Visitada el 25 de octubre de 2008

Salazar Rosas, Gloria. Aborto en Chile: un debate pendiente. Observatorio de género y equidad. 23 de septiembre de 2008. <http://www.observatoriogeneroyliderazgo.cl/images/adjunto/docuaborto.pdf>. Visitada el 28 de octubre de 2008.

Shapiro, Ian. El Derecho Constitucional al aborto en los Estados Unidos: una introducción. Cuadernos de Filosofía del Derecho. The Whitney and Betty MacMillan Center for International and Area Studies at Yale. <http://www.yale.edu/macmillan/shapiro/abortion-spanish.pdf>. Visitada el 3 de noviembre de 2008.

Smyth, Lisa. Narratives of Irishness and the Problem of Abortion: The X Case 1992. <http://www.ifpa.ie/abortion/hist.html>. Visitada el 23 de octubre a través de Biblioteca Digital ITESM.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Constitucional, norma de ALDF que despenaliza el aborto en DF hasta la semana 12 de gestación. Boletín de prensa No. 205/2008. México D. F., 28 de Agosto de 2008. http://informa.scjn.gob.mx/constitucional/norma_de_aldf_que_despenaliza_el_a.html. Visitada el 23 de octubre de 2008.

Szczech, Kamil. Polish women for abortion to Sweden. http://www.polish-youth.org/index.php?function=show_all&no=79. Visitada el 27 de octubre de 2008.

United Nations Population Division – Department of Economic and Social Affairs. Abortion Policies: A Global Review: Chile. 2002. <http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/profiles.htm>. Visitada el 20 de octubre de 2008.

United Nations Population Division Department of Economic and Social Affairs. Abortion Policies: A Global Review: Ireland. 2002. <http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/doc/ireland.doc>. Visitada el 27 de octubre de 2008.

United Nations Population Division Department of Economic and Social Affairs. Abortion Policies: A Global Review: Sweden. 2002. <http://www.un.org/esa/population/publications/abortion/doc/sweden.doc>. Visitada el 27 de octubre de 2008.

Wikström, Katarina. Abortion rights: Still a fight in Europe. European Social Forum. International Viewpoint. September 2008. <http://www.internationalviewpoint.org/spip.php?article1523>. Visitada el 6 de noviembre de 2008.

CONFERENCIA

Cossío Díaz, José R. Mesa redonda: Sentencias Relevantes de la Corte. Monterrey, 24 de octubre de 2008.

MARCO JURÍDICO

ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS

Asamblea General de las Naciones Unidas. A/RES/50/171. 26 de febrero de 1996.
<http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/5a2bd77ae2fa24548025666d005bb247?Opendocument>. Visitada el 12 de octubre de 2008.

Carta de las Naciones Unidas. 26 de junio de 1945.
<http://www.un.org/spanish/aboutun/charter.htm#nota>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

Consejo Económico y Social de las Naciones Unidas. E/C.12/2000/4. 11 de agosto de 2000.
[http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/\(Symbol\)/E.C.12.2000.4.Sp?OpenDocument](http://www.unhchr.ch/tbs/doc.nsf/(Symbol)/E.C.12.2000.4.Sp?OpenDocument). Visitada el 18 de octubre de 2008.

Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer. 18 de diciembre de 1979.
http://www.cinu.org.mx/biblioteca/documentos/dh/c_elim_disc_mutxt.htm. Visitada el 22 de octubre de 2008.

Declaración Universal de Derechos Humanos. 10 de diciembre de 1948.
<http://www.un.org/spanish/aboutun/hrights.htm>. Visitada el 21 de octubre de 2008.

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. 16 de diciembre de 1966.
http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_ccpr_sp.htm Visitada el 28 de octubre de 2008.

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. 3 de enero de 1976.
http://www.unhchr.ch/spanish/html/menu3/b/a_cescr_sp.htm Visitada el 29 de octubre de 2008.

Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos.
<http://www2.ohchr.org/spanish/law/ccpr-one.htm> Visitada el 10 de octubre de 2008.

ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS

Caso 2141, CIDH 23/81 (1981).
<http://www.cidh.org/annualrep/80.81sp/EstadosUnidos2141.htm>. Visitada el 29 de octubre de 2008.

Convención Americana sobre Derechos Humanos. 22 de noviembre de 1969.
<http://www.oas.org/Juridico/spanish/tratados/b-32.html>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. 2 de mayo de 1948.
<http://www.cidh.org/Basicos/Basicos1.htm>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

UNIÓN EUROPEA

Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. O. J. (C 364) 01.
http://www.europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf

CONSEJO DE EUROPA

Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales. 4 de noviembre de 1950.
<http://www.echr.coe.int/NR/rdonlyres/1101E77A-C8E1-493F-809D-800CBD20E595/0/SpanishEspagnol.pdf> Visitada el 24 de octubre de 2008.

Paton v. United Kingdom, App. No. 8416/78, 3 Eur. Comm. HR (1980). [www.iwraw-ap.org/protocol/cases/Paton v UK.doc](http://www.iwraw-ap.org/protocol/cases/Paton_v_UK.doc). Visitada el 24 de octubre de 2008.

VO v. France, App. No. 53924/00, 7 ECHR (2004).
<http://www.echr.coe.int/eng/Press/2004/July/GrandChamberjudgmentVovFrance080704.htm>. Visitado el 1 de noviembre de 2008.

UNIÓN AFRICANA

Protocolo a la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos sobre los Derechos de la Mujer en África. 11 de Julio de 2003. <http://www.africa-union.org/root/au/Documents/Treaties/Text/Protocol%20on%20the%20Rights%20of%20Women.pdf>. Visitada el 19 de octubre de 2008.

CANADÁ

Canadian Charter of Rights and Freedoms. Disponible en:
<http://laws.justice.gc.ca/en/charter/>. Visitada el 29 de octubre de 2008.

Código Penal de Canadá.
http://laws.justice.gc.ca/en/showdoc/cs/C-46/bo-ga:l_VIII-gb:s_287/en#anchorbo-ga:l_VIII-gb:s_287. Visitada el 22 de octubre de 2008.

R. v. Morgentaler 1 S. C. R. 30 (1988).
<http://csc.lexum.umontreal.ca/en/1988/1988rcs1-30/1988rcs1-30.html>. Visitada el 28 de octubre de 2008.

Tremblay v. Daigle, 2 S. C. R. 530 (1989).
<http://csc.lexum.umontreal.ca/en/1989/1989rcs2-530/1989rcs2-530.html>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

ESTADOS UNIDOS

Colautti v. Franklin, 439 U. S. 379 (1979).

<http://caselaw.lp.findlaw.com/scripts/getcase.pl?court=US&vol=492&invol=490>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

Griswold v. Connecticut, 381 U. S., 479 (1965).

<http://laws.findlaw.com/us/381/479.html>. Visitada el 2 de noviembre de 2008.

Enmiendas a la Constitución de los Estados Unidos de América. Versión en español.

<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/USA/eeuu1787.html>. Visitada el 29 de octubre de 2008.

Harris v. McRae, 448 US (1980). <http://supreme.justia.com/us/448/297/case.html>.

Visitada el 23 de octubre de 2008.

Maher v. Roe, 432 U. S. 464 (1977).

http://www.law.cornell.edu/supct/html/historics/USSC_CR_0432_0464_ZS.html. Visitada el 23 de octubre de 2008.

Planned Parenthood of Missouri v. Danforth, 428 U.S. 52 (1976).

<http://laws.findlaw.com/us/428/52.html>. Visitada el 24 de octubre de 2008.

Roe v. Wade, 410 U. S. 113 (1973). <http://laws.findlaw.com/us/410/113.html>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

Planned Parenthood of Southeastern Pennsylvania v. Casey, 505 U. S. 833 (1992).

<http://laws.findlaw.com/us/505/833.html>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

Webster v. Reproductive Health Services, 452 U. S. 450 (1989).

<http://laws.findlaw.com/us/492/490.html>. Visitada el 23 de octubre de 2008.

IRLANDA

A. G. v. X. IESC 1; 1 IR 1 (1992). <http://www.bailii.org/ie/cases/IESC/1992/1.html>.

Visitada el 23 de octubre de 2008.

Constitución de Irlanda. 1 de julio de 1937. Versión en español.

http://centros5.pntic.mec.es/ies.manuela.malasana/otros_servicios/ampliacion/ue25/irlanda/irlanda.pdf. Visitada el 18 de octubre de 2008.

Offences against the Person Act of 1861.

<http://www.cirp.org/library/legal/UKlaw/oap1861/>. Visitada el 11 de octubre de 2008.

MÉXICO

Acción de inconstitucionalidad 10/2000.

<http://www.scjn.gob.mx/NR/rdonlyres/E6AB0A28-403A-4F30-B1DE-F6142869D2A3/0/Acci%C3%B3ndeinconstitucionalidad102000dePleno.pdf>. Visitada el 3 de octubre de 2008.

Código Penal Federal de 1931.

<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/fed/8/default.htm?s=>. Visitada el 14 de octubre de 2008.

Proyecto de Sentencia elaborado por el Ministro Ponente Sergio Salvador Aguirre Anguiano. Disponible en el Micrositio sobre la despenalización del aborto en el DF de la página oficial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación:

http://informa.scjn.gob.mx/documentos_de_la_coordinacin_de.html. Visitada el 3 de noviembre de 2008.

Sesiones del Pleno. Micrositio sobre la despenalización del aborto en el DF de la página oficial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

http://informa.scjn.gob.mx/sesiones_del_pleno.html. Visitada el 28 de octubre de 2008.

CHILE

Código Civil Federal Vigente

<http://info4.juridicas.unam.mx/ijure/tcfed/1.htm?s=>. Visitada el 14 de octubre de 2008.

Código Penal de la República de Chile. Disponible

en: <http://www.unifr.ch/ddp1/derechopenal/legislacion/cl/cpchi7.html>. Visitada el 25 de octubre de 2008.

Constitución Política de la República de Chile 1980.

<http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Chile/chile89.html>. Visitada el 22 de octubre de 2008.

ANEXO 1: LEYES SOBRE ABORTO EN EL MUNDO*

I. Para Salvar la Vida de la Mujer o Prohibido Totalmente (los países que aparecen en negritas hacen una excepción explícita para salvar la vida de la mujer)	II. Para Preservar la Salud Física (y para salvar la vida de la mujer)	III. Para Preservar la Salud Mental (además para salvar la vida de la mujer y para preservar su salud física)	IV. Razones Socioeconómicas (además para salvar la vida de la mujer y preservar su salud física y mental)	V. Sin Restricciones en cuanto a la Razón
<p>Albania Andorra Angola Antigua & Barbuda Bangladesh Bhután-VS//+ Brasil-VS Brunei Darussalam Chile-x Cisjordania & Franja de Gaza Congo (Brazzaville) Côte d'Ivoire Dominica Egipto El Salvador-x Emiratos Árabes Unidos -AC/AP Filipinas Gabón Guatemala Guinea-Bissau Haití Honduras Indonesia Irak Irán-f Irlanda Islas Marshall-NC Islas Salomón Kenya Kiribati Laos Lesoto Libano Libia-AP Madagascar Malawi-AC Mali-VS//</p> <p>Malta Mauricio Mauritania México-SF/NS/F Micronesia-NC Mónaco Myanmar Nicaragua-x Nigeria Oman Palau-NC Panamá-AP/NS/F Papua Nueva Guinea Paraguay Rep. Centro Africana Rep. Dem. del Congo República Dominicana San Marino Santo Tomé & Príncipe Senegal Siria-AC/AP Somalia Sri Lanka Sudán-VS Surinam Tanzania Tonga Tuvalu Uganda Venezuela Yemen</p> <p>68 Países, 26.7% de la Población Mundial</p>	<p>Arabia Saudita-AC/AP Argentina-VS₁ Bahamas Benin-VS//F Bolivia-VS// Burkina Faso-VS//F Burundi Camerún-VS Chad-F Comoros Costa Rica Djibouti Ecuador-VS₁ Eritrea-VS// Etiopía-VS//F/+ Granada Guinea-VS//F Guinea Ecuatorial-AC/AP Jordania Kuwait-AC/AP/F Liechtenstein++ Maldivas-AC Marruecos-AC Mozambique Niger-F Pakistán Perú Polonia-AP/NS//F Qatar-F Rep. de Corea-AC/NS//F Rwanda Togo-VS//F Uruguay-VS Vanuatu Zimbabwe-VS//F</p> <p>35 Países, 9.6% de la Población Mundial</p>	<p>Argelia Botswana-VS//F Colombia-VS//F España-VS//F Gambia Ghana-VS//F Hong Kong-VS//F Irlanda del Norte Israel-VS//F/+ Jamaica-AP Liberia-VS//F Malasia Namibia-VS//F Nauru Nueva Zelanda-I/F Saint Kitts & Nevis Samoa Santa Lucía-VS// Seychelles-VS//F Sierra Leona Sudáfrica-VS//F Tailandia-VS//F Trinidad & Tobago</p> <p>23 Países, 4.2% de la Población Mundial</p>	<p>Australia-SF Barbados-AP/NS//F Belice-F Chipre-VS//F Fiji Finlandia-VS//F/+ Gran Bretaña-F India-AP/NS//F Islandia-VS//F/+ Japón-AC Luxemburgo-AP/NS//F San Vicente & Grenadinas -VS//F Taiwán-AC/AP//F Zambia-F</p> <p>14 Países, 21.3% de la Población Mundial</p>	<p>Albania Alemania* Armenia Austria* Azerbaiyán Bahrein Belarús Bélgica* Bosnia y Herzegovina-AP Bulgaria Cabo Verde Camboya* Canadá* China-S Croacia-AP Cuba-AP Dinamarca-AP Eslovaquia-AP Eslovenia-AP Estados Unidos-V-SF/AP Estonia Ex Rep. Yugoslava de Macedonia-AP Federación de Rusia Francia* Georgia-PA Grecia-AP Guyana† Hungría ItaliaΔ-AP Kazajistán Kirguistán Latvia-PA Lituania Moldova Mongolia Montenegro-AP Nepal-S Noruega-AP Países Bajos‡ Portugal-AP Puerto Rico‡ Rep. Checa-AP Rep. Popular Dem. de Corea* Rumania* Serbia-AP Singapur*** Sudáfrica Suecia** Suiza Tayikistán Túnez Turkmenistán Turquía-AC/AP Ucrania Uzbekistán Vietnam*</p> <p>56 Países, 39.3% de la Población Mundial</p>

Una nota sobre Terminología y Categorías: Los "países" enumerados en la tabla incluyen estados independientes y, donde las poblaciones superan el millón de habitantes, regiones semiautónomas, territorios y jurisdicciones en estatus especial. La tabla, por lo tanto, incluye Cisjordania y la Franja de Gaza, Hong Kong, Irlanda del Norte, Puerto Rico, y Taiwán.

Clave de Límites Gestacionales: Se entiende que todos los países en la Categoría V tienen como límite las 12 semanas de gestación, salvo información que indique lo contrario. Los límites gestacionales se calculan a partir del primer día de la última menstruación que, por lo general, se considera ocurrido dos semanas antes de la concepción. Donde las leyes especifican que los límites gestacionales se calculan a partir del día de la concepción, los límites gestacionales han sido extendidos dos semanas.

Δ Límite gestacional de 90 días * Límite gestacional de 14 semanas
† Límite gestacional de 8 semanas ** Límite gestacional de 18 semanas
‡ Límite gestacional de 10 semanas *** Límite gestacional de 24 semanas

Clave para Razones, Restricciones y Otras Indicaciones Adicionales:

VS Aborto permitido en caso de violación sexual I Aborto permitido en casos de incesto F Aborto permitido en casos de malformación fetal
AC Se requiere autorización conyugal NC La ley no es clara AP Se requiere autorización/notificación de los padres
VS₁ Aborto permitido en caso de violación de una mujer con discapacidad mental S Se prohíbe el aborto selectivo en razón de sexo
+ Aborto permitido en bases adicionales a las enumeradas y relacionadas con factores como la edad de la mujer o su capacidad de asumir la crianza y cuidado de un niño
x La legislación más reciente eliminó todas las excepciones a la prohibición penal del aborto; la disponibilidad de la exduyente de responsabilidad basada en el "estado de necesidad" es altamente improbable.
SF Sistema federal; la legislación sobre aborto es determinada por los estados. En Australia y México, las legislaciones estatales se sitúan en diferentes categorías de restricción. La clasificación refleja leyes que afectan a la mayor cantidad de personas.

*La tabla contiene el estatus sobre la restricción de leyes de aborto hasta octubre de 2008.

Fuente: The World's Abortion Laws. Center for Reproductive Rights.

http://www.reproductiverights.org/pdf/pub_fac_abortionlaws_span_08.pdf. Visitada el 20 de octubre de 2008

ANEXO 2: PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

2.1. Firmas, ratificaciones, observaciones y/o declaraciones*

PAISES SIGNATARIOS	FIRMA	RATIFICACION / ADHESIÓN	OBSERVACIONES**	DECLARACIONES***
Canadá	-	05/19/76	-	Si
Chile	09/16/69	02/10/72	-	Si
Estados Unidos	10/05/77	06/08/92	-	-
Irlanda	01/10/73	12/08/89	-	Si
México	-	03/23/1981	-	Si
Suecia	09/29/67	12/106/71	-	Si

*Se incluyen en la tabla exclusivamente los Estados Miembros de la ONU comprendidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

**El término "observaciones" se refiere a: declaraciones y/o reservas hechas con relación a los artículos 6 y/o 17 del Pacto.

***Declaraciones reconociendo la competencia del Comité de Derechos Humanos en base al artículo 41 del Pacto.

Fuente: Tabla realizada por la autora en base a: Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU. <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/docs/DeclarationsReservationsICCPR.pdf>, <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/docs/DeclarationsArt41ICCPR.pdf>. Visitada el 20 de octubre de 2008

2.2. Declaraciones reconociendo la competencia del Comité de Derechos Humanos*

PAÍSES SIGNATARIOS	FECHA	DECLARACIONES
Canadá	10/28/79	El Gobierno de Canadá declara, bajo el artículo 41 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que reconoce la competencia del Comité de Derechos Humanos referido en el artículo 28 del Pacto ya mencionado para recibir y considerar comunicaciones relacionadas con denuncias sometidas por un Estado Parte, indicando que otro Estado Parte está incumpliendo las obligaciones del Pacto, siempre y cuando dicho Estado Parte haya reconocido la competencia del Comité para recibir y considerar comunicaciones relacionadas sí mismo, no menos de doce meses anteriores de haber sometido alguna denuncia relacionada con Canadá.
Chile	09/07/90	A partir de la fecha del presente instrumento, el Gobierno de Chile reconoce la competencia del Comité de Derechos Humanos establecido en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos bajo el artículo 41, en referencia a todas las acciones que pudieran haber iniciado a partir del 11 de mayo de 1990.
Estados Unidos	06/08/92	Estados Unidos declara que acepta la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir y considerar comunicaciones en relación al artículo 41 en que un Estado Parte somete una denuncia indicando que otro Estado Parte está incumpliendo sus obligaciones del Pacto.
Irlanda	12/08/89	El Gobierno de Irlanda declara por este medio en relación al artículo 41, que reconoce la competencia del Comité de Derechos Humanos establecida en el artículo 28 del Pacto.
Suecia	11/26/71	Suecia reconoce la competencia del Comité de Derechos Humanos al que hace referencia el artículo 28 del Pacto para recibir y considerar comunicaciones relacionadas con denuncias sometidas por un Estado Parte indicando que otro Estado Parte está incumpliendo las obligaciones del Pacto.

*Se contemplan exclusivamente los Estados Miembros de la ONU que han hecho declaraciones respecto a los artículos 28 y/o 41 del Pacto y que están incluidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

Fuente: Tabla realizada por la autora en base a: Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU. <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/docs/DeclarationsArt41ICCPR.pdf>. Visitada el 20 de octubre de 2008.

2.3. Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

PAÍSES SIGNATARIOS*	RATIFICACIÓN / ADHESIÓN	DECLARACIONES
Canadá	05/19/76	-
Chile	05/27/92	Reconociendo la competencia del Comité de Derechos Humanos para recibir y considerar comunicaciones relacionadas con denuncias sometidas por particulares, el Gobierno de Chile parte del entendimiento de que su competencia aplica solamente con respecto a asuntos ocurridos posteriormente a la entrada en vigor del presente Protocolo Facultativo en el respectivo Estado Parte, o en su defecto, cualquier asunto que haya iniciado después del 11 de marzo de 1990.
Estados Unidos	-	-
Irlanda	12/08/89	En relación al artículo 5, sección 2; Irlanda no acepta la competencia del Comité de Derechos Humanos para considerar una comunicación relacionada con una denuncia sometida por un particular, cuando dicho asunto ya haya sido considerado en otro procedimiento de investigación internacional.
México	03/15/02	-
Suecia	12/06/71	En el entendimiento que las provisiones del artículo 5, sección 2 del presente Protocolo significan que la competencia del Comité de Derechos Humanos considerada en el artículo 28 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos no considera comunicaciones relacionadas con denuncias sometidas por particulares, a menos de haber confirmado, que el mismo asunto no está siendo y/o no ha sido examinado bajo otro procedimiento de investigación internacional.

*Se contemplan exclusivamente los Estados Miembros de la ONU que han hecho declaraciones respecto a los artículos 28 y/o 41 del Pacto y que están incluidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

Fuente: Tabla realizada por la autora en base a: Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU. <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/5.htm>. Visitada el 20 de octubre de 2008

**ANEXO 3: PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS,
SOCIALES Y CULTURALES**

PAISES SIGNATARIOS*	FIRMA	RATIFICACION / ADHESIÓN	DECLARACIONES / RESERVAS**
Canadá	-	05/19/76	-
Chile	09/16/69	02/10/72	-
Estados Unidos	10/05/77	-	-
Irlanda	10/01/73	12/08/89	-
México	-	12/06/81	-
Suecia	09/29/77	12/06/71	-

*Se contemplan exclusivamente los Estados Miembros de la ONU que han hecho declaraciones respecto a los artículos 28 y/o 41 del Pacto y que están incluidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

**La columna de declaraciones y/o reservas se refiere específicamente a aquellas que hayan hecho los países en relación al artículo 12 del Pacto, siendo ese el único artículo considerado relevante en relación al enfoque del presente estudio.

Fuente: Tabla realizada por la autora en base a: Departamento de Derecho Internacional de la Organización de Estados Americanos. <http://www2.ohchr.org/english/bodies/ratification/3.htm#ratifications>. Visitada el 20 de octubre de 2008

ANEXO 4: CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER

4.1. Firmas, ratificaciones y declaraciones

PAÍSES SIGNATARIOS*	FIRMA	RATIFICACIÓN / ADHESIÓN	DECLARACIONES**
Canadá	07/17/80	12/10/81	-
Chile	07/17/80	12/07/89	<p>Declaración: El Gobierno de Chile firmó la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, considerando la importancia que dicho documento representa, no sólo en términos de la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, sino también en términos de su total y permanente integración a la sociedad en condiciones de igualdad.</p> <p>De cualquier forma, el Gobierno está obligado a aclarar que algunas de las provisiones de la Convención no son completamente compatibles con la legislación chilena actual.</p> <p>Al mismo tiempo, se reporta la conformación de la Comisión de Estudio y Reforma del Código Civil, que ahora tiene frente así algunas propuestas de modificación, entre ellas las provisiones que no son completamente compatibles con los términos de la Convención.</p>
Estados Unidos	07/17/80	-	-
Irlanda	07/17/80	10/03/91	-
México	07/17/80	03/23/81	<p>Declaración: Firmando ad referendum la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer, que la Asamblea General abrió a la firma de los Estados el 18 de diciembre de 1979, el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos desea dejar establecido que lo hace bajo el entendimiento de que las provisiones de dicha Convención, las cuales acuerdan en esencia con las provisiones de la legislación mexicana, serán aplicadas de acuerdo a las modalidades y procedimientos prescritos por la legislación mexicana y el otorgamiento de beneficios en concordancia con la Convención serán tan generosos como lo permitan los recursos disponibles del Estado Mexicano.</p>
Suecia	07/17/80	07/02/80	-

*Se incluyen exclusivamente los Estados Miembros de la ONU que están comprendidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

**La columna de declaraciones se refiere específicamente a aquellas que hayan hecho los países y pudieran relacionarse ya sea general o específicamente con la aplicación del artículo 12 del Pacto.

Fuente: Tabla realizada y traducida libremente por la autora en base a: Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU. <http://www2.ohchr.org/english/>. Visitada el 20 de octubre de 2008

4.2. Protocolo Facultativo de la Convención sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer

PAÍSES SIGNATARIOS*	FIRMA	RATIFICACIÓN / ADHESIÓN	DECLARACIONES
Canadá	-	10/18/02	-
Chile	12/10/99	-	-
Estados Unidos	-	-	-
Irlanda	09/07/00	09/07/00	-
México	12/10/99	03/15/02	-
Suecia	12/10/99	04/24/03	-

*Se incluyen exclusivamente los Estados Miembros de la ONU comprendidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

Fuente: Tabla realizada por la autora en base a: Oficina del Alto Comisionado de Derechos Humanos de la ONU. <http://www2.ohchr.org/english/>. Visitada el 20 de octubre de 2008

ANEXO 5: CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS

5.1. Firmas, ratificaciones y observaciones

PAISES SIGNATARIOS*	FIRMA	RATIFICACION / ADHESIÓN	OBSERVACIONES**
Canadá	-	-	-
Chile	11/22/69	08/10/90	Si
Estados Unidos	06/01/77	-	-
México	-	03/02/81	Si

*Se incluyen exclusivamente los Estados Miembros de la ONU comprendidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

**El término "observaciones" se refiere a: declaraciones, reservas, denuncias y/o retiros.

Fuente: Tabla construida por la autora en base a: Departamento de Derecho Internacional de la Organización de Estados Americanos. <http://www.oas.org/Juridico/spanish/firmas/b-32.html>. Visitada el 20 de octubre de 2008.

5.2 Detalle de observaciones*

DESCRIPCIÓN	CHILE	MÉXICO
<p>Observaciones al firmar la Convención</p>	<p>La Delegación de Chile pone su firma en esta Convención, sujeta a su posterior aprobación parlamentaria y ratificación, conforme a las normas constitucionales vigentes.</p>	<p>Declaración para el reconocimientos de la Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:</p> <ol style="list-style-type: none"> 1. Los Estados Unidos Mexicanos reconocen como obligatoria de pleno derecho, la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, de conformidad con el artículo 62,1 de la misma, a excepción de los casos derivados de la aplicación del artículo 33 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. 2. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos solamente será aplicable a los hechos o a los actos jurídicos posteriores a la fecha del depósito de esta declaración, por lo que no tendrá efectos retroactivos. 3. La aceptación de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos se hace con carácter general y continuará en vigor hasta un año después de la fecha en que los Estados Unidos Mexicanos notifiquen que la han denunciado
<p>Observaciones al ratificar la Convención</p>	<p>Reconocimiento de Competencia Contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos:</p> <ol style="list-style-type: none"> a) El Gobierno de Chile declara que reconoce la competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por tiempo indefinido y bajo condiciones de reciprocidad, para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado Parte alegue que otro Estado Parte ha incurrido en violaciones de derechos humanos establecidos en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en los términos previstos en el artículo 45 de la mencionada Convención. b) El Gobierno de Chile declara que reconoce como obligatoria de pleno derecho la competencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos respecto de los casos relativos a la 	<p>El instrumento de adhesión se recibió en la Secretaría General de la OEA el 24 de marzo de 1981, con dos declaraciones interpretativas y una reserva. Tal reserva se notificó conforme a las disposiciones de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, suscrita el 23 de mayo de 1969. El plazo de 12 meses desde la notificación de la misma se cumplió el 2 de abril de 1982, sin objeciones.</p> <p>El texto de las declaraciones y reserva es el siguiente:</p> <p><u>Declaraciones Interpretativas:</u> Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4, considera que la expresión "en general", usada en el citado párrafo, no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción" ya que esta materia pertenece al dominio reservado de</p>

	<p>interpretación y aplicación de esta Convención de conformidad con lo que dispone su artículo 62.</p> <p>Al formular las mencionadas declaraciones, el Gobierno de Chile deja constancia que los reconocimientos de competencia que ha conferido se refieren a hechos posteriores a la fecha del depósito de este instrumento de ratificación o, en todo caso, a hechos cuyo principio de ejecución sea posterior al 11 de marzo de 1990. Igualmente el Gobierno de Chile, al conferir la competencia a la Comisión y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, declara que estos órganos, al aplicar lo preceptuado en el párrafo segundo del artículo 21 de la Convención no podrán pronunciarse acerca de las razones de utilidad pública o de interés social que se hayan tenido en consideración al privar de sus bienes a una persona.</p>	<p>los Estados.</p> <p>Por otra parte, es el concepto del Gobierno de México que la limitación que establece la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en el sentido de que todo acto público de culto religioso deberá celebrarse precisamente dentro de los templos, es de las comprendidas en el párrafo 3 del Artículo 12.</p> <p><u>Reserva:</u> El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23 ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto activo, ni pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.</p>
Observaciones posteriores		<p>Con fecha 9 de abril de 2002, el gobierno de México notificó a la Secretaría General su intención de retirar parcialmente las declaraciones interpretativas y reserva, subsistiendo en los siguientes términos:</p> <p><u>Declaración interpretativa</u> Con respecto al párrafo 1 del Artículo 4 considera que la expresión "en general" usada en el citado párrafo no constituye obligación de adoptar o mantener en vigor legislación que proteja la vida "a partir del momento de la concepción", ya que esta materia pertenece al dominio reservado de los Estados.</p> <p><u>Reserva</u> El Gobierno de México hace Reserva expresa en cuanto al párrafo 2 del Artículo 23, ya que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su Artículo 130, dispone que los Ministros de los cultos no tendrán voto pasivo, ni derecho para asociarse con fines políticos.</p>

*El cuadro incluye exclusivamente a los Estados Miembros de la OEA que han ratificado la Convención y que están comprendidos en el análisis comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

Fuente: Cuadro realizado por la autora en base a: Departamento de Derecho Internacional de la Organización de Estados Americanos. <http://www.oas.org/Juridico/spanish/firmas/b-32.html>. Visitada el 10 de octubre de 2008

ANEXO 6: CONVENIO EUROPEO PARA LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS Y DE LAS LIBERTADES FUNDAMENTALES

PAISES SIGNATARIOS*	FIRMA	RATIFICACIÓN / ADHESIÓN	ENTRADA EN VIGOR	OBSERVACIONES**
Irlanda	11/04/50	02/25/53	09/03/53	-
Suecia	11/28/50	01/04/52	09/03/53	-

*Se incluyen exclusivamente los Estados Miembros del Consejo de Europa comprendidos en el análisis jurídico comparado de los capítulos 3 y 4 del presente estudio.

**El término "observaciones" se refiere específicamente a: declaraciones, reservas, y/o objeciones que hayan hecho los países en relación a los artículos 2 y/o 8 del Convenio.

Fuente: Tabla construida por la autora en base a: Consejo de Europa. <http://conventions.coe.int/Treaty/Commun/ChercheSig.asp?NT=005&CM=8&DF=&CL=ENG>. Visitada el 20 de octubre de 2008.

ANEXO 7: EL ABORTO EN LOS CÓDIGOS PENALES ESTATALES DE MÉXICO

ESTADOS - CAUSAS	POR VIOLACIÓN	IMPRUDENCIAL O CULPOSO	POR PELIGRO DE MUERTE	POR MALFORMACIONES GENÉTICAS O CONGÉNITAS GRAVES DEL PRODUCTO	GRAVE DAÑO A LA SALUD	OTRAS CAUSAS
Aguascalientes	✓	✓	✓	X	X	X
Baja California	✓ (A)	✓	✓	X	X	✓ (B)
Baja California Sur	✓	✓	✓	✓	✓	✓ (B)
Campeche	✓	✓	✓	X	X	X
Coahuila	✓ (A)	✓	✓	✓	X	X
Colima	✓ (A)	✓	✓	✓	X	✓ (B)
Chiapas	✓ (A)	X	✓	✓	X	X
Chihuahua	✓ (A)	✓	*	X	✓	✓ (B)
Distrito Federal	✓	✓	*	✓	✓	✓ (B) (D)
Durango	✓	✓	✓	X	X	X
Guanajuato	✓	✓	X	X	X	X
Guerrero	✓	✓	X	✓	X	✓ (B)
Hidalgo	✓ (A)	✓	*	✓	✓	✓ (B)
Jalisco	✓	✓	✓	X	✓	X
México	✓	✓	✓	✓	X	X
Michoacán	✓	✓	✓	X	✓	X
Morelos	✓	✓	✓	✓	X	✓ (B)
Nayarit	✓	✓	✓	X	✓	X
Nuevo León	✓	X	✓	X	✓	X
Oaxaca	✓ (A)	✓	✓	✓	X	X
Puebla	✓	✓	✓	✓	X	X
Querétaro	✓	✓	X	X	X	X
Quintana Roo	✓ (A)	✓	✓	✓	X	X
San Luis Potosí	✓	✓	✓	X	X	✓ (B)
Sinaloa	✓	✓	✓	X	X	X
Sonora	✓	✓	✓	X	X	X
Tabasco	✓	❖	✓	X	X	✓ (B)
Tamaulipas	✓	✓	✓	X	✓	X
Tlaxcala	✓	✓	✓	X	✓	X

Veracruz	✓ (A)	✓	✓	✓	X	✓ (B)
Yucatán	✓	✓	✓	✓	X	✓ (C)
Zacatecas	✓	✓	✓	X	✓	X
TOTAL	32	30	29	14	11	12

Nota 1: La tabla contiene el estatus sobre las leyes de restricción del aborto hasta mayo de 2008.

Nota 2: Los estados marcados en negritas modificaron su legislación en el 2000 o años posteriores.

- (A) En estas entidades, la ley contempla plazos para la interrupción del embarazo entre 75 días y tres meses a partir de la violación o del embarazo.
- (B) Inseminación artificial no consentida.
- (C) Económicas, cuando la mujer tenga al menos tres hijos.
- (D) Por voluntad de la mujer, durante las primeras 12 semanas del embarazo.
- ✓ Esta causal SI está considerada en el Código Penal del Estado de estado.
- * Aunque no se menciona explícitamente en el Código Penal de esta entidad, esta causal queda comprendida en "grave daño a la salud".
- ❖ A partir de la interpretación legal de los artículos 14 (excluyentes de responsabilidad de los delitos) y 61 (mención de aborto culposo) del Código Penal de Tabasco, se concluye que el aborto causado sin la intervención de la voluntad de la mujer o del médico, no es sancionado.

Fuente: El aborto en los códigos penales de las entidades federativas 2008. Grupo de Información en Reproducción Elegida. <http://www.gire.org.mx/contenido.php?informacion=31>. Visitada el 20 de octubre de 2008

Tecnológico de Monterrey, Campus Monterrey



30002007188931

<http://biblioteca.mty.itesm.mx>